

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU)
ANABİLİM DALI**

TÜRK İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA MEVSİMLİK İŞ

Yüksek Lisans Tezi

Mehtap YÜCEL

Tez Danışmanı
Doç.Dr. Levent AKIN

Ankara-2012

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU)
ANABİLİM DALI

TÜRK İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA MEVSİMLİK İŞ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı :

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

Tez Sınavı Tarihi

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE**

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(...../...../20...)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin
Adı ve Soyadı

.....

İmzası

.....

TEŞEKKÜR

Hiçbir emek ürünü sadece yazarın değildir. Arkamızda desteğini hissettiğimiz, varlıklarıyla güçlendiğimiz değerli kişilerin sayesinde. İşte bu vesileyle ben de kendilerine teşekkürlerimi sunmak olanağına sahip oldum.

Bilimsel faaliyetlerin artması yolunda bilim insanlarına ve böylece ülkemizin geleceğine katkıda bulunan TÜBİTAK'a şahsıma da verdiği desteklerinden ötürü teşekkür ederim.

Gerek tez konumun seçiminde gerekse tezimin her aşamasında bana saatlerini ayıran, ısrarlı sorularımı bıkip usanmadan sonsuz hoşgörüsüyle cevaplayan, bu süreçte bana yalnızca iş hukukunda değil hayata dair de önerileriyle ışık tutan, çok kıymetli hocam, tez danışmanım sayın Doç. Dr. Levent Akın'a müteşekkirim.

Daha iyiye ulaşmam için hep elimden tutan ve asistanlığını yapmaktan memnuniyet duyduğum hocam sayın Prof. Dr. Kadir Arıcı'ya ve yüksek lisans sürecimde iş hukuku bilgimin gelişmesine ve bu dalı daha çok sevmeme vesile olan hocam sayın Doç. Dr. Süleyman Başterzi'ye teşekkür ederim.

Tezimin başından beri kıymetli fikirleriyle bana yön veren, hukuk zekâsına ve erdemli kişiliğine hayran olduğum hocam sayın Doç. Dr. Aydın Başbuğ'a ve akademik hayata atıldığım ilk günden itibaren desteğini hep arkamda hissettiğim, bilimsel çalışma disiplini örnek aldığım hocam sayın Doç. Dr. İbrahim Aydın'ya ne kadar teşekkür etsem azdır.

Tezimle ilgili çetrefilli konularda bana hukuk bilgileriyle yol gösteren, kıymetli zamanlarından ayırıp benimle ilgilenen hocalarım sayın Yard. Doç. Dr. Muhittin Astarlı ve sayın Dr. Ulaş Baysal’a şükranlarımı sunarım.

Manevi desteğini hep arkamda hissettiğim, güzel kalpli dostum Adil Anlama’ya ve hayatıma girdikleri için kendimi çok şanslı hissettiğim, gerçekten ailemden olsalardı ancak bu kadar sevebileceğim, ablam ve ağabeyim Onur- Göksel Çetinöz çiftine teşekkür borçluyum. Ve son olarak hayatın her anında sevinçlerimi paylaşıp çoğaltan, üzüntülerimi ise tamamen alıp bana bir şey bırakmayan canım annem Hanım Yücel’e, geleceğin başarılı mühendislerinden kardeşim Kerim Anıl Yücel’e ve hayatıma renk katan sevgili Sezer Bodur’a minnet borçluyum.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	I
İÇİNDEKİLER.....	III
KISALTMALAR.....	VI
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MEVSİMLİK İŞ KAVRAMI

I. MEVSİMLİK İŞ VE ÖNEMİ	4
A. Sosyal Politika Açısından	4
B.Ekonomik Açıdan	11
C.Hukuki Açıdan.....	12
D.Genel Olarak Karşılaştırmalı Hukukta Mevsimlik İş.....	13
II. MEVSİMLİK İŞLE İLGİLİ DÜZENLEMELER.....	16
A.Türk Hukukunda.....	16
B.Karşılaştırmalı Hukukta	22
III. MEVSİMLİK İŞ VE MEVSİMLİK İŞYERİ KAVRAMLARI	29
A.Mevsimlik İş Kavramı	29
1.Tanımı.....	29
2.Özellikleri.....	32
B.Mevsimlik İşyeri Kavramı	42
IV. MEVSİMLİK İŞLE BENZER KAVRAMLAR.....	47
A.Kampanya İşİ	48
B.Kısmi Süreli Çalışma	50
C.Çağrı Üzerine Çalışma	51
D.Geçici İş	53
E.Süreksiz İş	56

İKİNCİ BÖLÜM

BİREYSEL İŞ HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİ VE HÜKÜMLERİ

I.MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİ.....	57
A.Genel Olarak	57
B.Türleri	59
1.Belirli Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesi	59

a.Genel Olarak	59
b.Sözleşmenin Bir Defaya Mahsus Yapılması Sorunu	68
2. Belirsiz Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesi	74
C.Mevsimlik İş Sözleşmelerinin Uygulanmasında Karşılaşılan Özel Durumlar...	79
1.Zincirleme Mevsimlik İş Sözleşmesi	79
a.Genel Olarak	79
b.Belirsiz Süreli Sözleşmeye Dönüşeceği Görüşü.....	82
c.Belirsiz Süreli Sözleşmeye Dönüşmeyeceği Görüşü	89
d.Taraf İradelerinin Esas Alınacağı Görüşü	94
2. Mevsimlik İş Sözleşmesinin Askıya Alınması.....	95
a.Genel Olarak	95
b.Askının Sona Ermesinin Hukuki Sonuçları.....	103
3. Mevsimlik İş Sözleşmesi ile Çalışanların Yıllık Ücretli İzin Hakları.....	112
II. MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ	123
A.Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Erme Şekilleri	123
1.Belirli Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	123
2.Belirsiz Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	124
3.Toplu İşçi Çıkarma	127
B.Mevsimlik İş Sözleşmelerinde İş Güvencesi	133
C.Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin Hukuki Sonuçları	140
1.İhbar Tazminatı	140
2.Kıdem Tazminatı.....	142
a.Kıdemin Hesabı.....	143
b. Kıdem Tazminatının Hesabı.....	151

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞ HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ

I. SENDİKA HAKKI BAKIMINDAN.....	159
A.Sendika Üyeliği.....	159
B. Birden Fazla Sendikaya Üye Olma Durumu.....	163
II. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HAKKI BAKIMINDAN	169
A.Yetki Tespitinde Mevsimlik İşçilerin Durumu	169
B. Mevsimlik İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma Hakkı.....	173
III. GREV HAKKI VE LOKAVT BAKIMINDAN.....	175
A.Grev Oylamasında Mevsimlik İşçilerin Durumu	175
B. Grev Esnasında İş Sözleşmesi Askıda Olan Mevsimlik İşçinin Durumu.....	176
C. Grev Süresince Başka İşte Çalışma Yasağı.....	179

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ

I.MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞANLARIN ZORUNLU SİGORTALILIĞI.....	181
II. MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞANLARIN İSTEĞE BAĞLI SİGORTALILIĞI	186
III.MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞAN SİGORTALILAR YÖNÜNDEN TARTIŞMALI KONULAR	194
A.Kısa Vadeli Sigorta Kolları.....	194
B. Yaşlılık ve Malullük Sigortasında Yardıma Hak Kazanma.....	195
C. Sigortalılık Hâllerinin Çakışması	197
D. Hizmet Tespiti	200
E. Genel Sağlık Sigortası.....	203
F.İşsizlik Sigortası	207
SONUÇ	211
KAYNAKÇA	222
ÖZET	266
ABSTRACT	267

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AOG	: Arbeitsordnungsgesetz
ArbZBG	: Arbeitszeitgesetz
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AY	: Anayasa
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
bkz	: Bakınız
ÇT	: Çalışma ve Toplum
dn	: dipnot
E	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İHD	: İş Hukuku Dergisi
İHSGHD	: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
İHU	: İş Hukuku Uygulamaları
ILO	: International Labour Organisation
K	: Karar
KSchG	: Kündigungsschutzgesetz

m.	: madde
METİP	:Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi Projesi
No.	: Numara
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SGB	: Sozialgesetzbuch
SK	: Sendikalar Kanunu
SSGSSK	: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
T	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TİSGLK	: Toplu İş Sözleşmesi Grev Lokavt Kanunu
TÜİK	: Türkiye İstatistik Kurumu
TzBfG	: Teilzeit- und Befristungsgesetz
vd.	: ve devamı
Vol.	: Volume
Y	:Yargıtay

GİRİŞ

Mevsimlik iş ilişkisi, gerek sosyo-iktisadi açıdan gerekse çalışma hakları açısından iş hukukunun en problemli alanlarından birisidir. İstatistiklere konu olan yönleriyle dikkatleri çeken mevsimlik işçilerin sıkıntıları tüm kesimlerce kabul edilmekle birlikte, bu kişiler hakkında sıkıntılarına çözüm olabilecek hukuki düzenlemeler ise yok denecek kadar azdır.

Anayasamızın 49. maddesinde devlete, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alma ödevi yüklenmiştir. Anayasamızın “Devletin İktisadi ve Sosyal Ödevlerinin Sınırları” başlıklı 65. maddesi, devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceğini belirtmektedir. Türkiye Cumhuriyeti bir sosyal hukuk devletidir. “Sosyal devlet, vatandaşlarına insan onuruna yaraşır hayat standardı seviyesini garanti eden ve bu amacı gerçekleştirmek için toplumsal yapıya müdahale eden devlettir”¹. O halde toplumun ekonomik ve sosyal açıdan zayıf gruplarının yaşam koşullarını ve çalışma şartlarını insan onuruna yaraşır konuma getirmek devletin başlıca ödevlerindendir.

Son dönemlerde mevsimlik işçilerin sorunları siyasi kesimlerin de dikkatini çekmeye başlamıştır. 2010-2013 Kırsal Kalkınma Planında mevsimlik işçilerin tarımda çalışan kesimi ile ilgili şu tespitler bulunmaktadır: “*Çalışma ve yaşam*

¹ Başbuğ, Sosyal Hukuk, 85.

koşulları açısından oldukça zor şartlar altında olan ve sayıları giderek artan mevsimlik gezici tarım işçileri başta ücret, sosyal güvenlik, barınma, içme ve kullanma suyu, sanitasyon, sağlık, eğitim, çevre gibi temel gereksinimleri bakımından toplumun çok gerisinde bulunmakta ve haklarını yeterince arayamamaktadır. Çalıştıkları yörelerde sosyal dışlanmaya maruz kalmaları grupların toplumsal bütünleşmesini geciktirmektedir. Bu işçiler, içinde bulundukları çalışma ve yaşam koşulları ile eğitim düzeyleri itibarıyla; kent yaşamının gerekleriyle baş etme ve sorun çözme kapasiteleri düşüktür”². İşte bu nedenlerle çalışma hayatının en sıkıntılı kesimlerinden biri olan mevsimlik işçilerin hukuki sorunları ile ilgili birtakım konulara dikkat çekmek gayreti içerisindeyiz. Bu konuda çözümlerin bulunmasını sosyal adaletin gerçekleşmesini sağlayacak bir insanlık vazifesi olarak görmekteyiz. Mevsimlik işçilerin dikkate değer sıkıntılarına yasal çözümler üretmek aynı zamanda olası toplumsal sorunları asgariye indirmek açısından da şarttır.

Mevsimlik iş konusunun sosyolojik açıdan incelenmesi çalışmanın dışında bırakılmıştır. Sosyal hukuk açısından bu “bir kenara bırakma”nın sakıncaları bilinmekle beraber, çalışmanın mahiyet ve kapsamını aşacağından buna mecbur kaldığımızı belirtmek isteriz. Keza yabancı mevsimlik işçilerin çalışmaya eklenmesi ile ikametgâh, vatandaşlık talebi, aileyi yanına getirebilme gibi sorunların da hukuki açıdan incelenmesi gerekeceğinden göçmen (gezici değil) mevsimlik işçileri de çalışmamıza dâhil etmedik.

²Kırsal Kalkınma Planı(2010-2013); [http://www.sp.gov.tr/documents/KKP\(2010_2013\).pdf](http://www.sp.gov.tr/documents/KKP(2010_2013).pdf), 08.03.2011.

Bu düşüncelerle çalışma dört bölüme ayrılmıştır. Birinci bölümde mevsimlik işin taşıdığı önemin incelenmesinin ardından mevsimlik iş kavramı tanımlanacak, mevzuattaki yeri ve mevsimlik işin diğer iş türlerinden farkı incelenecektir.

Bireysel iş hukuku açısından mevsimlik iş konusuna yaklaşılacak olan ikinci bölümde, mevsimlik işin belirli yahut belirsiz süreli sözleşmeye konu olması, mevsimlik iş sözleşmesinin askıda kalması, mevsimlik işte iş güvencesi hükümlerinin uygulanması, mevsimlik iş sözleşmesinin sona ermesi, toplu işçi çıkarma kuralları, mevsimlik işçiler için yıllık izin ve kıdem tazminatı düzenlemelerinin uygulanmasına yer verilecektir.

Üçüncü bölümde, mevsimlik işçilerin toplu iş ilişkilerindeki yeri irdelenecek ve mevsimlik işçilerin sendikal hakları, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri üzerine tespitler yapılacaktır.

Dördüncü bölümde, sosyal güvenlik hukuku yönünden mevsimlik iş incelenecek, mevsimlik işte çalışanların sosyal sigorta hakkından yararlanabilmeleri, mevsimlik işçilere uzun vadeli, kısa vadeli sigorta kolları ile isteğe bağlı sigortalılık, genel sağlık sigortası ve işsizlik sigortasının uygulanma koşulları yalnızca mevsimlik iş konusunda önem arz eden noktalarıyla açıklanacaktır. 6111 sayılı Kanunla 5510 sayılı SSGSSK'da yapılan değişiklikler bağlamında da mevsimlik işlerde önem arz eden hususlar belirtilecektir.

Karşılaştırmalı hukukta mevsimlik iş kavramı ve mevsimlik işe uygulanan düzenlemeler her bir bölümde ilgili olduğu konu başlığı altında incelenecektir. Bu kapsamda AB düzenlemelerine ve diğer ülkelerde mevsimlik iş algısı ile mevsimlik işle ilgili özel düzenlemelere değinilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

MEVSİMLİK İŞ KAVRAMI

I. MEVSİMLİK İŞ VE ÖNEMİ

Klasik çalışma tipi olarak adlandırabileceğimiz tam gün ve yıl boyu çalışma, gerek ekonomik ve teknolojik gelişmeler nedeniyle³ gerekse birtakım işlerin kendilerine has özellikleri nedeniyle değişim göstermektedir. Mevsimlik işte de işin niteliği sebebiyle yıllık iş süresi klasik çalışma tipinden daha kısadır. Bu başlık altında mevsimlik işin kabulüne yol açan nedenlere ve sosyal politika açısından, ekonomik açıdan ve hukuki açıdan konunun taşıdığı öneme değinilecektir.

A. Sosyal Politika Açısından

Toplumun ekonomik açıdan zayıf bir grubu olan mevsimlik işçilerin insan onuruna yaraşır hayat standardına sahip olmaları sosyal devlet olmanın bir gereğidir. Konumuz bağlamında sorunlara çözüm olabilecek kavram olan “sosyal devlet” sosyal politika kavramından ayrı tanımlanamaz. Bu nedenle sosyal devletin genel geçer tanımlarından birisi de “toplumdaki refah düzeyi açısından mevcut farklılıkları gidermeyi amaçlayan devlettir”⁴. Sosyal devlet, toplumdaki eşitsizlikleri ve yoksulluğu azaltmak için gelirin yeniden dağılımına çeşitli araçlarla müdahale etme vazifesini de üstlenmiştir⁵. Sosyal politika bir “sosyal denge ilmidir”⁶. Bu

³ Centel, Kısmi Çalışma, 2.

⁴ Sözer, Türkiye’de Sosyal Hukuk, 5.

⁵ Özdemir, 619.

⁶ İzveren, 3.

özelliğinden dolayıdır ki sınıflar arası çıkar çatışmalarını sosyal barış ve sosyal adaleti hedef alarak çözmeyi amaç edinmiştir⁷.

Mevsimlik işlerin sosyal politika açısından en olumlu yönü, ülkenin ekonomik gelişimine dönemsel de olsa maddi bir katkı sağlamasıdır. Bu durum esasında yarısı su dolu bir bardak gibidir. Mevsimde istihdam sağlanırken, mevsim sona erdiğinde, bu mevsimde çalışan işçiler için işsizlik süreci başlayacaktır. Bu noktada kanaatimizce çalışma hayatında esneklik hakkındaki tartışmalar mevsimlik iş için de geçerlidir. Mevsimlik iş, işsizlikle mücadelenin bir aracı olarak görülebilirken sadece mevsimde çalışma olanağı bulup mevsim dışında iş bulamayan kimseler için çalışma ücretlerinin de düşük olması karşısında⁸, geçim sağlama vasıtası olarak görülememektedir. Diğer taraftan mevsimlik işin tanınması, işverenin iş hacminin sadece bu dönemde yoğunlaşması nedeniyle, bu döneme özgü istihdam olanağını haklılaştırmaktadır. İşveren bu sayede işgücünü, dalgalanmalara göre değişen iş hacmine uydurabilmektedir⁹.

Sosyal politika açısından mevsimlik iş madalyonunun diğer yüzünde mevsimlik işsizliğin¹⁰ olması nedeniyle doktrinde mevsimlik işsizliğe çözüm olarak

⁷ Sözer, Türkiye’de Sosyal Hukuk, 4.

⁸“Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) 2010 Tarımsal İşletmeler (Hanehalkı) Ücret Yapısı Araştırması sonuçlarına göre 2009’da 27.19 lira olan mevsimlik tarım işçilerinin günlük ücreti, geçen yıl 2.08 lira artarak 29.27 liraya yükseldi. Mevsimlik tarım işçilerinde, günlük ücret, kadın işçilerde 24,75 lira, erkek işçilerde ise 34,58 lira oldu. Verilere göre, erkek mevsimlik işçiler, en yüksek ücreti ürünlerin kasalanmasından ve taşınmasından, kadın işçiler ise kireçleme ve taşımadan kazanıyor. Erkek mevsimlik işçiler kasalama işinde günlük 51,43 lira, taşıma işinde 45,79 lira kazandı. Kadın işçiler ise kireçleme işinde günlük 37,78 lira, taşıma işinde 33,55 lira aldı. Çapalama faaliyeti için en yüksek ortalama günlük ücreti kadın işçiler fındıkta (32,81 lira), erkek işçiler muzda (50 lira) alırken, hasat faaliyeti için hem kadın (34,72 lira) hem de erkek işçiler (47,81 lira) en yüksek ücreti arpada kazandı.” Tarımsal İşletmelerde Ücret Yapısı 2010, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8497>, 04.05.2011.

⁹ Astarlı, 275.

¹⁰ Mevsimlik işsizlik konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Zaim, 180. Güney, 139. Başterzi, İşsizlik, 20-22.

otoyol, baraj, liman, köprü gibi büyük ölçekli yatırımların mevsimlik işsizliğin yaygın olduğu yerlere kaydırılması, tarım politikalarının mevsimlik işsizliği önleyici şekilde belirlenmesi gibi yollar izlenmesi gerektiği savunulmaktadır¹¹.

Mevsimlik iş kavramının tanımlandığı başlık altında daha ayrıntılı bir biçimde incelenecek olan önemli bir husus mevsimlik işin çok farklı iş sahalarında görülebildiğidir. Ancak ülkemizde en çok mevsimlik işçi istihdam edilen alan tarımdır¹². Ülkemizde tarımsal üretimin bazı aşamalarının makineleşmemesi yahut emek arzı bolluğu nedeniyle makineleşmenin daha maliyetli olması karşısında tarımda mevsimlik işçiler yoğun olarak çalıştırılmaktadır. İşçilerin tarımda mevsimlik olarak çalışmasının esas nedeni ise nüfus artışına bağlı kendilerine düşen miras payının azalması nedeniyle yetersiz toprağa sahip olmaları veya makineleşmenin artması sonucu üretim ilişkilerinin değişmesiyle ortakçıların sayısının artarak tarımda işçi arzını doğurması ve işsiz kalan bu kimselerin zorunlu göçe maruz kalmasıdır¹³. Bu nedenle tarımda mevsimlik işçi istihdamına sıkça rastlanmaktadır. 31.12.2010 tarihli TÜİK raporuna göre, Türkiye’de toplam nüfusun % 76,3’ü (56.222.356 kişi) il ve ilçe merkezlerinde yaşamaktadır¹⁴. Kırdan kente göçün artmasıyla ve kırsal alanda topraksız çiftçilerin ya da parçalanmış arazi sahiplerinin kalmasıyla birlikte sayıları kesin olarak bilinmemekle beraber Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı verilerine göre 300.000 civarında kişi tarımsal iş olanağı daha fazla olan yerlere mevsimlik işçi olarak çalışmak üzere göç

¹¹ Altan, 109.

¹² Tunçay, 33.

¹³ Lordoğlu-Çınar, 24.

¹⁴ Adrese Dayalı Nüfus Kayıt Sistemi 2010 Yılı Sonuçları, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8428>, 10.05.2011.

etmektedir¹⁵. Türkiye’de iç göçün en önemli nedenlerinden biri mevsimlik işgücü nedeniyle yapılan göçlerdir¹⁶.

Sosyal politika açısından değinilmesi gereken bir konu da sendikal yaşamda mevsimlik işçilerin durumudur. Sendikal hayatta gerek mevsimlik işlerde kayıt dışılığın daha fazla olması gerekse fabrikada ve üretimdeki yıl bazında çalışan işçilerle örgütlenmenin daha kolay olması nedeniyle mevsimlik işçiler arasındaki dayanışma azalmaktadır.

Mevsimlik işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusu ise yine sosyal politika alanı içinde incelenmesi gereken önemli bir husustur¹⁷. Mevsimlik işçiler açısından alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemleri daimi çalışan işçilerden farklı olsa da iş sağlığı ve güvenliği önlemleri ile ilgili uygulanacak hükümler aynıdır. Belirtilmelidir ki İş Kanunumuzun 77. maddesiyle hedeflenen iş sağlığı ve güvenliği düzeyi 89/391/AET sayılı Çerçeve Yönerge’den bile daha ileri bir seviyede olup bilim ve teknolojinin gerektirdiği tüm tedbirler alınmalıdır¹⁸. Ayrıca devletin de, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mevzuatı hazırlama, gerekli denetimleri yapma ve yaptırım uygulama ödevi bulunmaktadır¹⁹.

¹⁵Kırsal Kalkınma Planı(2010-2013); [http://www.sp.gov.tr/documents/KKP\(2010_2013\).pdf](http://www.sp.gov.tr/documents/KKP(2010_2013).pdf), 08.03.2011.

¹⁶ Başel, 524.

¹⁷ Koray, 197.

¹⁸ Süzek, İş Güvenliği, 16. Başbuğ, 284. Arıcı, Dersler, 51. Kabakcı, 14. Başbuğ, 288. Süzek, İş Güvenliği, 67. Süzek, Yükümlülük, 508-509. Akın, İSG, 61. Arıcı, Dersler, 52. Kabakcı, 47. Kılıç, 95. Aynı yönde bkz. Y10HD, E.1666, K.4544, T.26.4.2005.

¹⁹ Akın, İSG, 304. Başbuğ, 288. Kılıç, 99.

Tarımda Sağlık ve Güvenlikle İlgili Sözleşme'nin²⁰ “Geçici ve Mevsimlik İşçiler” başlıklı 17. maddesine göre de geçici ve mevsimlik işçilerin tarımda sürekli çalışan işçilerle karşılaştırıldıklarında aynı güvenlik ve sağlık korumasını almalarını garanti eden önlemler alınır.

Özellikle tarımda çalışan mevsimlik işçiler tarımda kullanılan zirai ilaçlar ve kimyasallar yüzünden iş kazasına ve meslek hastalığına maruz kalmaktadırlar²¹. Maruz kalınan riskler genellikle uzun çalışma saatleri, tarım ilacı, tozlar, güneş, gürültü, ısı etkisi, kazalar ve yaralanmalar, böcek sokmaları, güneş çarpması, yaşam koşullarının elverişsizliği²² şeklinde sıralanmaktadır. Bu risklere maruz kalan çalışanlar *“toza ve diğer alerjenlere bağlı solunum sistemi rahatsızlıkları, gürültüye bağlı işitme kayıpları, açık havada çalışmaları, güneşten gelen UV ve IR ışınlarının etkisi nedeniyle katarakt gibi görme sorunlarının yanı sıra cilt yanıkları ve cilt kanseri ve diğer alerjenlere bağlı başka cilt sorunlarıyla, virüs, bakteri ve paraziter hastalıkla, pesitisit ve diğer kimyasal ajanlara maruz kalma sonucu akut zehirlenmelerle, karaciğer, sinir sistemi, sindirim, dolaşım, hemopoietik ve üriner sistem ve kas iskelet sistemi rahatsızlıkları ile karşı karşıya kalabilirler”*²³. Öğretide bir görüşe göre, her bir tarımsal faaliyette çalışılan alan, araç gereç ve makineler, çalışma şartları, kullanılan kimyasallar farklı olduğu için, tarımda iş sağlığı ve güvenliğinde alınacak önlemlerin belirlenmesinde öncelikle uygun risk

²⁰ Text Of The Convention Concerning Safety And Health In Agriculture, No. 15A — Eighty-ninth Session International Labour Conference, 21 June 2001, Geneva, <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc89/pdf/pr-15a.pdf> 23.07.2011.

²¹ İnciroğlu, 85. Çağlayan, 15. <http://pic.tv/harvest/video/harvest-of-dignity/>, 09.11.2011.

²² Koruk, 18.

²³ Berk, 15.

değerlendirmesi yapılmalıdır ve tarım işçilerinin sağlık gözetiminin hizmet alımı yöntemiyle ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden sağlanmalıdır²⁴.

Tarımda çalışanların hastalık ve kaza riskinin önlenmesi konusunu ele alan 1. Tarım Sağlığı ve Güvenliği Sempozyumunda, ülkemize özgü risk faktörlerinin belirlenmesi, meslek hastalıklarının önlenmesi için çevresel risklerin kontrol altına alınması, koruyucu ekipman kullanımı ve üretiminin yaygınlaştırılması, tarımsal ilaçlamada, sağlığı tehdit eden unsurların ortadan kaldırılması için müdahaleler geliştirilmesi, mevsimlik gezici tarım işçilerinin ekonomik açıdan en zayıf grup olması nedeniyle, bu işçilere yönelik özel proje, program ve uygulama modüllerinin hayat geçirilmesi, yarıcı ve elçilerin kayıt altına alınmasının sağlanması, mevsimlik işçilerin tarım alanlarına güvenli ulaşımalarının sağlanması ve erişilebilir sağlık hizmeti modelinin geliştirilmesi, mevsimlik çalışanların sorunlarının farkındalığını arttırmaya yönelik medyayla işbirliği içerisinde eğitim programları yapılması ve mevsimlik tarım işçilerinin sorunlarının ulusal düzlemde ele alınabilmesi için, TBMM bünyesinde bulunan Tarım Orman ve Köy İşleri Komisyonuna bağlı, Sağlık Komisyonu ve ilgili diğer komisyonlardan da katılımı ile ortak geçici bir alt çalışma komisyonu kurulması gerektiğine ilişkin bir sonuç bildirgesi yayımlanmıştır²⁵.

Son yıllarda mevsimlik işçilerin çalışma ve yaşam koşullarındaki elverişsizlik dikkat çekmeye başlamış ve hukuki dayanağı 16.04.2010 tarih ve 27531 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2010/06 Sayılı Başbakanlık Genelgesinin²⁶ 18. maddesi

²⁴ Berk, 14-15. Akın, İş Sağlığı, 13. Akın, Çimento Sektöründe İş Sağlığı, 15-163.

²⁵ 1. Tarım Sağlığı ve Güvenliği Sempozyumu Sonuç Bildirgesi

<http://hasuder.org.tr/anasayfa/index.php/anasayfa/508-1tarm-sal-ve-guevenlii-sempozyumu-sonuc-bildirgesi> 02.05.2012

²⁶ 24.03.2010 tarihli, 27531 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

olan Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilme Projesi²⁷ (METİP) oluşturulmuştur. METİP kapsamında mevsimlik tarım işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda da gelişme kat edileceği umut edilmektedir. Ancak bunun için düzenli ve etkili bir denetleme mekanizmasının olması şarttır. Başbakanlık Genelgesinde sunulan yol haritasının uygulanması amacıyla başta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı olmak üzere çeşitli bakanlıklar ve bağlı kuruluşlar ile tarım iş kolunda en çok üyesi bulunan sendika ile Ziraat Odaları Birliği'nin temsilcilerinden oluşan bir komisyon kurulması karara bağlanmıştır. Bu komisyon dışında göç alan il ve ilçelerde izleme kurullarının oluşturulmasının gerekliliği belirtilmiştir. Başbakanlık genelgesi üzerine Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın hazırladığı METİP strateji belgesinde ulaşım, barınma, eğitim, sağlık, güvenlik, sosyal çevre ve ilişkiler ile iş ve sosyal güvenlik konuları mevsimlik tarım işçileri açısından temel sorun alanları olarak ifade edilmiştir. Bu planda ayrıca mevsimlik işlerde sıkça görülen çocuk işçiliğinin (15 yaş altı) ve çocuk emeğinin istismarının önlenmesi²⁸, çocuk işçilerin okula yönlendirilmesi ile ilgili aileleri bilinçlendirme faaliyetinin gerçekleştirilmesi ve tarımda iş aracılığı sözleşmesinin zorunlu hale getirilerek²⁹, mevsimlik gezici tarım işçilerinin sözleşme olmaksızın

²⁷Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi Stratejisi ve Eylem Planı, <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/ShowProperty/WLP%20Repository/csgeb/slogan/dosyalar/dokuman4,1.3.2011>

²⁸Çocuk İşçiliğinin Önlenmesi İçin Zamana Bağlı Politika ve Program Çerçevesi'ne Dair Başbakanlık Genelgesinde de tarımda aile işleri dışında gezici ve mevsimlik tarım işlerinde çalışmanın da 10 yıllık bir süre içerisinde, bütüncül, katılımcı ve çok taraflı yaklaşımlarla önlenmesi hedeflenmektedir.

²⁹Sosyolojik olarak araçlar işçiler üzerinde bir nüfuza da sahiptir. Bunun en önemli nedeninin araçların işçilere çalışmadıkları dönemde daha sonra ücretlerinden kesilmek üzere borç vermeleri olduğu düşünülmektedir. (Lordoğlu-Çınar, 27.) Araçların işçiler üzerindeki gücünü kontrol altına almak ve aracı kavramının sınırlarını belirlemek üzere 27.05.2010 tarihli, 27593 sayılı Resmi Gazete'de Tarımda İş Aracılığı Yönetmeliği yayımlanmıştır. Bu Yönetmeliğe göre tarımda iş ve işçi bulma aracılığı görevini yapmak üzere Türkiye İş Kurumunca izin verilen gerçek veya tüzel kişileri tanımlayan aracı kavramı uygulamada elçi, elçibaşı, dayıbaşı, başcıl gibi isimlerle de adlandırılmaktadır. (Lordoğlu-Çınar, 32.) Yönetmeliğin 5. maddesine göre Kurumdan izin alınmadan

çalıştırılmamasının sağlanması hedeflenmiştir. 2010/6 sayılı “Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi” konulu Başbakanlık Genelgesi’nde de tüm bu faaliyetler için ihtiyaç duyulan kaynağın, valiliklerce hazırlanacak projeler doğrultusunda, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun geçici 6. maddesinde yer alan ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik altyapı yatırımları için işsizlik sigortası fonundan aktarılan kaynaklardan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca il özel idarelerine gönderilecek ödenekler ile imkânlar ölçüsünde sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ve il özel idarelerinin bütçelerinden karşılanacağı belirtilmiştir. Mevsimlik işçilerin sorunları ile ilgili farkındalık yaratılmış olması bakımından proje son derece olumlu görülmektedir³⁰.

B.Ekonomik Açıdan

Ekonomik açıdan mevsimlik işin taşıdığı öneme, işveren ve işçi açısından benzer bir perspektiften yaklaşılmaktadır. Mevsimlik işlerin yapıldığı işletmelerde işin niteliği ya sadece belli bir mevsim için işletmenin açık olmasını yahut da işin yoğunlaştığı mevsimde daha fazla işçi istihdam edilmesini zorunlu kıldığından, işveren açısından ihtiyacın olduğu veya arttığı dönem için işçi çalıştırmak makul bir

aracılık yapılamaz ve aracılardan işçilerden ücret almaları yasaktır. Ücret yalnızca işverenden alınır. Yönetmeliğin 11. maddesi aracılardan işçilere işe başlamadan önce yapılacak iş, ücret ve diğer hususlar hakkında gerekli bilgileri vereceklerini, işçilerin, konaklama yeri ile işyeri arasında uygun araçlarla güvenilir bir şekilde ulaşımının sağlanması hususunda işverenle birlikte doğrudan kontrol ve gözetim yapacaklarını, ücretlerin kararlaştırılan ödeme biçimine göre (günlük, haftalık, aylık, parça başına, götürü, vs.) işverence her işçinin kendisine ödemesini sağlayacaklarını, işçilerin günlük brüt kazançlarının 4857 sayılı İş Kanununun 39. maddesinde belirtilen asgari ücretin altında olmayacağını, işçilerin barınma yerlerini, yeme ve yatma durumlarını sağlığa ve barınma koşullarına uygun biçimde sağlamak için mahalli mülki idare amirlikleri nezdinde gerekli başvuruları yaparak takip etmeyi, kabul ve taahhüt ettiklerini belirtmiş olup, 16. maddesinde aracılardan görevlerini, bu Yönetmelikte bildirilen hususlara uygun olarak yapıp yapmadıklarının, Türkiye İş Kurumu ile mahalli mülki idare amirlerince denetleneceğini düzenlemiştir. Ayrıca belirtilmelidir ki özellikle işverene mevsimlik işçi bulmada aracılık eden ve ismi yöreden yöreye değişiklik gösteren “aracı” söz konusu olduğunda, bu aracı da işçiye takım sözleşmesi mevcut olacaktır ve mevsimlik iş sözleşmesi ile takım sözleşmesi iç içe olabilecektir. Doktrinde takım sözleşmesi yapılan, uygulamadaki alanlara örnek olarak mevsimlik işler de verilmektedir. (Süzek, 240. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 408.)

³⁰“Mevsimlik Göçte Çocuk Olmak” www.onlardacocuk.com 5.5.2012

davranıştır. Sadece kısa bir dönem için sürekli işçi istihdam etmeme arzusu, yani işletmelerin rasyonel biçimde çalışmasını sağlaması³¹ işveren için mevsimlik işçi istihdamının temel gerekçesini oluşturmaktadır. Bu durumu bir yazar, “Kölelik, çok fazla işgücüne uzun süreli olarak ihtiyaç duyulan ürünlerde ekonomik olarak daha uygun bir yöntem iken, mevsimlik tarım işçiliği nispeten kısa bir süre için ve çok sayıda işçiye ihtiyaç duyulması halinde rasyonel bir yöntem olmaktadır”³² şeklinde dikkat çekici bir biçimde açıklamaktadır. İşçi açısından ise düzenli bir işe sahip olma zorluğu karşısında işsizliği kısa bir dönem için de olsa önleme arzusu mevsimlik işlerde çalışmaya neden olmaktadır³³.

C.Hukuki Açıdan

Bir sonraki başlıkta daha ayrıntılı bir biçimde inceleneği üzere, mevsimlik işle ilgili olarak mevzuatımızda çok az düzenleme bulunmaktadır. Sosyal adaletin ve buna bağlı sosyal barışın tesis edilebilmesi için daha zayıf durumda bulunan grupların sorunlarına çözüm üretebilecek hukuki düzenlemeler yapmak kanun koyucunun gözetmesi gereken öncelikli hususlardandır. Mevsimlik işçilerin alanımız içerisine giren sorunlarından en önemlisi sosyal güvencede görülmektedir. Ayrıca haklarında özel düzenleme bulunmaması nedeniyle bireysel iş hukukunda ve toplu iş ilişkilerinde de sıkıntılarla karşılaşmaktadır. Mevsimlik iş konusunda özellikle yürürlükte olan hukuk açısından mevzuatımızdaki bazı hükümlerin mevsimlik çalışanlara uygulanmaması karşısında kimlerin mevsimlik işçi olduğunun tespiti daha da önem kazanmaktadır.

³¹ Centel, Kısmi Çalışma, 19.

³² Lordoğlu- Çınar, 24’ten naklen (Martin, P. “Mexican Workers and U.S. Agriculture: The Revolving Door” International Migration Review, 2002, S.36, 1124-1142.)

³³ Tunçay, 35.

D.Genel Olarak Karşılaştırmalı Hukukta Mevsimlik İş

İstihdamda esneklik araçlarından biri de mevsimlik iştir³⁴. Mevsimlik işten söz edebilmek için istihdamda mevsimlik dalgalanmaların her yıl düzenli olarak takip etmesi gerekir³⁵. Bu dalgalanmalar yıllık iklim döngüsünden ya da yinelenen kurumsal olaylardan kaynaklanır³⁶. Mevsimlik işle ilgili Avrupa Birliği ülkelerince yapılan ortak bir tanımlama bulunmasa da tüm tanımlardaki ortak ve en önemli özellik, sistematik olarak yıl içinde belli bir dönemdeki hareketlenme ve bu hareketlenmenin her yıl yeniden meydana gelmesidir³⁷. İşin mevsimlik olmasının nedenleri ya da mevsimlik olmasını etkileyen haller şu şekilde sıralanmaktadır³⁸:

a. İklim/hava koşulları: Yaz tatili, kar kayağı, sonbahar yaprakları turları, kışın tropik yerlere seyahat, okyanus tatili talepleri, turistik gemi seyahatleri, tarımsal üretim (Ham tütün üretimi ve kışları zeytinyağı üretimi Avrupa’da mevsimlik istihdam sağlayan en önemli tarımsal ürünlerdir³⁹). Belirtmek gerekir ki iklim olgusu küresel ısınmayla birlikte zaman içinde değişecek ve bu nedenler de buna bağlı değişim gösterecektir⁴⁰.

b. Sosyal gelenekler/tatiller: Noel/yeni yıl tatilleri, okul tatili, fuarlar ve festivaller, dini kutlamalar, hac ziyaretleri

c. İş gelenekleri: Kongre ve ticari fuar, siyasi kampanya turları, spor olayları

d. Takvim etkileri: Aydaki gün sayısı, aydaki hafta sayısı, mevsim ya da yıl, paskalya tarihi

³⁴Meulders-Tytgat, 90.

³⁵ Marshall, 16.

³⁶ Marshall, 17.

³⁷ Koenig/Bischoff, 202.

³⁸ Koenig/Bischoff, 203.

³⁹ CAP reform, Communication From The Commission To The Council And The European Parliament, 11-12. http://ec.europa.eu/agriculture/capreform/docs/prop2_en.pdf

⁴⁰ Koenig/Bischoff, 204.

e. Arz kısıtlamaları: Tesislerin alternatif kullanımı (örneğin okulların oteller yerine kullanımı)

f. İşgücünün uygunluğu (Örneğin okul tatilleri tarım sektöründe ek işgücü bulunabilirliği sağlar.)

Mevsimlik işler yüksek beşeri sermaye gerektiren işlerde yoğunlaşmamışlardır. Mevsimlik işler çoğunlukla beşeri sermaye elde etmede vasıfsız işçiler tarafından tutulmakta ve bu nedenle eğitim seviyesi ve iş tatmini gibi ücretler de düşük olup, daha iyi daimi bir işe geçme ihtimali de düşük olmaktadır⁴¹. Fransa’da mevsimlik işlerde çalışma genç işçiler arasında yoğundur. Danimarka’da inşaat sektöründe ve gıda sektöründe (balıkçılık sektöründe) mevsimlik işçiler mevcuttur. İngiltere’de mevsimlik iş, hizmet sektöründe yoğunlaşmıştır ve mevsimlik işçilerin %64’ü oldukça genç ve vasıfsız kadın işçilerden oluşmaktadır. Portekiz’de de mevsimlik işçilerin %66,5’i tarım ve hizmet sektöründe çalışan kadın işçilerden oluşmaktadır, erkek işçiler ise genellikle inşaat sektöründe çalışmaktadır⁴². Kadın işgücüne en yüksek talep, firmaların meyveleri uluslararası pazara mümkün olduğunca hızlı yetiştirmek için büyük bir baskı altında bulundukları hasat ve paketleme sezonunda olur. Ayrıca kadınlar bahar aylarında meyve bahçelerinde ve bağlarda ilaçlama, gübreleme, budama gibi belirli görevler için istihdam edilir. Budama ve diğer görevler için istihdam ağustos ayında başlar ve meyve türüne bağlı olarak nisanın sonlarına kadar devam eder. Bu da kadınların istikrarsız ve geçici de olsa yılda 6 ay, bazı bölgelerde dokuz ay boyunca çalışma fırsatına sahip olmaları

⁴¹ Booth/Francesconi/Frank, 193.

⁴²Meulders-Tytgat, 89. Diğer mevsimlik iş örnekleri için bkz. Kapsalis-Tourigny, <http://www.statcan.gc.ca/pub/75-001-x/11204/7746-fra.pdf>

anlamına gelir. Bu alanda uzun çalışma saatlerine rağmen düşük ücret söz konusudur⁴³.

Avusturya’da ise mevsimlik işlerin oranı yüksektir. Bu durumun nedeni tamamen iklim ve coğrafi koşullar değildir. Bunun yanında ekonomi politikası ve işgücü piyasası da önemli bir rol oynamaktadır. Örneğin 2. Dünya Savaşını takip eden ve 1970’lerin başında sona eren yeniden yapılanma döneminde istihdamda mevsimsel etkiler giderek azalmaya başlamıştır. Bu dönemden sonra başa geçen hükümetler bölgedeki ana dengeleyici faktörlerden biri olan turizmi canlandırmak ve iş imkânları yaratmak amacıyla büyük yatırım projelerine destek sağlamışlar ve buradaki politikalar mevsimsel döngü içinde bir itici kuvvet oluşturmuştur⁴⁴.

Alman hukukunda da çalışma hayatında esnekliğin sağlanması için düzenli olmayan istihdam biçimlerinin artması gerekir ve bu istihdam türlerinden biri de mevsimlik iştir⁴⁵. Özellikle kadın işçilerin istihdama katılmasında esneklik önemli rol oynamıştır ve kısmi süreli çalışmanın yaygınlaşması, ayrıca mevsimlik iş, evde çalışma gibi istihdam türleri kadın işçi istihdamının artmasına yardımcı olmuştur⁴⁶. Almanya’da özellikle 1970’lerden itibaren bu konuda ciddi bir artış yaşanmıştır⁴⁷. Almanya’da mevsimlik işlerde çalışma özellikle yabancı işçiler arasında yoğundur⁴⁸. Çalışma İzinleri Yönetmeliği’nde yapılan değişiklikle 1 Ocak 2011 tarihi itibarıyla Avrupa Birliği’ne 1 Mayıs 2004’te tam üye olan ülkelerin vatandaşları Almanya’da mevsimlik işlerde çalışma izninden muaf tutulmuşlardır. Çalışma izni muafiyeti

⁴³ Bee/ Vogel, 86.

⁴⁴ Del Bono/ Weber, http://www.tinbergen.nl/cost/uppsala/wagediff_april.pdf

⁴⁵ Geissler, 55.

⁴⁶ Geissler, 56. Brinkmann/Karr/Spitznagel, 425.

⁴⁷ Geissler, 60.

⁴⁸ Meulders-Tytgat, 89

ziraat, ormancılık, otelcilik, lokantacılık, meyve ve sebze toplamacılığı, ağaç kesme ve işleme alanlarındaki mevsimlik işçi istihdamını kapsamaktadır⁴⁹.

Mevsimlik işçiler kendilerinden en çok faydalanılan ancak kendilerine en az sosyal yatırım yapılan gruptur⁵⁰. Durum ülkeden ülkeye farklı olsa da mevsimlik işçiler sıklıkla yasal haklar bakımından (örneğin feshe karşı koruma), işverenlerce sunulan yararlar bakımından (örneğin emeklilik hakları) ve diğer istihdam koşulları bakımından (örneğin sağlık ve güvenlik, eğitim) daimi işçilerden daha az elverişli muamele görmektedirler⁵¹.

II. MEVSİMLİK İŞLE İLGİLİ DÜZENLEMELER

A. Türk Hukukunda

Mevsimlik iş, hakkında çok fazla hüküm bulunmayan ancak iş hukuku ve sosyal politika bakımından taşıdığı önem yadsınamaz derecede büyük olan bir konudur⁵². Mevsimlik iş konusunda sorunlara çözüm olabilecek hukuki düzenlemelerin bulunmaması mevsimlik işçiler açısından sosyal dışlanmanın varlığına delil olarak gösterilmektedir⁵³.

⁴⁹ Berlin Büyükelçiliği Çalışma ve Sosyal Güvenlik Müşavirliği, 2011 Mevzuat Değişiklikleri, http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&id=52:2011-mevzuat-de%C4%9Fi%C5%9Fiklikleri

⁵⁰ Conradie, 1.

⁵¹ Seasonal Work,

<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/SEASONALWORK.htm> . Örneğin Şili’de belirli süreli sözleşmeyle çalışan işçiler için 6 ay süre çalışmaları kaydıyla kıdem tazminatına hak kazanma mümkündür ancak, mevsimlik işçiler iş sözleşmelerinin sınırlı bir süreye tabi olması nedeniyle asla kıdem tazminatına ulaşamamaktadırlar. Amuedo-Dorantes, 592.

⁵² Taşkent, İBD, 37. Kar, 69.

⁵³ Geçgin, 31.

Mevsimlik iş ile ilgili hususlar iş mevzuatında yeterli bir biçimde düzenlenmemiştir. Yürürlükteki mevzuatımızda mevsimlik işlere ilişkin birtakım hükümler bulunmakla birlikte mevsimlik işlerin yasal bir tanımı mevcut değildir.

Mevsim ve kampanya işlerine ilişkin hukukumuzda ilk düzenleme 3008 sayılı İş Kanunu'nun 25.01.1950 tarih ve 5518 sayılı Kanunla değişik 2/b maddesiyle ve işçi temsilcilerinin seçimine ilişkin 78. maddenin 2. fıkrasıyla getirilmişti⁵⁴. 3008 sayılı Kanunun 2/b maddesinde yer alan “*yılın herhangi bir devresinde tam veya fazla faaliyette bulunup, öteki devrede büsbütün faaliyetten kalan yahut faaliyetini azaltan işyerleri*” tabiri ve 78/2. maddedeki “*yılın herhangi bir devresinde üç aydan aşağı süre ile çalışan işyerleri*” tabiri ile mevsim ve kampanya işyerleri ele alınmaktaydı⁵⁵.

1475 sayılı İş Kanununun “İşten Çıkarmanın Sonucu” başlıklı 24. maddesinde işverenlerin bu Kanunun 13. maddesinde belirtilen şartlara uyarak işine son verdiği veya 16/3. maddesi gereğince iş aktini fesheden işçilerin yerine, çıkma veya çıkarma tarihinden itibaren 6 ay içinde başka işçi alamayacağı, bu süre içinde işyerine aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak isteyen işverenin durumu uygun araçlarla yayınlayacağı ve işçinin kaydettirdiği adresine noter aracılığı ile duyuracağı, tebliği tarihinden itibaren 15 gün içinde işyerine başvurmamayanların bu hakkının düşeceği, bir işyerinin aynı şartlarla işletilmesi veya işletmeye başlanması yahut mevsim ya da kampanya nedeniyle yeniden çalışmaya geçmesi hallerinde de

⁵⁴ Alpagut, Belirli, 102.

⁵⁵ Ayrıca 3008 sayılı İş Kanunu döneminde 1975 tarihinde değiştirilen 24. maddede sözleşme yapma zorunluluğu mevsimlik işçiler için de düzenlenmişti. Ayrıntılı bilgi için bkz. Taşkent, İBD, 44 vd.

bu madde hükmünün uygulanacağı, ancak mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçiler için noter tebligatı hükmünün uygulanmayacağı düzenlenmişti.

Yürürlükte bulunan mevzuatımızda ise mevsim ve kampanya işlerine ilişkin hükümlerin ilki 02.01.1924 tarih ve 394 sayılı Hafta Tatili Hakkında Kanun'un 4. maddesine 09.04.1956 tarih ve 6710 sayılı Kanun ile eklenen (f) fıkrasında yer almaktadır. Hafta Tatili Hakkında Kanun'un 4/f maddesinde, yapıcılık, tuğlacılık gibi işlerle tütün, incir, üzüm, meyankökü, zeytin, ağaç palamutu, susam, fındık, pancar ilh...gibi, zirai ve sınai mahsulatın işlenmesi ve manipasyonu gibi açık havada ve senenin bir kısmında yürütülen veya faaliyeti mevsime tabi olan işler veya bu işlerin yürütüldüğü işyerlerinin hafta tatilinden istisna tutuldukları hükmüne bağlanmıştır.

4857 sayılı İş Kanununda mevsimlik işlerin açıkça hükmüne bağlandığı iki madde yer almaktadır. Bu hükümlerin ilki olan "Toplu İşçi Çıkarma" başlıklı 29. maddenin 7. fıkrasında, mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanununda mevsimlik işle ilgili olarak yapılan ikinci düzenleme ise "Yıllık Ücretli İzin Hakkı ve İzin Süreleri" başlıklı 53. maddenin 3. fıkrasında yer almaktadır. İş Kanununun 53/3. maddesinde niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinde çalışanlara Kanunun yıllık ücretli izne ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı hükmüne bağlanmıştır. Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin "Mevsimlik veya Kampanya İşlerinde Yıllık Ücretli İzin" başlıklı 12. maddesinde İş Kanununun 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 hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmektedir.

4857 sayılı İş Kanununun 4. maddesinde 50’den az işçi çalıştırılan tarım ve orman işlerinin İş Kanununun kapsamı dışında bulunduğu hükme bağlanmıştır. Mevsimlik işçilerin ise sayıca büyük çoğunluğu gezici tarım işçilerinden oluşmaktadır. Şayet mevsimlik işçilerin çalıştığı tarım ve orman işlerinde 50’den az işçi çalıştırılıyorsa, bu işçiler İş Kanunu kapsamı dışında kalacaklar ve Borçlar Kanununun kapsamına gireceklerdir. Bu konuda durum 4857 sayılı İş Kanunu öncesinde de aynıdır. Doktrinde bu husus “*tarım işlerinin çok çeşitli ve mevsimlik işlerden olması, dağınık bir şekilde yayılmış bulunması, iş gücünün mevsimlere göre göç etmesi, işverenin birçok halde işçilerle birlikte çalışması ve yaşaması gibi özellikler dolayısıyla farklı bir düzene tabi tutulması gerekli görülerek, bu işler kanunun kapsamına alınmamıştır*”⁵⁶ şeklinde açıklanmaktadır.

Mevsimlik işlere ilişkin bir diğer düzenleme 4.4.2007 tarih ve 5620 sayılı Kamuda Geçici İş Pozisyonlarında Çalışanların Sürekli İşçi Kadrolarına veya Sözleşmeli Personel Statüsüne Geçirilmeleri, Geçici İşçi Çalıştırılması İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un “Geçici İş Pozisyonlarında İşçi Çalıştırılması” başlıklı 3. maddesinde yer almaktadır. Bu düzenleme mevsim ve kampanya işleri ile orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde bir malî yılda 6 aydan az olmak üzere vize edilecek geçici iş pozisyonlarında işçi çalıştırılabileceğini, bu şekilde çalıştırılacak işçiler için her malî yılda; 1. maddenin (a) bendinde belirtilen

⁵⁶ Ekonomi, Ferdi İş, 66.

idarelerce, Maliye Bakanlığından, 1. maddenin (b) bendinde belirtilen kuruluşlarca, Hazine Müsteşarlığının (özeleştirme programına alınanlar için Özeleştirme İdaresi Başkanlığının) onayı üzerine Devlet Personel Başkanlığından, Belediyeler ile bunların müessese ve işletmelerinde (Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş olan şirketler hariç) ve mahallî idare birliklerinde, Belediye ve bağılı kuruluşları ile Mahalli İdare Birlikleri Norm Kadro İlke ve Standartlarına Dair Yönetmeliğın 24. maddesi çerçevesinde yetkili meclislerinden, geçici iş pozisyon vizesi alınmasının zorunlu olduğunu hükme bağlamıştır. Yine aynı maddede, söz konusu vize işlemi yapılmaksızın geçici işçi çalıştırılamayacağı ve herhangi bir ödeme yapılamayacağı, il özel idareleri ile bunların müessese ve işletmelerinde (Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş olan şirketler hariç) bu fıkra hükümlerine göre geçici işçi çalıştırılabilmesine ilişkin usûl ve esasların İçişleri Bakanlığı tarafından belirleneceğı düzenlenmiştir.

Kamuda çalışan mevsimlik işçilerle ilgili 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "İstihdam Şekilleri" başlıklı 4. maddesinde de birtakım düzenlemeler bulunmaktadır. 657 sayılı Kanunun 4. maddesinin C bendine göre, geçici personel, bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Dairesinin ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimselerdir⁵⁷. Aynı Kanunun 04.04.2007 tarih ve 5620 sayılı Kanunun 4. maddesi ile değışik 4. maddesinin (d) bendine göre işçiler kavramının kapsamına

⁵⁷ 657 m. 4/c'nin Anayasaya aykırı olduğú iddiasıyla Esas: 2010/46, Karar: 2011/60 sayılı, 30.3.2011 tarihli başvuru ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından Anayasa Mahkemesine başvurulmuş, ancak Anayasa Mahkemesi 21 Ekim 2011 tarihli, 28091 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan kararında anayasaya aykırılık olmadığına ve itirazın reddine hükmetmiştir.

mevsimlik veya kampanya işlerinde ya da orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde ilgili mevzuatına göre geçici iş pozisyonlarında altı aydan az olmak üzere belirli süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan geçici işçiler de girmektedir.

İşletmelerde meslek eğitimini konu alan 3308 sayılı Meslek Eğitimi Kanunu'nun 18. maddesinde mevsimlik işletmelerde eğitim görececek öğrenci sayısının tespitinde faaliyet gösterdiği mevsimde çalışan personel sayısının esas alınacağı belirtilerek mevsimlik işletmelerde bu konuda doğabilecek bir ihtilafa engel olunmuştur.

Mevsimlik işlerle ilgili en güncel ve son hüküm 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun pazarlamacılık sözleşmesinin özel fesih süresini konu alan 459. maddesinde yer almaktadır. Bu hükümde komisyonun, sabit ücretin en az beşte birini oluşturması ve önemli mevsimlik dalgalanmalardan etkilenmesi durumunda işverenin, bir önceki mevsimin sona ermesinden beri kendisiyle çalışmaya devam eden pazarlamacının sözleşmesini, yeni mevsim sırasında iki aylık fesih süresine uyarak feshedebileceği ve aynı koşullar altında pazarlamacının da, kendisini bir önceki mevsim sonuna kadar çalıştırmış ve bundan sonra da çalıştırmaya devam eden işverene karşı, bir sonraki mevsimin başlamasına kadar olan dönemde, iki aylık fesih süresine uyarak sözleşmeyi feshedebileceği düzenlenmiştir.

Belirmek gerekir ki mevsimlik işçilere açıkça istisna tutulmuş oldukları hükümler dışında İş Kanununun ilgili maddeleri aynen uygulanır. Örneğin, eşit davranma borcu, kadın işçi için doğum izni, iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi, iş güvencesi kuralları gibi.

B.Karşılaştırmalı Hukukta

Avrupa Birliğinin mevsimlik işçilerle ilgili özel bir direktifi ya da tavsiyesi bulunmamakla birlikte, birçok direktifte mevsimlik işçiler için de düzenlemeler bulunmaktadır. Mevsimlik işçiler işverenin iş sözleşmesine veya iş ilişkisine uygulanabilecek koşulları işçiye bildirme yükümlülüğü hakkında 14 Ekim 1991 tarihli 91/533/EEC sayılı Konsey Direktifinden faydalanabilirler. Direktifin 1. maddesinin 2.fikrasına göre “Üye Devletler bu Direktif hükümlerini bir iş akdi veya istihdam ilişkisi ile çalışmakla birlikte toplam süresi bir ayı ve/veya bir çalışma haftasında sekiz saati aşmayan ve/veya özel nitelikler gerektiren işlerde çalışanlara uygulamayabilirler. Böyle durumlarda uygulamanın mümkün olmadığı objektif gerekçelerle de doğrulanmalıdır.” Bu nedenle üye devletler, 91/533 sayılı Direktifin sağladığı faydalardan bir aydan daha kısa süreli belirli süreli sözleşmeyle çalışan mevsimlik işçileri hariç tutabilirler. Ancak mevsimlik işçileri Direktif kapsamından çıkarmak için objektif nedenler gereklidir⁵⁸.

Ayrıca mevsimlik işçiler AB düzenlemelerine göre geçici işçi olarak da tanımlanabilir ve Kısmi Zamanlı Çalışma Çerçeve Sözleşmesinin (Unice, Ceep Ve Etuc Tarafından Bağıtlanan Kısmi Zamanlı Çalışma Hakkında Çerçeve Sözleşme İle İlgili 15 Aralık 1997 Tarih ve 97/81/EC Sayılı Konsey Direktifi) 2. maddesinin 2. fıkrasına göre “Kendi yasalarına uygun olarak sosyal taraflara danıştıktan sonra Üye Devletler ve/veya...sosyal taraflar, nesnel gerekçelere dayanarak, geçici şekilde kısmi zamanlı olarak çalışan işçilerin tamamını veya bir kısmını bu sözleşme

⁵⁸ Seasonal Work,
<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/SEASONALWORK.htm>

hükümlerinin dışında tutabilir. Bu tür istisnalar, söz konusu nesnel gerekçelerin geçerliliğini koruyup korumadıkları tespit edilmek üzere, periyodik olarak gözden geçirilmelidir.” Yine kısmi süreli çalışan mevsimlik işçileri Direktifin kapsamından çıkarmak için objektif nedenlerin bulunması gerekmektedir⁵⁹.

Belirli Süreli Çalışma Hakkında Çerçeve Sözleşmesi’nin 10. paragrafına göre “Bu sözleşme, mevsimlik işler de dâhil olmak üzere bazı sektörler ve mesleklerle ilgili koşullar ile Üye Devletlerin özgün durumlarının dikkate alınabilmesi amacıyla bu sözleşmenin genel ilkelerinin ve asgari şartlarının uygulamaya konması için yapılacak düzenlemeleri Üye Devletlere ve sosyal taraflara bırakmaktadır.” (ETUC, UNICE ve CEEP Arasında Belirli Süreli Çalışma Hakkında Bağıtlanan Çerçeve Sözleşme İle İlgili 28 Haziran 1999 Tarih ve 1999/70/EC Sayılı Konsey Direktifi) Mevsim boyunca düzenli olarak belirli süreli sözleşmelerle çalışan mevsimlik işçiler Belirli Süreli Çalışma Hakkında Çerçeve Sözleşmesi altında korunmaya hak kazanırlar.

AB düzenlemelerinde mevsimlik işçiler için özellik arz eden bir nokta da çalışma saatlerinin düzenlenmesidir. Çalışma Saatlerinin Azaltılması ile İlgili 116 Numaralı Tavsiye⁶⁰,nin 14. paragrafına göre her ülkenin yetkili makamları, normal çalışma saatlerinin istisnalarını ve sınırlamalarını belirleyebilir, ancak bu istisnalar yalnızca belli işler için öngörülebilir ve bunlardan biri de periyodik olarak gerçekleşen belirli mevsimlik aktivitelerdir⁶¹.

⁵⁹ Seasonal Work,
<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/SEASONALWORK.htm>

⁶⁰ Recommendation Concerning Reduction of Hours of Work

⁶¹ Hours of Work, 121.

Ayrıca yıllık çalışma saatleri kavramıyla, mevsimlik işçileri de kapsayan bir çalışma süresi hesaplama yöntemi kullanılmaktadır. Yıllık çalışma saati işçinin çalışma saatlerinin haftalık yerine yıllık olarak hesaplandığı bir yöntemdir. Bu yöntemde normal günlük ve haftalık en az ve en fazla çalışma saatlerinin aşılması kaydıyla ek fazla çalışma ücreti söz konusu olmaz. Bu yöntemin kullanılması mevsimlik ya da diğer farklı türde çalışma zamanlarının adaptasyonuna izin verir. Ücretler genellikle bir yıl boyunca ortalama olarak ödenir. Yıllık çalışma saatleri metodu vardiyalı çalışma ile birlikte de kullanılabilir. Bu yöntem Belçika, Almanya, Yunanistan ve Tunus'ta kullanılmaktadır⁶². Yıllık çalışma saatleri planının 1 numaralı Sözleşme ile uyumlu olabilmesi için günlük 8 saat ve haftalık 48 saat çalışma süresi limitinin aşılması gerekmektedir. 30 sayılı Sözleşme ile uyumlu olabilmesi için ise 2874/2000 sayılı Çalışma Saatlerinin Düzenlenmesi Direktifi'nin 5. bölümüne göre günlük çalışma süresi 10 saati ve haftalık çalışma süresi 48 saati aşmamalıdır⁶³.

Türk hukukunda olmayan ve AB üyesi ülkelerden Alman hukukunda özel düzenlemeye tabi tutulan bir konu da mevsimlik işlerde denkleştirme süresidir. Arbeitszeit BAT 15. paragrafında yılın belirli bir zamanında düzenli bir şekilde mevsime bağlı olarak oldukça yoğun çalışma gerektiren işletmelerde düzenli çalışma süresinin haftalık 60 saate kadar ve günlük en çok 10 saate kadar uzatılabileceğini, burada uygun bir mevsim dengesi olması gerektiğini ve denkleştirme neticesinde ortalama haftalık çalışma süresinin 38.5 saat olması gerektiğini hükme bağlamıştır⁶⁴. Çalışma Süreleri Yasasının (ArbZG) 15. maddesi ise işçinin günlük çalışma süresinin

⁶²Hours of Work, 81.

⁶³Hours of Work, 82.

⁶⁴ Kittner/ Zwanziger, 2405.

8 saati aşamayacağını, ancak işçinin 6 aylık veya 24 haftalık bir dönem içinde haftalık ortalama 48 saati geçmemek kaydıyla bu sürenin artırılabilceğini düzenlemektedir. Ayrıca bu hükme göre denetim makamı mevsim veya kampanya işyerleri için mevsim veya kampanya dönemindeyken daha uzun günlük çalışma süresi için izin vermeye yetkilidir. Denkleştirmenin çalışma süresinin uygun kısaltılması ile diğer zamanlarda gerçekleştirilmesi şarttır. Eğer toplu sözleşme mevsim veya kampanya işyerleri için ilgili çalışma süresi düzenlemelerini içeriyorsa 15. maddeye göre bir istisna olarak denetim makamı izin veremez⁶⁵. Eğer 8 saatin üzerinde günlük çalışma süresinin uzatılması bir başka gün çalışma süresinin uygun kısaltılması ile dengelenirse denetim makamı mevsim ve kampanyadayken mevsim ve kampanya işletmeleri için günlük 8 saatin üzerinde çalışılmasına izin verebilir⁶⁶. Bu uzamada, bahsedilen işletme tipleri için sadece devam eden mevsim ya da kampanyada normalin dışında bir çalışmanın gerçekleşmesi yüzünden geçen zaman dikkate alınır. 15. maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesi aynı şekilde günlük azami çalışma süresi için bir sınır içermemektedir. Burada belirleyici olan işçi sağlığının zarar görmemesidir. Ancak burada esas itibarıyla çalışma süresinin çalışma nöbeti başına 12 saatten fazla olmasına izin verilemez⁶⁷. Kanun denkleştirme için ilgili zaman dilimini belirlememiştir. Mevsim ya da kampanyada istisnalar takvim yılına dayandığı için ilgili takvim yılında bir kısmen denkleştirmenin söz konusu olduğu düşünülmektedir. Ancak bu zorunlu değildir. Mevsimlik işyerinin türüne göre ilgili takvim yılında bir denkleştirme yapmak zor olabilir. Eğer denkleştirme 15. maddenin 4. fıkrasındaki sınırlar dikkate alınarak (6 ay ya da 24 haftalık bir süre içinde haftalık

⁶⁵ Henssler/ Willemsen,/Kalb, 367.

⁶⁶Baeck/Deetsch, 436 vd.

⁶⁷Baeck/Deetsch, 437.

ortalama 48 saatin aşılması) uygun bir zamanda yapılması da yeterlidir⁶⁸. Düzenlemenin anlam ve amacına göre denkleştirme esas olarak gelecek mevsim ya da kampanyanın başlamasından önce yapılmalıdır. Denetim makamının izni burada şart olduğundan denkleştirme süresi izin kararında tespit edilmelidir. Talepte bulunan kişi makamın onayladığı bir denkleştirme süresi önerebilir. Denetim makamı eğer öneri işçi sağlığını korumaya uygunsa, orantılılık ilkesine göre öneriyle bağlıdır⁶⁹.

Avrupa Birliği sosyal güvenlik hukuku kapsamında ise Avrupa Topluluğu Üyesi Ülkelerde Yer Değiştiren Ücretli ve Ücretsiz Çalışanlar İle Bunların Aile Bireyleri ve Hak Sahiplerinin Sosyal Güvenliğine İlişkin 1408/71 sayılı AB Konsey Tüzüğünde mevsimlik iş tanımlanmıştır. Tanımlar başlıklı 1. maddeye göre mevsimlik iş deyiminden mevsimlerin gidişine bağlı olan ve her yıl kendiliğinden tekrarlanan bir işin anlaşılması uygun olur. Mevsimlik işçi deyimini oturduğu üye devlet ülkesi dışında bir üye devlet ülkesine o devletteki bir müessese veya işveren hesabına, süresi anılan ülkede çalıştığı müddetçe geçici olarak bulunduğu hiçbir suretle 8 ayı geçmeyen mevsimlik bir işi yapmak üzere giden işçi anlamına gelir. Bahsedilen düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere AB sosyal güvenlik müktesebatında mevsimlik iş göçmen işçiler üzerinden tanımlanmaktadır⁷⁰.

AB düzenlemelerinin aksine Amerika Birleşik Devletleri'nin bazı eyaletlerinde mevsimlik iş açıkça tanımlanmıştır. Burada mevsimlik olarak ekstra işgücüne ihtiyaç duyulan işletmelerde geçici işçi istihdamı söz konusu olur⁷¹.

⁶⁸ Baeck/Deetsch, 437.

⁶⁹ Baeck/Deetsch, 438.

⁷⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Arıcı, AB, 182. Alpagut, Belirli, 130.

⁷¹ Kirk /Belovics, 136.

Öğrenciler, mevsimlik geçici iş talebinde ilk sıradadırlar⁷². “Göçmen & Mevsimlik Tarım İşçileri Koruma Kanunu⁷³” ABD’de yürürlükte olan bir kanundur. Bu Kanunun 10. maddesi mevsimlik tarım işçisini, mevsim veya diğer geçici nitelik taşıyan bir nedenle tarımda istihdam edilen işçi olarak tanımlamakta ve mevsimlik işçilerin dikim, yetiştirme, hasat gibi işlerde çalıştırılacağını belirtmektedir. Aynı maddenin b bendine göre “mevsimlik tarım işçisi” terimi, göçmen tarım işçilerini, bir tarım işverenin herhangi bir yakın aile üyesini ve Göç ve Vatandaşlık Yasasınca tarımda çalışmaya yetkili geçici göçmen olmayan yabancıyı kapsamaz⁷⁴.

Amerika’nın Kolorado eyaletinde yürürlükte olan § 8-73-106, C.R.S. 2005 Tüzüğü’ne göre⁷⁵ ““Mevsimlik endüstri”, iklim koşulları ya da işin mevsimlik doğası nedeniyle bir takvim yılı içinde yirmi altı haftadan daha az olmak üzere düzenli olarak tekrarlanan bir dönem boyunca işçi istihdam edilen işletme anlamına gelir. “Mevsimlik olmayan süre veya süreler” ise bir takvim yılı içinde mevsimlik dönem dışında kalan süre anlamına gelir. “Mevsimlik işçi” mevsimlik ücret ödenerek, bir mevsimlik iş için yalnızca mevsim boyunca istihdam edilen kişi anlamına gelir. Mevsim dışında da aynı işveren için çalışan işçiler artık mevsimlik dönemde de mevsimlik işçi olarak kabul edilemezler ve işveren tarafından ödenen tüm ücretleri mevsimlik olmayan ücret olarak düşünülür.” O halde işçi mevsim dışında da aynı işveren için çalışıyorsa ya da yıl içinde faaliyeti 26 haftadan daha uzun sürüyorsa mevsimlik işçi olarak kabul edilemez.

⁷² Kirk /Belovics, 136.

⁷³ The Migrant & Seasonal Agricultural Worker Protection Act

⁷⁴ Legal Information Institute, http://www.law.cornell.edu/uscode/usc_sec_29_00001802----000-.html

⁷⁵ Unemployment Insurance, <http://www.colorado.gov/cs/Satellite?c=Page&childpagename=CDLE-UnempBenefits%2FCDLELayout&cid=1251568563611&pagename=CDLEWrapper>

10.1, 7 Code Colo. Reg. 1101-2 sayılı Yönetmeliğe göre mevsimlik işveren mevsimlik işçisine, mevsimlik işçi olarak istihdam edildiği tarihte, hangi mevsim dönemi için istihdam edildiğini ve bu dönemin başlangıç ve bitiş tarihlerini yazılı olarak bildirir. Konu ile ilgili bir olayda özel bir okulda aşçı olarak çalışan davacı yaz döneminde işsizlik ödeneği için başvurmuş ancak Mahkeme okul aşçıların Tüzüğe göre mevsimlik işçi olmadığı kararına varmıştır⁷⁶.

ABD'nin Massachusetts eyaletinde ise mevsimlik işverenlerin hava koşulları ya da işin veya ürünün niteliği dolayısıyla 16 haftaya kadar uzayan mevsimlik dönemde daimi olmayan işçiye ihtiyaç duydukları ve mevsimlik işverenlerin bu statülerinin devam ettiğine dair mevsimden en az 60 gün öncesine kadar İşsizlik Yardım Bölümüne başvurmaları ile eğer mevsimlik işveren statüleri kabul edilirse mevsimlik işçi çalıştırdıkları için üzerlerine düşen bazı işsizlik ödeneği yükümlülüklerinden kurtulabildikleri düzenlenmiştir⁷⁷.

Ayrıca Massachusetts Fazla Çalışma Kanunu haftalık 40 saati aşan çalışmalarda, her fazla saat için bir buçuk saatlik ücret ödenmesi gerektiğini düzenlemiş olup, yılda sadece 120 gün açık olan mevsimlik işletmeler için bu hükmün uygulanmayacağını belirtmektedir⁷⁸. O halde mevsimlik işletmeler fazla çalışma konusunda kanundan istisnadır.

⁷⁶*In re Interrogatories by Industrial Commission*, 30 Colo.App. 599, 496 P.2d 1064 (1972) Seasonal industry – definitions, <http://www.lpdirect.net/casb/crs/8-73-106.html>

⁷⁷ Seasonal Hiring Tips, <http://www.mbbp.com/resources/employment/newsletters/ela/ela%200405%20-%20seasonal%20hiring%20tips.pdf>

⁷⁸ Seasonal Hiring Tips, <http://www.mbbp.com/resources/employment/newsletters/ela/ela%200405%20-%20seasonal%20hiring%20tips.pdf>

Kanada’da ise “İş Standartları Kanunu” adı verilen, istihdam ve çalışma koşullarının temel kurallarını içeren Kanuna çoğu mevsimlik işçi tâbidir. Ancak Kanun meyve, sebze ve tütün hasadında çalışanlar ve turizm sektöründe çalışanlar için özel hükümler içermektedir. Bu işçilerden mevsimlik işveren için, bir yıl içinde en fazla 16 hafta çalışan işçiler, bir iş haftasında 50 saat sonraki çalışma için fazla çalışma ücreti alma hakkına sahiptir. Bir yıl içinde 16 haftadan fazla çalışan işçiler, bir iş haftasında 44 saat sonraki çalışma için fazla çalışma ücreti alma hakkına sahiptir. Ayrıca eğer aynı işverenin yanında 5 yıl veya daha fazla süre çalışırlarsa mevsimlik işçiler de kıdem tazminatına hak kazanırlar. Kıdem tazminatı her yıl için 1 haftalık ücret kadar olup en fazla 26 haftalık ücrete kadar olabilir⁷⁹.

III. MEVSİMLİK İŞ VE MEVSİMLİK İŞYERİ KAVRAMLARI

A.Mevsimlik İş Kavramı

1.Tanımı

Mevsimlik işin sözlük anlamıyla incelendiğinde “bir mevsim süresince, bir mevsim için mevsimden mevsime olan iş” anlamında olduğu görülür⁸⁰. Burada mevsim ise; “Yılın, güneşten ısı, ışık alma süresi ve dolayısıyla iklim şartları bakımından farklılık gösteren dört bölümünden her biri, sezon”; “Bazı atmosfer olaylarının en çok belirdikleri zaman, örneğin, yağmur mevsimi”; “Herhangi bir ekimin yapıldığı veya bir ürünün yetiştiği dönem”; “Herhangi bir şeyin etkinlik dönemi, sezon”; “Zaman, dönem, çağ” anlamlarına gelecek şekilde kullanılabilir⁸¹. Etimolojik olarak mevsim kelimesi Arapça kökene sahiptir. Arapça sözcük anlamı

⁷⁹Seasonal Work, <http://www.soscanada2000.com/hiring/legislations/empstnact/seawork.html>

⁸⁰ www.tdk.gov.tr

⁸¹ www.tdk.gov.tr

“belli bir karakteristik özelliği olan veya belli bir iş için ayrılmış zaman”dır. Panayır, bayram, festival dönemlerini anlatmak için kullanıldığı gibi yolculuk mevsimi, hac mevsimi anlamlarında da kullanılan mevsim sözcüğü dağlama, damga basma kökünden gelmekte olup orijinal anlamının “hayvanlara damga basma zamanı” olduğu ihtimali üzerinde durulmaktadır⁸². Arapça “mawsim” kelimesi bir düzen üzerine her yıl yeniden tekrarlanan her tür faaliyet için (festival mevsimi, ipek mevsimi, yelkencilik mevsimi gibi) kullanılır⁸³.

Mevsim kavramının hukuki açıdan ele alındığında ise sözlük anlamının ötesinde bir kurum olduğu görülmektedir. Mevsimlik işler doktrinde, esas itibariyle faaliyetin yılın belirli bir döneminde sürdürüldüğü veya tüm yıl boyunca çalışılmakla birlikte yılın belirli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı işyerlerinde yapılan işler olarak tanımlanmaktadır⁸⁴. Nitelikleri itibariyle yılın belirli devrelerinde tam randımanla çalışan, diğer devrelerinde işçi sayısını azaltan veya faaliyetlerini işin türüne göre uzun veya kısa olarak tamamen tatil eden işyerlerinde yapılan işlere mevsimlik iş denir⁸⁵. Bir diğer tanımlamaya göre ise “*Mevsimlik işlerden düzenli olarak yılın belli bir döneminde işyerinde faaliyetin arttığı işler (mevsimlik iş) veya yalnızca belli bir dönemde çalışılan işyerlerinde (mevsimlik işyeri) yapılan işler anlaşılmaktadır*”⁸⁶. Bir işin mevsimlik iş olabilmesi için yapılan işin niteliği gereği sadece belirli mevsimlerde yapılabilen ve hareketli mevsimlerle durgun mevsimler

⁸² Sözlerin Soyağacı, <http://www.nisanyansozluk.com/?k=mevsim>, 23.06.2011.

⁸³ List of Arabic Loanwords in English, http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_Arabic_loanwords_in_English 05.01.2011.

⁸⁴ Alpagut, Belirli, 103 vd. Taşkent, İBD, 40. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 402. Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 490. Balkır, 151.

⁸⁵ Saymen, 252.

⁸⁶ Eyrenci, 71. Bülbül, 327.

arasında istihdam hacmi bakımından çok büyük farklılıklar olan bir iş olması gerekmektedir⁸⁷.

On beşinci Uluslararası Çalışma İstatistikçileri Konferansı tarafından Ocak 1993'te kabul edilen İstihdamda Statülerin Uluslararası Sınıflandırılmasıyla İlgili Karar'da mevsimlik işçiler, zamanlama ve süresi iklim döngüsü, resmi tatiller ve/veya tarımda hasat gibi mevsimsel faktörlerden önemli ölçüde etkilenen açık veya örtülü sözleşmelerle çalışan işçiler olarak tanımlanmıştır⁸⁸.

Karşılaştırmalı hukukta da mevsimlik iş benzer bir biçimde tanımlanmaktadır. Avusturya hukukunda mevsimlik iş, işin doğası gereği sadece yılın belli zamanlarında işletilen veya düzenli olarak yılın belli zamanlarında iş hacminde bir artış deneyimi olan işletmelerde görülmektedir⁸⁹. Mevsimlik işlerdeki dalgalanmalar bir takvim yılı içerisinde iklimsel ve coğrafik gidişata bağlı olarak değişim gösterebilir⁹⁰. Fransız hukukunda ise, işin düzenli bir faaliyet niteliğine sahip olmasına rağmen, ilgili ürün ya da hizmete olan talebin süreksizliğinden kaynaklanan kesintilerin yılda belli bir süre çalışmaya elverdiği işlere mevsimlik işler denir⁹¹. İtalyan hukuk sisteminde mevsimlik işler, kanun tarafından belirtilen belli faaliyetlerde sadece yılın belirli zamanlarında gerçekleşen ve genellikle belirli süreli sözleşme kapsamında yapılan işlerdir. Geniş anlamda bu terim yıl boyunca devam etmekle birlikte belli zamanlarda ya da mevsimlerde yaşanan faaliyetlerde özel bir

⁸⁷ Başterzi, İşsizlik, dn. 67 Morgan, 236, 20.

⁸⁸ <http://www.ilo.org/public/english/bureau/stat/download/res/icse.pdf>, 06.01.2011.

⁸⁹ Seasonal Establishment Austria, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/AUSTRIA/ANCHOR-SAISONBETRIEB-AT.htm>

⁹⁰ Del Bono/ Weber, http://www.tinbergen.nl/cost/uppsala/wagediff_april.pdf

⁹¹ Seasonal Work France, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/France/SEASONALWORK-FR.htm> 12.12.2010.

yoğunlaşmayı kapsar. Bu ikinci anlamda mevsimsel zirve ifadesi kullanılır⁹². Yunan hukukunda ise bir işletmenin aralıklı işgücü ihtiyacını karşılamak için yapılan işe mevsimlik iş denir. Geçici işten farklı olarak mevsimlik işte bu kısa süreli ihtiyaçlar öngörülemeyen sebeplerden kaynaklanmaz ve sadece izole durumlarda ortaya çıkmaz. İşletmenin faaliyetinin asıl düzeninden kaynaklanır ve yıl içinde belli dönemlerde (mevsimlerde) düzenli olarak tekrarlanır⁹³.

2.Özellikleri

Mevsimlik işler, faaliyetin ya sadece mevsim döneminde ortaya çıktığı ya da yıl boyunca faaliyette olmakla birlikte mevsim döneminde ciddi bir yoğunlaşmanın yaşandığı ve bu durumun her mevsim döneminde düzenli olarak tekrar ettiği işlerdir. Mevsimlik işte çalışmanın ayırt edici özelliklerinden biri çalışmanın önceden kestirilebilen bir iş döneminde yapılıyor olmasıdır⁹⁴. Bu da çalışmanın tek bir yıllla sınırlı olmayıp her yıl tekrarlanıyor olmasının bir sonucudur⁹⁵.

Doktrinde mevsimlik işin geçici olarak ortaya çıkan işgücü ihtiyacından ayrı olarak değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur. Çünkü mevsimlik işte geçici işgücü ihtiyacı arızı olarak ortaya çıkmamaktadır. Mevsimlik işte işin doğması ya da yoğunlaşması düzenli olarak her yıl aynı dönemde tekrarlandığı için, her yıl aynı dönemde işgücüne ihtiyaç duyulmaktadır. Yani normal çalışma düzeni bu

⁹² Seasonal Work Italy, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/ITALY/SEASONALWORK-IT.htm> 12.12.2010

⁹³ Seasonal Work Greece, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GREECE/SEASONALWORK-GR.htm> 12.12.2010.

⁹⁴ Narmanlıoğlu, 546. Balkır, 151.

⁹⁵ Akyiğit, Kıdem Tazminatı, 519.

şekildedir⁹⁶. O halde mevsimlik işlerin düzenli olarak tekrarlanma özelliği, mevsimlik işleri geçici bir ihtiyacı gidermek için olan işlerden ayırmaktadır⁹⁷.

Yargıtay bir olayda, mevsimlik iş adı altında geçici ve düzensiz aralıklarla, iş oldukça çağrılıp iş bitince çalışmasına ara verilen, yılın hangi dönemlerinde iş çıkıp çıkmayacağını belli olmadığı, işverenin dahi mevsimlik işin başlangıç ve bitim tarihlerini belirleyemediği bir durumda, işçinin çalışma şartlarında esaslı değişiklik gerekçesiyle iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesini hukuka uygun görmüştür⁹⁸. Söz konusu kararda mevsimlik işin özellikleri ve olayda unsurlarının bulunup bulunmadığı tartışılmamıştır. Ancak karar, mevsimlik işlerin düzenli olarak tekrarlanması gerektiğinin vurgulanması bakımından önemlidir.

Doktrinde bir görüş, mevsimlik iş için yılın belirli dönemlerinde çalışmaktan ziyade, işin mevsime bağlı olarak yapılıp yapılmadığının ayırt edici bir diğer kriter olduğunu ve iş mevsime bağlı olarak yapılmıyor ancak belirli dönemlerde yapılıyorsa bu durumda aralıklı çalışmadan bahsedilmesi gerektiğini savunmaktadır⁹⁹. Kanaatimizce burada dikkat edilmesi gereken hususlardan biri mevsim kavramının sadece iklimi ifade etmediğidir. Bu nedenle hukuki anlamda mevsim kavramı sözlük anlamının ötesine geçmekte ve düzenli olarak her yıl belirli dönemlerde gerçekleştirilen faaliyetler mevsimlik iş olarak değerlendirilmektedir.

Mevsimlik işin doktrinde yapılan tanımları ve belirtilen ayırt edici özellikleri birlikte dikkate alındığında, bir işin mevsimlik iş olarak kabul edilebilmesi için ilk

⁹⁶ Yıldız, 43.

⁹⁷ Eyrenci, 72. Başterzi, Karar Değerlendirme, 82. Süzek, 235. Bülbül, 328.

⁹⁸ Y9HD, E.1991/13049, K.1992/1301, T.13.2.1992 Karar metni için bkz. İHD, Cilt 2, Sayı 3, Temmuz-Eylül 1992, 449-450.

⁹⁹ Soyer, 73.

olarak, işin her yılın ya sadece belli bir döneminde sürdürülmesi yahut bu belli dönemde faaliyetin artması, ikinci olarak, bu durumun her yıl düzenli olarak tekrarlanması, üçüncü olarak, hareketli mevsimle durgun mevsim arasında ciddi bir istihdam hacmi farkı olması ve son olarak bu durumun işin niteliğinden kaynaklanıyor olması unsurlarına kümülatif olarak sahip olması gerektiği anlaşılmaktadır.

Mevsimlik işin tanımında geçen “yılın belli bir dönemi” ifadesi ise en geniş anlamıyla yaz dönemi ve kış dönemi olarak ayrılmaktadır¹⁰⁰. Bu konuda Yargıtay’ın “1-2 ay ara verilerek yapılan işlerin mevsimlik olup olmadığı araştırılmalıdır”¹⁰¹ görüşü doktrinde, mevsim ya da dönem kavramı içinde değerlendirilemeyen böyle uzun sürelerde yapılan çalışmaların mevsimlik işte çalışma olarak sayılamayacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir¹⁰². Bir dönemin en fazla 6 ay sürebileceği, 9 ya da 10 aylık çalışmaların mevsimlik değil aralıklı çalışma olabileceği kabul edilmektedir¹⁰³. Ancak Yargıtay kararlarında 8 ay süren çalışmaların mevsimlik iş kapsamında değerlendirildiği görülmektedir¹⁰⁴. Yargıtay sonraki tarihli bir kararında böyle bir çalışmanın aralıklı çalışma olduğunu kabul etmiş ancak kararda yine “1-2 ay ara verilerek yapılan çalışmalarda mevsimlik olup olmadığı araştırılmalıdır” şeklindeki ifadelerle yer vermiştir¹⁰⁵. Doktrinde ayrıca Yargıtay’ın konuya ilişkin bu kararları, mevsimlik iş kavramı ve niteliklerinin irdelenmemesi nedeniyle de

¹⁰⁰ Taşkent, ÇT, 228.

¹⁰¹ Y9HD, E.2007/36309, K.2009/10880, T.16.04.2009 www.kazancı.com

¹⁰² Taşkent, ÇT, 228.

¹⁰³ Taşkent, ÇT, 236.

¹⁰⁴ Bir yıldan az süren mevsimlik işte mevsimlik işçi olarak her yıl en fazla 240 gün çalışan davacının yıllık izinden yararlanamayacağı hakkında bkz. Y9HD, E.2007/18362, K. 2008/10878, T. 29.4.2008 www.kazancı.com

¹⁰⁵ Y9HD, E.2008/14577, K. 2010/294, T.18.01.2010. (Çalışma ve Toplum S.26, 462-468)

eleştirilmektedir¹⁰⁶. Yargıtay bazı kararlarında yılda 11 aya kadar varan çalışmayı dahi mevsimlik iş sayma yoluna gitmiştir¹⁰⁷. Doktrindeki bir yazara göre, işin havaya veya belirli satış ve tüketim olanaklarına bağlı olarak ortaya çıkması ve bu denli uzun sürmesi, işin mevsimlik değil, bir defaya mahsus ortaya çıkan geçici iş olduğu olasılığını düşündürmektedir¹⁰⁸.

Doktrinde bir yazar, “8 ay süren bir çalışma ne mevsimlik işin ne de kampanya işinin tanımına ve niteliğine uygundur. Gerçekten de bir “mevsim” veya geniş anlamda kabul etsek dahi bir “dönem” hiçbir zaman 8 ay sürmez. Ayrıca çalışmanın uzunluğu karşısında faaliyetin artmasından da söz edilemez. İşyerindeki çalışma 8 ayı buluyorsa, bu durumda faaliyet artmıyor, devam ediyor demektir”¹⁰⁹ şeklinde görüşlerini ifade etmektedir. Nitekim doktrindeki bir başka yazara göre de yılda 8 ay yoğun çalışılan bir iş mevsimlik iş değildir¹¹⁰. Bu konudaki bir başka görüşe göre mevsimlik işler yılda en çok 180 gün çalışılan işler olabilir¹¹¹.

Mevsimlik işin tanımlanmasında esas alınması gereken, işin devam ettiği süre değil işin niteliğidir¹¹². Aksi halde işverenler işçileri yılda bir kaç ay ara vererek çalıştıracak ve mevsimlik iş niteliği taşımayan bu çalışmalarını yapanlar yıllık izin gibi

¹⁰⁶ Alpogut, Belirli, 105.

¹⁰⁷ “Ancak 1987 yılında çalışması 11 aydan az ve 180 günden fazla olmakla belirtilen yıl çalışması mevsimlik iş kapsamında değerlendirilmeli ve yıllık izin hesabı toplu iş sözleşmesinin 62. maddesi uyarınca yapılmalıdır.” Y9HD, E.2009/11641, K.2011/12777, T.02.05.2011, Çalışma ve Toplum, 2011/4, S.31, 203-207. Bir başka olayda Yargıtay “Dairemizin tuz işletmelerinde çalışan işçiler için yerleşik uygulaması 11 ay ve üzeri çalışmalar için izin ücreti alacağı hesabı yapılması yönündedir. Buna göre davacının 11 ay ve üzeri çalıştığı yıllar olup olmadığı belirlenerek 11 ay ve üzeri çalıştığı yıllar için izin ücreti hesabı yapılması gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalıdır.” şeklinde karar vermiştir. Y9HD, E.2007/35518, K. 2009/9159 www.hukukturk.com

¹⁰⁸ Alpogut, Belirli, 105.

¹⁰⁹ Taşkent, İBD, 52. Taşkent, İHU, 8 vd.

¹¹⁰ Ekonomi, Ferdi İş, 333.

¹¹¹ Günay, 31.

¹¹² Caniklioğlu, 1156.

bazı yasal haklardan mahrum bırakılacaktır¹¹³. Kanaatimizce de yılda 8-10 ay yapılan bir çalışma mevsime bağılı değil, devamlı bir çalışmadır.

Doktrinde Yargıtay'ın kararlarında benimsediğı bu görüşe katılan yazarlar da bulunmaktadır. Buna göre, mevsimlik işlerde faaliyet devresinin yılın 8 -10 ayı arasında değıştiğı görüşü¹¹⁴ ile yılda 10 ay süren işler dahi mevsimlik iş olarak kabul edilmektedir.

Bu noktada tartışılması gereken bir konu da bir işçinin, aynı işverenin çeşitli işlerinde yılın belli dönemlerinde çalışması durumunda, o işçinin mevsimlik işçi olup olmayacağıdır. Bu yalnızca teorik bir problem değil, aynı zamanda uygulamada da olan bir sorundur. Haberlere de konu olan bir olayda Ankara'nın Beypazarı ilçesinde havuç ve marul tarlalarına çalışmaya gelen mevsimlik işçilerin birçoğı 365 gün tarlada iş bulduğı için bu bölgeye yerleşmiştir¹¹⁵. Burada havucun yılın 6 ayı, marulun ise yılın 3 ayı yetiştii varsayımında, esasında bu işçilerin mevsimlik iş yapmak üzere geldikleri görölmektedir. Ancak 6 ay havuç tarlasında 3 ay marul tarlasında çalışıyor olmaları ihtimalinde, aynı işverenin tarlasında yılın toplam 9 ayı eden bu çalışmada hala mevsimlik işçi sayılıp sayılmayacakları tartışılmalıdır. Kanaatimizce bu durumda işçilerin artık o işverenin tarım işinde çalışan daimi işçisi olarak kabul edilmeleri gerekir. İki hasat arasında boşluk olması durumu da sonucu değıştirmeyecektir. Çünkü üretilen ürünün farklı olması yapılan işin toplama işi olmasını değıştirmez. Bu durumda kalan sürenin ücretsiz izinli yahut tarafların anlaşmasıyla gerçekleşen bir askı hali olarak değılendirilmesi söz konusu olacaktır.

¹¹³ Okur, 8.

¹¹⁴ Selçuki, 258.

¹¹⁵ Adları "mevsimlik işçi" ama 365 gün tarladalar, <http://zaman.com.tr/haber.do?haberno=1087109&title=adlari-mevsimlik-isci-ama-365-gun-tarladalar>, 03.02.2011.

Bu tarlaların farklı işverenlere ait olması ise durumu değiştirecektir. Çünkü ikinci varsayımda, bu kişinin durumu yılın 3 ayı doğuda kar küreme işçisi, 3 ayı Amasya’da elma toplama işçisi, 3 ayı da Antalya’da bir plajda işçi olarak çalışan bir kimse ile aynıdır. Yılda 9 ay çalışmasına rağmen her bir işi mevsimlik iştir ve işçi de her bir işinde mevsimlik işçidir.

Mevsimlik işlerin en yoğun olduğu faaliyetlerin başında tarımsal faaliyetler gelmektedir¹¹⁶. Hatta öyledir ki mevsimlik işçi dendiğinde algıda ilk oluşan mevsimlik tarım işçileridir. Türk Dil Kurumu’nun mevsimlik işçi tanımı¹¹⁷ da buna işaret etmektedir. Tarım işleri, “Sanayi, Ticaret, Tarım ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelik”te sayılmıştır¹¹⁸. 4857 sayılı İş Kanununa kadar tarım işleri işgücünün mevsimlere göre bölgeler arası göç etmesi nedeniyle dağınık bir görünüm arz etmekte olduğundan ve böylece Kanunun kapsamına girecek olanların tayini zorlaştığından 1475 sayılı İş Kanunu’nun kapsamı dışında bırakılmıştı¹¹⁹. Ancak artık elli ve daha fazla işçinin çalıştığı tarım ve orman işyerleri 4857 sayılı İş Kanunu kapsamındadır. Burada elli sayısının hesabına mevsimlik işçiler de dâhil edilecektir¹²⁰. Hane halkı tarım işletmelerinde mevsimlik işçiler tarafından gerçekleştirilen tarımsal faaliyetler incelendiğinde, en fazla mevsimlik işçinin çapalama işi (meyve dip çapası ve meyve arası çapalama) ile hasat (biçme-ürün toplama-söküm) işinde çalıştırıldığı görülmektedir¹²¹.

¹¹⁶ Tunçay, 33.

¹¹⁷“Mevsimlik işçi: Genellikle tütün, pamuk veya fındık hasadı sırasında çalıştırılan geçici işçi”
www.tdk.gov.tr

¹¹⁸ 28.02.2004 tarih ve 25387 sayılı RG

¹¹⁹ Saymen, 227-228.

¹²⁰ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 260.

¹²¹ <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8497>, 04.05.2011

Hava koşullarına bağlı dalgalanmaların en yoğun görüldüğü sektörler tarım ve tarıma bağlı yan sektörler¹²² ile turizmdir. Doktrinde toplumun satın alma alışkanlıklarının da tıpkı hava koşulları gibi mevsimlik iş oluşumuna etki edebileceğini savunan görüşler bulunmaktadır¹²³. Ayrıca ulusal tatiller, gelenekler, moda, akademik yılın uzunluğu ve zamanı iş gücü talebinde değişiklik yaratan etkenlere örnek¹²⁴ olarak gösterilmektedir. Kanımıza göre, tanımı toplumun satın alma alışkanlıklarına bağlamak her yıl düzenli olarak tekrarlanmanın esas unsurunu oluşturduğu mevsimlik işleri zaman içinde değişebilen bir parametreyle açıklamak olabilir. Takdir edileceği üzere toplumun satın alma alışkanlıkları pek çok sebebe bağlı olarak değişebilir. Bu nedenle toplumun satın alma alışkanlıklarının mevsimlik iş oluşumuna etki eden bir faktör olarak değerlendirilebilmesinin ancak çok uzun yıllardır devam edegelen, kökleşmiş ve değiştirilmesi çok zor olan alışkanlıklar için geçerli olabileceği kanaatindeyiz.

Orman yangın işçilerinin yaz ayları için, karayolları işçilerinin kışa mücadele amacıyla kış ayları için istihdamı¹²⁵ da mevsimlik işlere örnektir. Orman Yangınlarının Önlenmesi ve Söndürülmesinde Uygulama Esasları başlıklı 285 sayılı Tebliğ'de ifade edildiği üzere yangın mevsimi 1 Mayıs'ta başlar, 30 Kasım'da sona erer. Bu tarihler arasında mevsimlik işçi istihdam edilebilir.

Doktrinde ayrıca, gıda sanayi, yaş meyve ve sebze konserveciligi, çay ve şeker fabrikaları, çırçır ve çeltik fabrikaları¹²⁶, yaprak tütün (tonga) işleri, yerine göre

¹²² Başterzi, İşsizlik, 20.

¹²³ Başterzi, Kesinti, 158. Başterzi, Karar Değerlendirme, 82.

¹²⁴ Başterzi, Kesinti, 159.

¹²⁵ Çil, Armağan, 38.

¹²⁶ Y21HD, E.2008/8344, K.2008/18507

kiremit ve tuğla fabrikaları, plaj ve tesisleri, içmeler ve kaplıcalar¹²⁷, bazı yapı ve yol işleriyle taş ve kum ocakları¹²⁸ bataklık kurutma işleri¹²⁹, kireç ocağından kireç çıkarma¹³⁰, vb. işler mevsimlik işe konu olabilecek örnekler olarak gösterilmektedir.

Maden işletmelerindeki maden yıkama ve ayıklama işi de mevsimlik iş örneklerindendir. Yargıtay bu konuda “...maden işleme, üretim gibi işlerin her mevsim yapılabilceğı, maden arama işinin yoğunlukla yaz aylarında yapılp buna bağı yıkama ve ayıklama işinin de yine aynı aylarda yoğunlaşması ülkemizin coğrafi koşulları gereğidir”¹³¹ şeklinde karar vermiştir.

İnşaatın mevsimlik iş olup olmadığı hususu ise doktrinde tartışmalıdır. TÜİK inşaat işini mevsimlik iş olarak kabul etmekte ve “işgücü anketlerini” hazırlarken veri olarak bu kabulü esas almaktadır¹³². Doktrinde de inşaatın mevsimlik iş olduğunu savunan görüşler¹³³ bulunduğu gibi inşaat işinin mevsimlik iş olarak nitelendirilmesinin isabetli olmadığını savunan görüşler¹³⁴ de bulunmaktadır. Yargıtayın da inşaat işinin mevsimlik iş olmadığı yönünde kararları bulunmaktadır¹³⁵. Kanaatimizce günümüzde artık yılın her döneminde inşaat işi gerçekleştirilebildiğinden inşaat işi mevsimlik iş olarak kabul edilmemelidir.

Türk hukukunda mevsimlik işe örnek gösterilen alanların karşılaştırmalı hukukta da pek farklı olmadığını görmekteyiz. Orta Avrupa ülkelerinden Avusturya’da komşularına göre daha yüksek oranda mevsimlik işler vardır.

¹²⁷ Saymen, 252.

¹²⁸ Cuhruk, 39. Demircioğlu, 75.

¹²⁹ Saymen, 598.

¹³⁰ Y10HD, E.2006/10454, K. 2006/14271

¹³¹ Y9HD, E.2002/23829, K.2002/21243, T.13.11.2002 www.kazancı.com

¹³² TÜİK, İşgücü, İstihdam ve İşsizlik İstatistikleri Sorularla Resmi İstatistikler Dizisi – 1, 19.

¹³³ Başterzi, Kesinti, 158. Balkır, 153.

¹³⁴ Ekonomi, Ferdi İş, 333. Aynı yönde bkz. Kar, 71. Eyrenci- Taşkent- Ulucan, 255.

¹³⁵ Y9HD, E.1999/11375, K.1999/13226, T.14.9.1999; Günay, 31.

Mevsimsel değişimlere bağlı olarak etkilenen endüstri kolları, turizm ve inşaatır. Bu durum iklim ve coğrafi nedenlerden dolayı Avusturya’da çok barizdir. Kötü hava şartlarından dolayı inşaat sektöründeki tüm çalışmalar aralık ile şubat ayları arasında durur. Büyük şehirlerin dışında turizm sektörü, sene içinde iki mevsim yaşayan Avusturya’nın Alp bölgelerinde yoğunluk kazanır. Ana sezon kış dönemi boyunca kayak sezonu olup aralık sonlarından nisana kadar devam eder. İkinci daha kısa sezon ise yaz sezonudur¹³⁶.

Mevsimlik iş, Fransa’da esas olarak belirli sektörlerde yoğunlaşmıştır. Fransa’da, her yıl yaklaşık iki milyon işçi, mevsimlik bir iş almakta ve bunların 800.000’i tarımda, 400.000’i otel ve restoranlarda çalışmaktadır¹³⁷. Mevsimlik işçinin yapacağı işler ve görevler sektöre bağlı olarak değişen bir biçimde sözleşmesinde belirtilmelidir. Mevsimlik işçilerin çalışma ve istihdam koşulları, ilgili sektörde sosyal ortaklar tarafından imzalanan toplu iş sözleşmeleri ile belirlenir. Örneğin, turistik tesislerde yönetim, mevsimlik işçilerin konaklaması için en az % 15’lik yer ayırmalıdır¹³⁸.

Yunanistan’da mevsimlik işin geleneksel bir örneği, mevsimsel bazda faaliyet gösteren otellerin çalışanlarının yaptığı iştir. Bu sözleşme türüyle çalışan işçilerin önemli bir oranını otel işçileri oluşturur¹³⁹. Mevsimlik iş uygulaması İspanya’da ise tarım, çiftlik hayvanı üretimi, otel endüstrisi gibi belli sektörlerde çok yaygındır¹⁴⁰.

¹³⁶ Del Bono/ Weber, http://www.tinbergen.nl/cost/uppsala/wagediff_april.pdf

¹³⁷ Robin, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2007/09/articles/fr0709039i.htm>

¹³⁸ Robin, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2007/09/articles/fr0709039i.htm>

¹³⁹ Seasonal Work Greece, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GREECE/SEASONALWORK-GR.htm> 12.12.2010.

¹⁴⁰ Seasonal Work Spain, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/SPAIN/SEASONALWORK-ES.htm> 12.12.2010

Birleşik Krallık'ta, düzenli mevsimsel dalgalanmalar nedeniyle istihdam talebinin değiştiği özellikle tarım ve turizm gibi sektörlerde çalışan işçiler, mevsimlik işçilerdir¹⁴¹. Güvencesiz İş Komisyonu¹⁴² (COVE) raporuna göre mevsimlik işler yüksek yetenek gerektirmeyen işlerdir. Mevsimlik işte çalışan işçilerin çoğu ya geçici istihdam ajansları aracılığıyla ya da doğrudan kullanıcı firma tarafından tarım sektöründe (mevsimlik meyve ve sebze toplayıcılığı) belirli kısa süreli sözleşmelerle istihdam edilir¹⁴³.

Kanada'da istihdam düzenli olarak mayıstan ekime kadar artar ve sonra gelecek 6 altı ay azalır. Bu mevsimsel şablon tarım, balıkçılık, dayanıksız üretim malları ve toptancılık, tomrukçuluk, ormancılık ve inşaat gibi birçok endüstride görülür¹⁴⁴.

Hukukumuzda mevsimlik iş konusu yeterli açıklıkta düzenlenmediğinden hangi işlerin mevsimlik iş kapsamına girdiği noktasında da çeşitli sıkıntılarla karşılaşılmaktadır. Örneğin kamu kurumlarında vizeye bağlı çalıştırılan işçilerin Maliye Bakanlığından vize alınamadığı için iş sözleşmelerinin askıya alınması durumunda bu işçilerin mevsimlik işçi olarak adlandırılmasına uygulamada sıkça rastlanmaktadır¹⁴⁵. Yargıtay konu ile ilgili bir kararında “*Vize uygulaması idari bir tasarruf olup, iş sözleşmesinin kurulması ya da feshedilmesi ile ilgilendirilmesinin olanağı yoktur. Diğer taraftan davalı işverence yapılan işler sürekli iştir. Mevsimlik*

¹⁴¹ Seasonal Worker United Kingdom, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/UNITED%20KINGDOM/SEASONALWORKER-EN.htm> 12.12.2010.

¹⁴² Commission on Vulnerable Employment

¹⁴³ Broughton, <http://www.eurofound.europa.eu/ewco/studies/tn0812019s/uk0812019q.htm>

¹⁴⁴ Marshall, 17.

¹⁴⁵ Yıldız, 44.

iş olarak nitelendirilmesi ve davacının mevsimlik işçi olarak kabul edilmesi doğru değildir” ifadelerine yer vermiştir¹⁴⁶.

B.Mevsimlik İşyeri Kavramı

Mevsimlik işin söz konusu olabilmesi için işin görüldüğü işyerinin mevsimlik işyeri olması zorunlu değildir. Doktrinde bir yazar bu hususu, *“İşyerinde faaliyetin yalnızca yılın belirli bir döneminde sürdürüldüğü hallerde, bu dönem için işe alınan işçi mevsimlik işçi ve işyeri mevsimlik işyeri niteliği taşır. Oysa, işyerindeki faaliyetin tüm yıl boyunca devam etmekle birlikte işin sadece belirli dönemlerde yoğunlaştığı hallerde, işyeri mevsimlik işyeri niteliğinde olmayıp, bu dönem için işe alınan işçi mevsimlik işçi niteliğindedir.”* şeklinde açıklamaktadır¹⁴⁷. Hafta Tatili Hakkında Kanun’un 4/F maddesinde *“...açık havada ve senenin bir kısmında yürütülen veya faaliyeti mevsime tabi olan işler veya bu işlerin yürütüldüğü müesseseler”* ifadesi ile mevsimlik iş ile mevsimlik işyeri ayrımı yapılmıştır¹⁴⁸.

Doktrindeki bir yazar, mevsimlik işleri, işyeri kavramı üzerinden *“mevsimlik işler yılın belli bir döneminde çalışılan veya belli bir dönemde faaliyeti artan işyerlerinde yapılan işlerdir”* şeklinde tanımlamış ancak mevsimlik işin söz konusu olabilmesi için işyerinin mevsimlik işyeri olmasının şart olmadığını da belirtmiştir. Mevsimlik işyerini ise yılın yalnız belli bir döneminde çalışılan, diğer zamanlarda faaliyetin tamamen durduğu işyerleri olarak tanımlamış ve bütün bir yıl çalışılan

¹⁴⁶ Y9HD, E.2004/4501, K.2004/4971, T. 15.3.2004 www.hukukturk.com

¹⁴⁷ Alpagut, Belirli, 103.

¹⁴⁸ Taşkent, ÇT, dn. 4, 228.

ancak mevsime bağılı olarak faaliyetin belli bir dönemde arttığı işyerlerini mevsimlik işyeri olarak saymamıştır¹⁴⁹.

Mevsimlik işyeri faaliyetin yılın sadece belirli bir döneminde yapıldığı diğer dönemlerde durduğu işyerleridir. Buna örnek olarak plajlar verilmektedir¹⁵⁰. Mevsimlik işler sadece mevsimlik işyerlerinde söz konusu olmaz. Kaplıca örneğinde olduğu gibi faaliyetin tüm yıl devam ettiği ancak yılın belli bir döneminde arttığı hallerde mevsimlik işyeri söz konusu olmasa da mevsimlik iş vardır¹⁵¹. Azınlıkta olsa da doktrinde, mevsime bağılı olarak çalışılmayan işyerlerinde mevsimlik işin olamayacağı yönünde görüşler de ileri sürülmüştür¹⁵².

Bu konuda Yargıtay, mevsimlik iş ve mevsimlik işyeri kavramlarını birbirinden ayırarak değerlendirmek gerektiğini, önemli ve belirleyici olanın işçinin yaptığı işin mevsimlik iş olup olmadığı olduğunu karara bağlamaktadır¹⁵³. Yargıtay kararlarında “kısmi mevsimlik işyeri” şeklinde bir kavramın da yaratılmış olduğu görülmektedir. Burada mevsimlik işçilerle birlikte sürekli çalışan işçilerin de varlığı söz konusudur¹⁵⁴.

¹⁴⁹ Taşkent, İBD, 40

¹⁵⁰ Alpagut, İşe Davet, 114. Eyrenci, 71.

¹⁵¹ Alpagut, İşe Davet, 114.

¹⁵² Akı, 251.

¹⁵³ Y9HD, E.28341, K.21255, T.13.11.2002. Akyiğit, Şerh, 529-532. Ayrıca Yargıtay kararlarında mevsimlik işyerinin açılmasındaki bir süre gecikme, şayet mevsim ve iş koşullarından gelmişse, iş koşullarının işverence tek yanlı değiştirilmesi anlamına gelmeyeceği de belirtilmektedir. Y9HD, E.3018, K.3796, T.5.3.1973, (Çenberci, 1986, 39.)

¹⁵⁴ Y9HD, E.2002/23829, K.2002/21243, T.13.11.2002 “Davacı işçi, davalı maden ocağı işletme işyerinde her yıl nisan ayından mevsimin sona erdiği Ağustos-Kasım ayları arasında çalıştığını, 2001 yılı nisan ayında çağrılmalarına rağmen iş taşeronu verilerek işe başlatılmadıklarını bu şekilde hizmet akitlerinin feshedildiğini iddia ederek kıdem, ihbar tazminatı isteklerinde bulunmuştur. Somut olayda, davada işyerinin yılın her ayında da işçi çalıştırılan bir işyeri olduğu hususunda tereddüt yoktur. Esasen işyerinde uygulanan Toplu İş Sözleşmesinin 2/a maddesinde mühendis, şef, tekniker büro personeli gibi işçilerin bu sözleşmenin kapsamı dışında oldukları açıkça belirtilmiştir. Sürekli çalışan böyle işçilerin de olması işyerinin kısmi mevsimlik işyeri sayılmasını engelleyici nitelikte değildir.”
www.kazancı.com

Türk hukukunda mevsimlik işyerleri kavramı Alman hukukundan oldukça farklıdır. Alman hukukunda mevsimlik işyerleri, tüm yıl boyunca faaliyette olan ama işin özelliği dolayısıyla iş miktarının belirli bir mevsimde düzenli bir biçimde yoğun olarak arttığı işyerleridir¹⁵⁵. Bu işyerlerinde faaliyet yıl boyunca devam etmesine rağmen, işçi sayısı örneğin hava koşulları ya da başkaca nedenlere bağlı düzenli olarak mevsimsel dalgalanmalara konu olur¹⁵⁶. Mevsimlik işyerlerinin özelliği buralarda yıl boyunca mevsimlik dalgalanma altında iş görülmesidir¹⁵⁷. Mevsimsel dalgalanmalar hava koşullarına bağlı olduğu gibi hammadde ya da tarım sektöründe bitkilerin büyüme döngüsü, kâr marjı gibi durumlara da bağlıdır. Ancak en etkili neden hava koşullarıdır¹⁵⁸. Ayrıca Alman doktrininde hükümet politikaları, genel piyasa durumu ve üretim teknolojisindeki gelişmelerin de mevsimsel dalgalanmaları etkileyebildiği görüşü de vardır¹⁵⁹. Düzenli dalgalanma olan her işletmenin mevsimlik işletme olarak adlandırılmamasına dikkat çekilir. Burada önemli ve aynı şekilde mevsimsel dalgalanmalar söz konusudur. Düzenli geçici daha fazla istihdam ihtiyacı işletmenin özel yapısına dayanır¹⁶⁰. Dalgalanmada o anki mevsimsel şartların belirleyici olduğu, alışılmamış durumlar ve aşılmamış hava koşulları yüzünden gerçekleşen değişikliklerin buna dâhil olmadığı belirtilmektedir¹⁶¹.

Örneğin, kaplıca ve tatil köyleri, oteller ve restoranlar, çakıl, kum ocakları ve taş ocakları, kurutma tesisi olmaksızın tuğlalama işi, festival ihtiyaçlarını sağlayan oyuncak sanayi, çikolata, şeker, ballı çörek fabrikaları ya da yılbaşı ürünleri için

¹⁵⁵ Henssler/ Willemsen,/Kalb, 2641. Baeck/Deetsch, 437.

¹⁵⁶ Schaub, 434

¹⁵⁷ Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766.

¹⁵⁸ Brinkmann/Karr/Spitznagel, 422.

¹⁵⁹ Brinkmann/Karr/Spitznagel, 430.

¹⁶⁰ Ascheid/ Preis/Schmidt, 1937.

¹⁶¹ Ascheid/ Preis/Schmidt, 890.

işletmeler, yaz ve kiş ihtiyaçları için tekstil sanayi, turfanda sebzenin kutulanması işini yapan işyerleri, orman koruculuğu mevsimlik iş yapılabilen alanlar olarak kabul edilir¹⁶². Ayrıca üretimde mevsimden kaynaklanan işte yoğunlaştırılmış sipariş girdileri de mevsimlik iş olarak sayılır. Örneğin dondurma üretimi, depoda direkt olarak çalışma sistemine bağlı paketleme, nakliye, ürün toplanması işleri, mevsimdeki temizlik iřleri¹⁶³. Bu arada belirtmek gerekir ki Sosyal Kanunun (SGB III) 209 hükmü ile yasa açıkça tüm yıl boyunca çalışması teşvik edilen inşaat işlerinin mevsimlik iş olarak sayılmayacağını düzenlemiřtir¹⁶⁴.

Türk hukukunda mevsimlik işyeri olarak tanımladığımız işyerleri Alman hukukunda kampanya işyerleri olarak düzenlenmiştir. Buna göre kampanya işyerleri düzenli olarak sadece takvim yılının geçici bir döneminde çalışılan iřyerleridir¹⁶⁵. Burada işin özelliği, düzenli olarak sadece yılda birkaç ay çalışmanın olanaklı olması, oldukça kısa bir işletme süresine sahip olunmasıdır. Yönetimde ya da makinelerin korunmasında, bakım ya da temizlikte tüm yıl boyunca çalışan daimi işçilerin varlığı o işyerinin kampanya karakterine engel deęildir¹⁶⁶.

Kampanya işyerleri işletmenin faaliyet konusuna göre belirli bir mevsimle sınırlıdır. Bu işyerleri genellikle belirli bir zamanda yetişen doğal ürünlerin çürümemesi için en kısa sürede işlenebilmesi amacıyla, direkt hasattan sonraki birkaç ayda çalışılmak üzere kurulan işyerleridir. Ancak işin niteliği nedeniyle yılda birkaç

¹⁶² Schaub, 434. Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766. Baeck/Deetsch, 437. Ascheid/ Preis/Schmidt, 890. v. Hoyningen-Huene/Linck, 832. Wiřmann- Richardi-Wlotzke-Oetker, Rn.51. www.beckonline.de/SeasonalEstablishmentGermany, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/SEASONALESTABLISHMENT-DE.htm>

¹⁶³ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2755.

¹⁶⁴ Ascheid/ Preis/Schmidt, 891. v. Hoyningen-Huene/Linck, 832.

¹⁶⁵ Ascheid/ Preis/Schmidt, 891.

¹⁶⁶ Henssler/ Willemsen/Kalb, 2641. Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766. Ascheid/ Preis/Schmidt, 1937.

aydan fazla çalışılmayan tüm faaliyetler kampanya işini oluşturabilir. Hangi nedenlerden dolayı böyle kısa çalışıldığı önemli değildir¹⁶⁷. Kampanya işlerinin söz konusu olduğu alanlara şeker pancarı fabrikaları, şeker rafinerileri, soğutma tesisatı olmayan bira fabrikaları, bira üreticileri, sütçülük, balıkçılık, sebze-meyve konserve fabrikaları ve buna ait teneke fabrikaları gibi yardımcı endüstriler, sadece yaz yahut kış aylarındayken açık otel ve restoranlar, açık yüzme havuzları, kayak okulu, hasat çalışması, hasat ürünlerinin işlenmesi örnek olarak verilebilir¹⁶⁸.

Artık yürürlükte bulunmayan Çalışma Düzeni Yasası'nın¹⁶⁹ 20/4. maddesine göre kampanya işleri düzenli olarak yılda 3 aydan fazla çalışılmayan işlerdi. Ancak Feshe Karşı Koruma Yasası'nın¹⁷⁰ 22. maddesi böyle bir süre sınırlaması getirmemiştir¹⁷¹. Bu belirlemeyi Çalışma ve Sosyal İşler Bakanlığı'na bırakmıştır. Çalışma ve Sosyal İşler Bakanlığı böyle bir düzenleme çıkarmadığı sürece kampanya işyerleri için eski kanundaki kavram belirlemesi olan "3 aylık süre" dışında bir süre de tespit edilebilir¹⁷².

Mevsimlik işyerleri düzenli olarak belirli bir mevsimde yoğunlaştırılmış çalışılan işyerleridir. Kampanya işyerleri sebep dikkate alınmaksızın, düzenli olarak eski düzenlemeye göre yılda 3 aydan fazla çalışılmayan, yeni düzenlemeye göre yılın sadece belirli bir süresinde çalışılan işyerleridir¹⁷³. Hâkim görüşe göre, mevsimlik işyeri her ne kadar yıl boyunca faal olsa da iş etkinliği belirli yenilenen periyotlar

¹⁶⁷ v. Hoyningen-Huene/Linck, 833. Ascheid/ Preis/Schmidt, 891. Schnorr von Carolsfeld, 31.

¹⁶⁸ Baeck/Deetsch, 437. Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766. Ascheid/ Preis/Schmidt, 891. Henssler/Willemsen/Kalb, 2641.

¹⁶⁹ Arbeitsordnungsgesetz-AOG

¹⁷⁰ Kündigungsschutzgesetz-KSchG

¹⁷¹ Ascheid/ Preis/Schmidt, 891.

¹⁷² v. Hoyningen-Huene/Linck, 831.

¹⁷³ Schnorr von Carolsfeld, 31. Ascheid/ Preis/Schmidt, 1937.

içinde artar. (Örneğin bir tatil yöresinde yıl boyu açık olan otel ya da restoran) Tersine kampanya işyerlerinde çalışma sadece yılda birkaç aydır. (Örneğin açık yüzme havuzları) İlk durumda özellikle belli bir ek işgücü talebi varken, ikinci olasılıkta faaliyeti sürekli olmayan bir işyeri vardır¹⁷⁴.

Ayrıca Alman hukukunda ticari faaliyete ara vermenin mevcut olan işlevsel, ekonomik birliği ortadan kaldırmaya katkı sağlayıp sağlamadığına bakılarak kampanya işyerlerinde her yıl düzenli olarak işletmeyi kapatma ve gelecek mevsim devam etme olayının ekonomik birliğin kimlik kaybına neden olmayacağı savunulmaktadır¹⁷⁵. Belirtmek gerekir ki Alman hukukunda mevsim ve kampanya işleri farklı anlamlarda anlaşılrsa da aynı hukuki düzenlemelere tâbidirler.

IV. MEVSİMLİK İŞLE BENZER KAVRAMLAR

Mevsimlik işlerin yukarıda açıklanan özellikleri, mevsimlik işleri diğer iş türlerinden ayırt etmeyi de sağlamaktadır. Bununla beraber işverenin eşit davranma borcu aynı işyerinde çalışan işçilerine karşı üstlenmiş olduğu bir borçtur¹⁷⁶. Diğer iş türleri ile çalışan işçiler ve mevsimlik işçiler arasında yasadan kaynaklanan zorunluluklar dışında bir ayırım yapılamaz. Paraya ilişkin bölünebilir bir menfaatin söz konusu olmadığı yeni iş arama izni, kadın işçinin doğum ve süt izni gibi konularda yasada ayrıksı bir düzenleme yapılmadığından mevsimlik işçilere diğer işçilerden farklı davranmak ayırım yapma yasağına aykırılık oluşturacaktır.

Burada belirtilmesi gereken bir husus her tür iş sözleşmesine deneme süresi konulabileceğinden mevsimlik iş sözleşmelerine de deneme süresi konulabileceğidir.

¹⁷⁴Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 2101.

¹⁷⁵Preis, Ulrich (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 1573.

¹⁷⁶Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, 185.

Ancak bu sürenin mevsimlik işin süresine bağlı olarak belirlenen, kabul edilebilir, makul bir süre olması gerektiği savunulmaktadır¹⁷⁷.

A.Kampanya İşi

Doktrinde kampanya işlerinin de mevsimlik işler kapsamında değerlendirildiği ve her ikisini de kapsamak üzere mevsimlik iş deyiminin kullanıldığı görülmektedir¹⁷⁸. Birbirine benzer nitelik taşıyan bu iki çalışma türü genellikle mevsimlik iş başlığı altında değerlendirilmiştir. Her ikisinin ortak özelliklerinden biri çalışmanın önceden kestirilebilen bir iş döneminde yapılıyor olmasıdır¹⁷⁹.

Mevsimlik iş ve kampanya işine aynı hukuki sonuçlar uygulanmakta olduğundan aralarındaki ayrımın önemsiz olduğu belirtilmektedir¹⁸⁰. Ancak mevsimlik iş ve kampanya işi terimleri mevzuatımızda düzenlendikleri noktalarda birlikte kullanılsalar da nitelik bakımından aralarında farklılıklar bulunduğu işaret edilmektedir¹⁸¹. Örneğin, “*Kampanya sözcüğü, Fransızcadan dilimize geçmiştir ve faaliyet süresi anlamına gelir. Oysa mevsim karşılığı (saison) bir şey için asıl zamanı ifade eder*”¹⁸².

Kampanya işleri yılın sadece belli bir döneminde çalışılan ve kısa sürede yapılıp tamamlanan işlerdir¹⁸³. Doktrinde kampanya işlerinin yılda ancak birkaç ay

¹⁷⁷ Balkır, 154.

¹⁷⁸ Başterzi, Karar Değerlendirme, 82-83. Başterzi, Kesinti, 159.

¹⁷⁹ Narmanlıoğlu, 546. Büyüktarakçı, Dergi, 1078.

¹⁸⁰ Eyrenci, 72. Başterzi, Kesinti, 159. Alpagut, Belirli, 105. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 403. Bülbül, 327.

¹⁸¹ Taşkent, İBD, 40.

¹⁸² Alpagut, Belirli, dn. 220’den naklen: WANK, Münchener Handbuch, § 113 Rd Nr 70, 104.

¹⁸³ Başterzi, 99/70, 164 vd.

çalışılan işyerlerinde yapılan işler olduğu belirtilmektedir¹⁸⁴. Kampanya işlerinde işin sadece bir dönemle sınırlı olmasının nedeni faaliyetin satış veya üretim olanakları nedeniyle yılın sadece belirli bir döneminde ortaya çıkmasıdır¹⁸⁵.

Kampanya işine örnek olarak yılın sadece belli bir döneminde kurulan ve sonra kaldırılan panayır ve fuarlar verilmektedir¹⁸⁶. Doktrinde kampanya işinden farklı olarak mevsimlik işlerin mevsimde yoğunlaşmakla birlikte yıl boyunca da devam edebileceği belirtilmiştir¹⁸⁷. Ancak kanaatimizce yıl boyunca süren bir mevsim olamayacağından, yıl boyunca devam eden mevsimlik iş değil, işyeridir. Bu işyeri ancak mevsimde çalıştığı dönemde mevsimlik iş yapar, ancak bu durum mevsim dışında hiç faaliyet gösteremeyeceği anlamına gelmez. O halde mevsimlik iş ve kampanya işi arasında bir fark ortaya konmak istenirse işyeri kavramından hareket etmek gerekecektir. Buna göre mevsimlik işlerin görüldüğü işyerlerinde tüm yıl boyunca faaliyette bulunma mümkünken, kampanya işlerinde kampanya dönemi dışında faaliyet göstermek mümkün değildir¹⁸⁸. Bu nedenle kanaatimizce kampanya işi, mevsimlik işyerinde yapılmakta ve mevsimlik iş kapsamında yer almaktadır.

Kampanya işinin de en temel özelliği periyodik olarak tekrarlanma vurgusudur. Ayrıca mevsim ve kampanya işine aynı hukuki sonuçlar bağlanmaktadır. Gerek işlerin niteliği gerekse ortaya çıkacak sonuç bakımından mevsimlik iş kampanya işi ayırımına gitmek kanaatimizce bir yarar doğurmamaktadır. Bu nedenle kampanya işi, mevsimlik iş başlığı altında değerlendirmeye tabi tutulmalıdır.

¹⁸⁴ Taşkent, İBD, 40.

¹⁸⁵ Alpagut, Belirli, 104.

¹⁸⁶ Başterzi, Kesinti, 159.

¹⁸⁷ Başterzi, 99/70, 164.

¹⁸⁸ Alpagut, Belirli, 104.

B.Kısmi Süreli Çalışma

İş Kanununun 13. maddesi kısmi süreli iş sözleşmesini, işçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlendiği sözleşme türü olarak tanımlamaktadır. İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği¹⁸⁹, nin 6. maddesi ile de kısmi süreli çalışma, işyerinde tam süreli iş sözleşmesi ile yapılan emsal çalışmanın üçte ikisi oranına kadar yapılan çalışma olarak düzenlenmiştir. İlgili mevzuat hükümlerinden de anlaşılacağı üzere kısmi süreli çalışmanın kabul edilebilmesi için çalışma süresinin ay ya da yıl esasına göre değil, haftalık önemli ölçüde az belirlenmesi gerekmektedir¹⁹⁰.

Mevsimlik iş, Yargıtay kararlarına ve doktrindeki bir görüşe göre “bir tür yıl bazında kısmi süreli çalışma” özelliği taşısa da¹⁹¹ mevsimlik işin kısmi süreli işten farkı, mevsimlik işte çalışanların genellikle mevsim süresince tam gün çalışıyor olmalarıdır¹⁹². Esasında doktrinde bir görüş tarafından, sadece mevsim süresince açık olan işyerleri gerçek mevsimlik işyeri, yıl boyunca açık olmakla birlikte faaliyeti belli bir mevsimde yoğunlaşan işyerleri ise biçimsel anlamda mevsimlik işyeri olarak kabul edilmiş ve biçimsel anlamda mevsimlik işyerlerinde iş yoğunluğu yüzünden mevsimlik iş olduğu gerekçesiyle bu iş yoğunluğunun tam gün çalışmayı esas kıldığı savunulmuştur¹⁹³. Gerçek anlamda mevsimlik işyerlerinde ise tam gün çalışılabileceği gibi kısmi süreli de çalışılabileceği kabul edilmekte ve kısmi süreli çalışıldığı durumda mevsim süresiyle sınırlı bir kısmi çalışmanın söz konusu olacağı

¹⁸⁹ 6.4.2004 tarih ve 25425 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

¹⁹⁰ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 388.

¹⁹¹ Akı, 263.

¹⁹² Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 433. Meriç, 1556.

¹⁹³ Centel, Kısmi Çalışma, dn. 71-72, 34.

belirtilmektedir¹⁹⁴. O halde mevsimlik iş sözleşmesi tam süreli kurulabileceği gibi kısmi süreli de kurulabilmektedir¹⁹⁵.

C.Çağrı Üzerine Çalışma

Çağrı üzerine çalışma kısmi süreli çalışmanın özel bir türü olup, İş Kanununun 14. maddesinde çağrı üzerine çalışma, yazılı sözleşme ile işçinin yapmayı üstlendiği işle ilgili olarak kendisine ihtiyaç duyulması halinde iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı iş ilişkisi olarak tanımlanmıştır. 14. maddenin 2. fıkrasında hafta, ay veya yıl gibi bir zaman dilimi içinde işçinin ne kadar süreyle çalışacağını taraflar belirlemedikleri takdirde, haftalık çalışma süresinin yirmi saat kararlaştırılmış sayılacağı ve çağrı üzerine çalıştırılmak için belirlenen sürede işçi çalıştırılsın veya çalıştırılmasın ücrete hak kazanacağı belirtilmektedir.

Çağrı üzerine çalışmanın mevsimlik işten farklı yönleri vardır. Öncelikle çağrı üzerine çalışmada mevsimlik işin aksine işçinin çalışacağı dönemler belirli değildir. Ayrıca kısmi süreli iş sözleşmesinin bir türü olarak görülen çağrı üzerine çalışmada mevsimlik işteki gibi yılın çalışılmayan dönemlerinde bir askı hali oluşmamaktadır¹⁹⁶. Çünkü askı döneminde işçinin iş görme ve işverenin ücret ödeme borçları da askı halindedir. Ancak çağrı üzerine çalışmada taraflar sürenin aksini belirlemedikçe, işçi haftalık yirmi saat çalıştırılmasa bile ücrete hak kazanmaktadır.

¹⁹⁴ Centel, Kısmi Çalışma, dn. 73, 34.

¹⁹⁵ Yıldız, 45. Büyüktarakçı, 32. Kar, 71.

¹⁹⁶ Eyrenci-Taşkent-Ulucan, 83 vd. Demircioğlu, 75. Balkır, 156.

Yargıtay ihtiyaç olunca çağrılan ve haftanın belirli günlerinde ekstra işçi olarak çalışan bir işçinin mevsimlik işçi sayılamayacağını¹⁹⁷ isabetle kararlaştırmıştır. Söz konusu durumda çağrı üzerine çalışma vardır. Ancak Yargıtay'ın mevsimlik işle ilgili kararlarında çağrı üzerine çalışmayı düzenleyen İş Kanununun 14. maddesine de yollama yaptığı görülmektedir¹⁹⁸. Kanaatimizce bu yollama yerinde değildir ve sözleşme türleri arasında karışıklığa sebep olarak hak kayıplarına yol açabilir.

Çağrı üzerine çalışma ve mevsimlik işte çalışmanın birbirine karıştırılmasının nedeni mevsim başlangıcında işçinin işe çağrılmasının çağrı usulü çalışma ile benzerlik göstermesidir¹⁹⁹. Çağrı üzerine çalışma ve mevsimlik işte çalışmanın birbirine karıştırılmasının bir diğer nedeni de tarafların çalışma süresinin bir kısmını çağrı üzerine çalışma bir kısmını normal süreli çalışma yaparak tamamlayabileceklerinin kabul ediliyor olmasıdır²⁰⁰. Alman iş hukuku doktrinde de iş hacmindeki mevsimlik dalgalanmaların karşılanması için yılın o döneminde çağrı üzerine çalışma, kalan dönemde normal süreli çalışma yapılabileceği savunulmaktadır²⁰¹. Çağrı üzerine çalışma hükümleri de sadece bu şekilde çalışılan dönem için uygulama alanı bulmaktadır²⁰².

¹⁹⁷ Y9HD, E.13458, K.33266, T.1.11.1995; Y9HD, E.1039, K.6436, T. 17.4.2001. (Çelik, 103.)

¹⁹⁸ Örneğin Y9HD, E.2007/8472, K.2007/18732, T.12.6.2007 “Mevsimlik işçinin davalı işverence iş sözleşmesi feshedilmemiş olup her yıl yapıldığı gibi askıya alınmış olduğundan işe iade davasının reddi gerektiği” konusundaki kararında 4857 sayılı İş Kanununun 14, 18, 21. maddelerine yollama yapıldığı görülmektedir.

¹⁹⁹ Kar, 72.

²⁰⁰ Astarlı, 377 vd.

²⁰¹ Astarlı, dn. 791, 378.

²⁰² Astarlı, 378.

Ayrıca doktrinde çağrı üzerine çalışmanın mevsimlik iş türlerinden turizm sektöründe uygulandığı belirtilmektedir²⁰³. Vurgulanmalıdır ki mevsimlik işçi faal sezonda kısmi süreli çalışabileceği gibi kısmi süreli çalışmanın bir türü olan çağrı üzerine de çalışabilir²⁰⁴.

D.Geçici İş

Geçici iş sözleşmeleri, geçici işgücü ihtiyacının doğması durumunda bu ihtiyaca cevap veren iş sözleşmeleridir²⁰⁵. Uygulamada ve bir dönemki Yargıtay kararlarında²⁰⁶ mevsimlik işler, muvakkat iş²⁰⁷ ya da geçici iş olarak ifade edilmektedir. Esasında mevsimlik işler ile geçici işler aynı anlama gelmemektedir²⁰⁸. Mevsimlik iş, her yıl periyodik olarak tekrarlanan düzenli bir çalışmayı ifade ederken, geçici iş böyle düzenli bir şekilde tekrarlanmayan, işyerinde olağan iş akışına dayanmayan bir geçici işgücü ihtiyacının ortaya çıkması sonucunda, yani ancak ihtiyaç duyulduğunda başvurulmuş ve bu ihtiyaç giderilince sona eren işi ifade etmektedir²⁰⁹. Burada söz konusu ihtiyaç öngörülemeyen durumlardan kaynaklanmaktadır²¹⁰. Buna örnek olarak siparişlerin artması gösterilebilir²¹¹. Ancak bu örnekte de ihtiyacın düzenli olarak belli bir zamanda ortaya çıkmaması gerekir. Şayet bir lokantada hafta sonları garson ihtiyacı artıyorsa artık bu durumda düzenli olarak belli zamanlarda artan bir ihtiyaçtan bahsedileceği için geçici iş değil, daimi iş

²⁰³ Büyüktarakçı, 32.

²⁰⁴ Kar, 72.

²⁰⁵ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 405. Süzek, 234.

²⁰⁶ Örneğin, Y9HD, E.12426, K.34073, T. 2.6.1975, www.hukukturk.com

²⁰⁷ Belirli süreli iş akdi ile çalışan mevsimlik işçilere muvakkat işçi denildiği yönünde bkz. Esener, 134.

²⁰⁸ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 406. Süzek, 234.

²⁰⁹ Akı, 251. Okur, 6. Süzek, Türler, 25. Kar, 71.

²¹⁰ Alpagut, Belirli, 96.

²¹¹ Aktay/Arıcı/Kaplan-Seneyen, dn 51, 62.

ancak kısmi süreli iş söz konusu olur²¹². Mevsimlik işler her yıl periyodik olarak tekrarlandığı için, bu periyodik olarak tekrarlanma vurgusu mevsimlik işleri arızilik niteliği olan geçici işlerden ayırt etmeye yarar²¹³. Mevsimlik işte, işyeri ister mevsimlik olsun ister olmasın işletmenin düzenli ve normal faaliyeti böyle bir iş yoğunluğudur. Yani bu durum “*bizzat işletmenin çalışma düzenini oluşturur*”²¹⁴.

Öğretide “*İşçi işyerinde tek bir mevsim çalıştıysa geçici işçi saymak gerekir*”²¹⁵ şeklinde bir görüş de bulunmaktadır. Kanaatimizce işçinin işyerinde tek bir mevsim çalışması, belirsiz süreli iş sözleşmesinin mevsimin sonunda sona erdirilmesi nedeniyle söz konusu olabileceği gibi, bir mevsim için yapılan belirli süreli iş sözleşmesinin mevsimin sonunda sona ermesi nedeniyle de söz konusu olabilir. İlk ihtimalde, işçi ile işveren arasında akdedilen belirsiz süreli iş sözleşmesinin tek bir mevsimin sonunda sona erdirilmiş olması, işçiyi geçici işçi saymaya yetmeyecektir. Bunun nedeni mevsimlik iş olgusunun tesadüfi olmamasıdır. Yukarıda açıklandığı üzere geçici iş ile öngörülemez durumlardan kaynaklanan ihtiyacı gidermek amaçlanmaktadır. Oysa mevsimlik iş, işin niteliği itibarıyla her yıl periyodik olarak tekrarlandığından öngörülebilir bir ihtiyaç söz konusudur. İşçi ile tek bir mevsim için belirli süreli sözleşme akdedilmesi durumunda ise işçi, geçici işçi olabilir ancak olmayabilir. Örneğin, yalnızca bir mevsim için faaliyet göstermek üzere kurulan bir işletmede belirli süreli sözleşmeyle mevsimlik işçi çalıştırmak objektif neden sayılacaktır. Fakat burada işçi, geçici işçi olmayacaktır. Ancak iş kazası geçiren ve o mevsim çalışamayacak olan bir işçinin yerine, o mevsim için

²¹² Alpogut, Belirli, 96.

²¹³ Başterzi, 99/70, 164. Başterzi, Kesinti, 159. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 406. Sözek, 234.

²¹⁴ Alpogut, Mercek, 81.

²¹⁵ Sözek, Türler, 25.

istihdam edilen işçi ile de belirli süreli sözleşme yapmak objektif neden sayılacak ve burada işçi geçici işçi olarak değerlendirilebilecektir.

Doktrinde “İşyerinde her yıl periyodik olarak geçici işgücü ihtiyacı ortaya çıkıyorsa bu takdirde söz konusu işler hem geçici hem mevsimlik iş sayılırlar”²¹⁶ şeklinde bir görüş de bulunmaktadır. Ancak bu görüşe, geçici işin geçici ve düzensiz bir çalışmayı gerektirmesi²¹⁷ ve geçici iş için ihtiyacın düzenli olarak belli bir zamanda ortaya çıkmaması gerektiğinden²¹⁸ katılmıyoruz. Örneğin, yazları iş yoğunluğu artan, ancak yıl boyunca açık olan bir otel işletmesinde, yaz aylarında periyodik olarak ek iş gücüne ihtiyaç duyulacaktır. Burada yaz aylarında ek işgücüne ihtiyaç duyulacağı ihtiyaç doğmadan önce öngörülmektedir. Dolayısıyla düzensiz ve ihtiyaç giderilince sona eren bir iş söz konusu değildir. Bu nedenle işyerinde her yıl periyodik olarak ortaya çıkan geçici işgücü ihtiyacı, geçici değil ek işgücü ihtiyacıdır ve her yıl bu ek işgücüne yeniden ihtiyaç duyulmaktadır.

Alman hukukunda geçici işgücü ihtiyacı Türk hukukundan farklıdır ve burada geçici işgücü ihtiyacı ifadesinin incelenmesi gerekir. Alman hukukunda geçici iş hacmi, iş ilişkisinin süre ile sınırlandırılmasını haklı kılar. Sürelendirme, öngörülemeyen gelecekteki işçi ihtiyacı için mümkün değildir. Yani gelecekteki işgücü ihtiyacındaki belirsizlik sürelendirmeyi haklı kılmaz. Kanuna göre geçici ihtiyacın tespiti iş mahkemesine ya da işletmeye bağlı değildir. Burada belirleyici olan işletmesel ihtiyaçtır. Geçici artan işgücü ihtiyacının beklenilebilir olması için gerçek temeli olan bir öngörü gereklidir. Geçici işgücüne olan ihtiyacın ortadan

²¹⁶ Süzek, 235.

²¹⁷ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 406.

²¹⁸ Alpagut, Belirli, 96.

kalkmasının sürekli bir biçimde ortadan kalkma olarak anlaşılması zorunlu değildir. Bilakis, mevsimlik ya da kampanya işyerlerinde olduğu gibi periyodik olarak yeniden ortaya çıkar²¹⁹. Görüldüğü üzere Türk hukukunda düzenli olarak ortaya çıkan ek işgücü ihtiyacı Alman hukukunda “geçici artan işgücü ihtiyacı” olarak tanımlanmaktadır.

E.Süreksiz İş

Doktrinde mevsimlik işlerin sürekli işlerden olduğu savunulmaktadır. Bu görüşe göre, süreksiz işler nitelikleri bakımından 30 günden fazla sürmeyen işlerdir. Süreksiz işlerin nitelikleri bakımından 30 günden fazla sürmeyen işler olmak dışında ayrıca bir özelliği bulunmamaktadır. Bu nedenle her zaman rastlayabileceğimiz işlerdir ve yılın sadece belli bir döneminde yoğunlaşan mevsimlik işlerden bu yönleriyle ayrılırlar²²⁰. Mevsimlik işler 30 günden kısa sürse de nitelik olarak 30 günden fazla süren yani sürekli işlerdendir²²¹.

Kanaatimizce, nitelik olarak 30 günden kısa süren mevsimlik iş de söz konusu olabilir. Bu nedenle mevsimlik işleri sürekli yahut süreksiz iş olarak değerlendirmemek gerekir. Bir işin sürekli yahut süreksiz olması mevsimlik olma niteliğine etki etmez. Örneğin, 20 gün süren budama işi mevsimlik iştir. Ayrıca 5510 sayılı Kanuna 6111 sayılı Kanunla eklenen ek madde 5 de, tarımda süreksiz çalışan mevsimlik işçilerin durumunu düzenlemekte ve bu konuya bir örnek oluşturmaktadır.

²¹⁹ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2754.

²²⁰ Altan, Açıköğretim, 46.

²²¹ Akı, 251. Kar, 71. Büyüktarakçı, 31.

İKİNCİ BÖLÜM

BİREYSEL İŞ HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİ VE HÜKÜMLERİ

I.MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİ

A.Genel Olarak

Mevsimlik işlerde yapılan mevsimlik iş sözleşmelerinin tanımı, hangi türde ve hangi şekilde düzenlenebileceği hususları yasal olarak düzenlenmemiş olup yargı kararları ve doktrin görüşleriyle şekillenmiştir²²². Mevsimlik iş sözleşmelerinin doktrinde esas itibariyle belirli süreli mevsimlik iş sözleşmeleri ve belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmeleri olarak iki türde kurulabileceği kabul edilmektedir. Mevsimlik işin benzer kavramlarla olan ilişkisinin incelendiği bölümde de görüldüğü üzere mevsim döneminde kısmi süreli mevsimlik iş sözleşmesi, çağrı üzerine mevsimlik iş sözleşmesi gibi karma mevsimlik iş sözleşmeleri de söz konusu olabilir. Çalışmamız kapsamında uygulama alanı en geniş olan belirli süreli mevsimlik iş sözleşmesi ve belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmesi türleri ayrıntılı incelenecektir.

Belirli süreli sözleşmenin ilk kez yapılmasında da objektif nedenlerin aranacağı yönündeki bir alt başlıkta ayrıntılı incelenecek olan çoğunluk görüş, mevsimlik işin belirli süreli sözleşme yapabilmek için aranan objektif nedenlerden olup olmadığını sorgulamamızı da sağlamaktadır. Ancak iş hukukumuzda esas sözleşme türü olan belirsiz süreli sözleşme mevsimlik işler için esas sözleşme türü olma özelliğini korumaktadır. Bu da mevsimlik iş sözleşmelerinin hangi durumlarda

²²² Aktay/Arıcı/Kaplan-Senyen, 63.

belirli süreli, hangi durumlarda belirsiz süreli kurulabileceğini açıklama zorunluluğu getirmektedir. Bu konuda yabancı hukuk sistemlerinden Alman hukukunda, belirli süreli sözleşmenin hüküm ifade etmesinde belirli bir kişisel özellik öngörülmemektedir. Yalnızca benzer durumlarda neden her bir işçinin diğer işçilerin aksine belirli süreli sözleşmeyle çalıştırıldığı basit bir şekilde açıklanabilir olmalıdır. Ancak süreli işi halletmek için hem belirli süreli hem belirsiz süreli işçi işe alınırsa neden belirli süreli sözleşme yapıldığıyla ilgili objektif haklı neden içeren bir düşünceye ihtiyaç vardır²²³. Benzer bir durumda önce mevsimlik işte belirsiz süreli sözleşme ile çalıştırılan bir işçinin daha sonra sözleşmesinin belirli süreli sözleşmeye dönüştürülebileceği yargı kararıyla kabul edilmiştir. Frankfurt Federal İş Mahkemesinin 2010 yılında önüne gelen bir olayda, 2007 yılından beri bir spor kampında temizlik işçisi olarak çalışan bir kadın işçinin sözleşmesi, bu spor kampı her yıl sadece mart ayından eylül ayna kadar faaliyette olduğu için, kadın işçinin de sadece bu süre zarfında çalışması yönünde değiştirilmiş ve kadın işçi önce imzaladığı bu değişikliği sonra reddetmiş, belirsiz süreli iş ilişkisinin tespiti için mahkemeye talepte bulunmuştur. Hessische Eyalet İş Mahkemesi kadın işçiyi haksız bulmuştur. Bu davanın sonucunda devam eden belirsiz süreli iş sözleşmesinin daha sonra yeniden sürelendirilebileceği, bunun için sadece esaslı bir nedenin bulunması gerektiği, somut olayda da sezondayken geçici ek işgücü ihtiyacı olduğundan sözleşmesinin sürelendirilmesinde haklı nedenin varlığı yönünde karar verilmiştir²²⁴.

²²³ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2755.

²²⁴ Hessisches Landesarbeitsgericht <http://www.lareda.hessenrecht.hessen.de> Esas Numarası: 16 Sa 1032/09 Karar Tarihi: 08.02.2010

B.Türleri

1.Belirli Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesi

a.Genel Olarak

Esneklik ihtiyacına cevap olarak yeni iş alanları yaratmak, işverenleri yatırıma teşvik etmek, ilk kez işe gireceklerle ya da işsizlere belirli bir dönem için de olsa iş bulmak gibi gerekçelerle belirli süreli iş sözleşmesi önem kazanmıştır²²⁵. İş Kanununun 11. maddesinin 1. fıkrası belirli süreli iş sözleşmesini, belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi olarak tanımlamaktadır.

Mevsimlik işlerde işin amacından işin sona ereceği tarihi saptamak mümkündür. Bu nedenle öğretilde çoğunlukla bu tür işler belirli süreli sözleşme yapmak için objektif nedenlerden biri olarak sayılmaktadır²²⁶. Mevsimlik işler “işin niteliği icabı düzenli olarak yılın belli dönemlerinde yapılabilmesi” nedeniyle hukukumuzda da işin özelliğine bağlı olarak belirli süreli sözleşme yapılabilen iş örneği²²⁷ olarak görülmektedir. Doktrindeki bir diğer görüşe göre “*mevsimlik işlerin yapıldığı bir işyerinde işgücü ihtiyacının artması arızı nitelik taşıyorsa, mevsimden çok, mevsim süresince artan işgücü ihtiyacının geçici olması belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının objektif haklı nedenini oluşturur*”²²⁸. Alman hukukunda da

²²⁵ Alpagut, Mercek, 78.

²²⁶ Alpagut, İş Davet, 115.

²²⁷ Sur, Fransız Sistemi, 761. Çelik, 93. Alpagut, Belirli, 10. Ayan, 450. Balkır, 152. Tuncay, Uyum, 68.

²²⁸ Başterzi, 99/70, 166.

bu görüşe benzer bir biçimde Kısmi Süreli ve Belirli Süreli Çalışma Yasası'nın(TzBfG) 14. maddesi ile belirli süreli sözleşme yapılabilecek yani sözleşme süresini sınırlayabilecek objektif koşullar sayılmaktadır. Kanunda belirtilen nedenlerden biri de geçici işgücü ihtiyacıdır. Geçici personel ihtiyacından kaynaklanan belirli süreli istihdam belli koşullar altında mümkündür. Bu koşullardan biri düzenli olarak tekrarlanan iş hacmi olup mevsimlik işler de bu kategoriye sokulmaktadır²²⁹. Periyodik olarak iş yükü mevsim ve ölü sezon arasında yoğun bir değişim gösterdiğinden hem kanun koyucu hem Federal İş Mahkemesi tarafından mevsimlik iş tipik bir süreli iş ilişkisi olarak kabul edilmektedir. Mevsimlik işyerlerinin yapısından kaynaklanan iş miktarında oluşan mevsimsel artış nedeniyle mevsim süresince doğan ek gereksinimleri karşılamak için belirli süreli iş sözleşmesi yapmak objektif haklı neden olarak görülmektedir²³⁰. Eğer mevsimlik işçilere verilen işler yoğunlaştırılmış iş hacmi içinde sadece sezonda gerekli ise istihdam yaratmak için mevsimin dışında daimi işçilerin üretimi üzerlerine almaları durumunda mevsimde işçilerin yardımcı işçi olarak işe alınmaları objektif bir sürelendirme için haklı nedendir²³¹. Eğer sözleşmenin sonu da tespit edilebiliyorsa geçici artan iş hacminin birçok hafta sonra ortaya çıkması bir objektif neden sayılmaktadır²³². Mevsimlik iş ilişkisi hem belirli süreli sözleşme yapmak için objektif neden olabilir hem de belirli süreyi sona erdirebilir. Belirli süreli sözleşme yapılabilmesinin şartı

²²⁹Kittner/ Zwanziger, 2081. Holland, <http://www.vdb-online.org/veranstaltung/377/holland-befristete-arbeitsverhaeltnisse.pdf>

²³⁰Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 2101. Wißmann- Richardi-Wlotzke-Oetker, Rn.51. [www.beckonline.de/Seasonal Employment Relationship Germany](http://www.beckonline.de/Seasonal%20Employment%20Relationship%20Germany), <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/SEASONALEMPLOYMENTRELATIONSHIP-DE.htm>

²³¹ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2755.

²³² Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2754.

mevsim sonunun belirlenebilir bir dönem olmasıdır²³³. Belirtmek gerekir ki Alman hukukunda mevsimlik işyerlerinde de her iş için belirli süreli iş sözleşmesine izin verilmez. Daimi çalışma yerleri ve gerçek mevsime bağlı işler arasında ayrım yapılabilir²³⁴.

İş Kanunumuzda yer alan belirli süreli sözleşme yapabilmek için objektif neden oluşturabilecek durumların ilki, bir ifade bozukluğu da oluşturan²³⁵ belirli süreli işlerde belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabilirdir. Öğretide bir yazar bu ifadeyi, işin sona erme anının iş sözleşmesinin yapılması sırasında bilindiği veya öngörülebildiği işler olarak açıklamaktadır²³⁶. Burada esas olan işin belirli bir süre devam edeceğinin objektif olarak anlaşılır olmasıdır. İşin biteceği sürenin kesin olarak bilinmesi aranmamaktadır²³⁷. Doktrindeki bir görüşe göre Kanunun yapımında dikkate alınan 99/70 sayılı Yönerge’de yer alan belirli bir tarihe ulaşma ifadesi yerine bir anlam taşımayan belirli süreli işler ifadesine Kanunda yer verilmiştir. Objektif neden oluşturan diğer durumlarda da sürenin sonunun objektif olarak belirlenmesi anlatılmaya çalışılmaktadır²³⁸. Bu nedenle işin belirli bir süre sürmesi, diğer objektif neden oluşturan hallerde olmayan bir kıtas değildir. Belirtilmelidir ki doktrinde bir mevsim için yapılan sözleşmelerin, sürenin sonu öngörülebildiğinden belirli süreli olarak yapılabilirdi savunulmaktadır²³⁹.

²³³ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2755.

²³⁴ Ascheid/ Preis/Schmidt, 1937.

²³⁵ Taşkent, Sicil 9, 16.

²³⁶ Alpagut, Mercek, 78.

²³⁷ Güler, 42.

²³⁸ Taşkent, Sicil 9, 18.

²³⁹ Süzek, 225.

Mevsimlik iş, işletmeye bağlı nedenlerle sözleşmeyi süreye bağlamanın en tipik örneklerinden biri olarak görülmektedir²⁴⁰. Karşılaştırmalı hukukta Avusturya, Belçika, Danimarka, Fransa, Almanya, Yunanistan, İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Hollanda, Portekiz, İspanya, İsveç ve Birleşik Krallık'ta mevsimlik iş belirli süreli sözleşme yapmak için objektif bir koşul olarak kabul edilmektedir²⁴¹. Hatta İsveç hukukunda mevsimlik iş sözleşmesi bir sezon için akdedilen bir sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Burada bir mevsim için belirli süreli sözleşme akdedilmesi işin özel niteliğinden kaynaklanmaktadır. Doğa koşullarının değişmesi veya benzer nedenlerden dolayı sadece yılın belli zamanlarında işin gerçekleştirilebilir olması nedeniyle mevsimlik istihdama izin verilmektedir. Örneğin kış sporları merkezinde telesiyej işletmesi işi ancak yerde karın olduğu yılın belli dönemiyle sınırlıdır²⁴². İsveç kanunkoyucusu belirli süreli istihdama izin verilen hallerin sınırlandırılmasının ve böylece çalışanların ihtiyaçları ile işletmenin ihtiyaçlarının dengelenmesinin gerekli olduğuna karar vermiştir. Bu amaçla 1974'te çıkarılan ilk İş Koruma Yasasında işin doğasından kaynaklanan özel bir nedenle ya da geçici yedek işgücü ihtiyacı nedeniyle belirli süreli sözleşme yapılmasına izin verilmiştir. Ayrıca 1 Haziran 2007'den itibaren Belirli Süreli Sözleşme Direktifinin uygulanmasıyla pek çok değişiklikler olmakla birlikte mevsimlik işlerde belirli süreli sözleşme yapılabileceği kabulünde bir farklılık olmamıştır²⁴³.

²⁴⁰ Eyrenci, 72.

²⁴¹ Permanent and Temporary Workers, <http://www.oecd.org/dataoecd/28/60/45590204.pdf> Rehbindir, 144. Başterzi, Karar Değerlendirme, 83 ve orada gösterilen yazarlar.

²⁴² Seasonal Employment Sweden, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/SWEDEN/ANCHOR-S-Auml-SONGANST-Auml-LLNING-SE.htm> 12.12.2010.

²⁴³ Numhauser-Henning, 360.

İşe veya işyerine bağlı nedenlerin belirli süreli sözleşme akdedebilmek için objektif neden oluşturabilmesi için bu nedenin işin ne kadar süreceğinin bilinmesi veya öngörülebilmesi imkânını doğurması gerekir²⁴⁴. İşyerinde mevsimlik işlerin yürütülmesi işe ve işyerine bağlı objektif neden olarak sayılmakla birlikte, bu halde işçinin de mevsimde çalıştırılma amacıyla istihdam edildiğini gösterir makul bir sürenin geçmesi gerekmektedir²⁴⁵. Doktrinde bir görüş tarafından işyerinin mevsimlik işyeri olmasının belirli süreli sözleşme akdedebilmek için yeterli olmadığı, her yıl sezonda çalışmak için gelen garsonla ya da şeker fabrikasında çalışan vasıfsız işçi ile artık belirli süreli sözleşme değil, mevsimlik ancak sürekli bir çalışmanın sonucu olarak belirsiz süreli sözleşme akdedilebileceği savunulmaktadır. Bu nedenle ancak tek bir mevsim için belirli süreli sözleşme akdediliyorsa, mevsimlik işin objektif neden olarak kabul edilebilir olduğu belirtilmektedir²⁴⁶. Öğretide, orman yangın işçilerinin yaz aylarında, karla mücadele için karayolları işçilerinin kış aylarında istihdam edilebileceği ve bu işçilerle belirli süreli sözleşme yapılabileceği kabul edilmektedir²⁴⁷.

Karşılaştırmalı hukukta da belirli süreli sözleşme yapabilmek için aranan şartlardan biri sürenin sonunun öngörülebilir olmasıdır. Örneğin, Belçika hukukunda mevsimlik iş sözleşmesinin karakteristik özelliği, işin yılın bir sezonuyla çok yakından bağlantılı olmasıdır (örneğin deniz kenarı tatil köylerinde, tiyatro sezonunda ya da hasat sezonunda). Burada sözleşmenin süresinin bir zaman göstergesi ile tanımlanmış olup olmadığına bağlı olarak belirli bir iş için (örneğin

²⁴⁴ Evren, 99.

²⁴⁵ Evren, 99.

²⁴⁶ Evren, 99.

²⁴⁷ Çil, Armağan, 38.

1992 tatil sezon) ya da işin kapsamına bağlı olarak (örneğin belli türdeki meyvelerin hasadı için mevsim süresince işçi istihdam etmek) belirli süreli sözleşme akdedilebilir. Burada X yılının mevsimi dendiğinde ilgili çevrelerce işin süresi ya da kapsamı yeterince bilinmektedir. Örneğin sahil beldesi tatil sezonu ifadesinden yılın belli birkaç ayının vurgulandığı ilgili çevrelerce bilinmektedir. Ayrıca belirtilmelidir ki işin zamanı ya da kapsamıyla ilgili herhangi bir düzenlemenin yapılmadığı durumlarda belirsiz süreli iş sözleşmesi söz konusu olacaktır²⁴⁸.

İş Kanunumuzda belirli süreli sözleşme yapabilmek için aranan objektif nedenlerden biri de bir işin tamamlanması olarak belirtilmiştir. Bu ölçütte başlanmış ancak henüz sona ermemiş bir işin tamamlanması için yahut başlanmamakla birlikte devam edip giden değil, tamamlanmasıyla sona erecek olan bir iş için belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceği hususu öngörülmüştür²⁴⁹. Doktrinde, bina yapımının bitmesi, makinaların fabrikaya monte edilmesi, bir projenin bitirilmesi gibi durumlar “bir işin tamamlanması” ölçütüne örnek olarak gösterilmektedir²⁵⁰.

Belirli süreli sözleşme yapabilmek için Kanunda sınırlı olmayan sayıda sayılan objektif nedenlerin üçüncüsü belirli bir olgunun ortaya çıkması durumudur. Burada her türlü olgudan bahsedilmemektedir. Sözleşmenin belirli süreli yapılmasını haklı kılacak objektif bir olgu olması gerekmektedir²⁵¹. Doktrinde bir görüş, sözleşmenin belirli süreli yapılmasını haklı kılacak objektif olguların başında ise

²⁴⁸ Seasonal Employment Contract Belgium, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/BELGIUM/SEASONALEMPLOYMENTCONTRACT-BE.htm> 12.12.2010.

²⁴⁹ Güler, 42. Süzek, 225-226.

²⁵⁰ Çelik, 92.

²⁵¹ Güler, 43. Çelik, 92-93.

mevsimlik işin geldiğini savunmaktadır²⁵². Belli bir olgunun ortaya çıkması durumu, işletmenin normal faaliyetine dâhil olmayan veya süreklilik arz eden olağan durumun dışında bir olgunun ortaya çıkması nedeniyle işgücüne ihtiyaç duyulması yahut işyerinin faaliyeti sürekli olmakla birlikte iş yoğunluğu nedeniyle geçici işgücü ihtiyacının doğmasıdır²⁵³. Ani olarak ortaya çıkan ek sipariş için işçi istihdam edilmesi örneği bu durumu tam olarak karşılamaktadır²⁵⁴. İşyerinin asıl işçilerinden birinin hastalık yahut gebelik nedeniyle iş sözleşmesinin askıya alınması durumunda, askı hali sona erinceye kadar bu işçilerin yerine belirli süreyle işçi istihdam edilmesi “belli bir olgunun ortaya çıkması” olarak kabul edilmektedir²⁵⁵.

Doktrinde bir görüşe göre objektif olarak işçinin menfaati bulunduğu ve işçinin iradesinden de anlaşılması kaydıyla iş sözleşmesinin belirli süreli yapıldığı kabul edilebilir. O halde bu görüşe göre işçinin haklı menfaatinin bulunması belirli süreli sözleşme yapmak için objektif neden oluşturabilir. Buna örnek olarak da mevsimlik iş sözleşmesiyle çalışan bir işçinin mevsim dışındaki dönemde bulunduğu bir işte belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışmayı ve bu sayede istihdam garantisi sağlamayı istemesi durumu gösterilmektedir²⁵⁶.

Belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenler işin amacından ya da niteliğinden kaynaklanmalı ve işin amacından ya da niteliğinden kaynaklanan bu belirlilik sözleşmenin yapıldığı anda taraflarca objektif olarak saptanabilmelidir²⁵⁷. Şayet taraflarca sözleşmenin süresi sözleşmenin yapıldığı

²⁵² Güler, 43.

²⁵³ Yorulmaz, 212.

²⁵⁴ Kılıçoğlu-Şenocak, 139. Süzek, 226.

²⁵⁵ Başterzi, Karar Değerlendirme, 63. Süzek, 226.

²⁵⁶ Başterzi, Karar Değerlendirme, 78.

²⁵⁷ Güler, 32.

sırada objektif olarak öngörülebilir değilse bu sözleşmenin belirsiz süreli olduğundan bahsedilecektir²⁵⁸. Mevsimlik iş için sürelendirme ya işin amacından anlaşılır²⁵⁹ yahut mevsim süresi önceden zaman açısından tam olarak saptanabiliyorsa takvim birimi esas alınarak sürelendirilmiş belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir²⁶⁰. Mevsimlik işler için belirlenebilir olan bu zaman genellikle örf-âdete göre tayin edilir²⁶¹. Bu konuda doktrinde, taraf iradelerine de önem verilmesi gerektiğini belirten bir görüşe göre “*Mevsimlik bir iş olan çay üretiminde, çay yapraklarının işlenmesi, paketlenmesi ve depolanması işinde, sözleşmenin hangi tarihte başlayacağı tarafların iradesiyle belirlenir, mevsim sonunda artık işlenecek, paketlenerek depolanacak ve pazara sürülecek işlerden emeğe duyulan ihtiyacın ortadan kalkmasına göre sözleşmelerin değişik tarihlerde sona erecekleri de kararlaştırılabilir*”²⁶². Bu görüşe göre, belirli süreli sözleşme tanımlanırken sadece objektif neden kavramından yola çıkarak sürenin belirlenmesi hususunda taraf iradelerinden hiç bahsetmemek eksikliklidir. Nitekim taraflar objektif bir nedenin varlığına rağmen belirsiz süreli sözleşme akdetme yoluna da gidebilirler²⁶³. Bu anlamda taraf iradeleri objektif nedene bağlıdır yani objektif neden dikkate alınarak taraflarca bir süre belirlenmesi yoluna gidilmelidir. Alman Federal İş Mahkemesince formüle edilen şekliyle “*sürenin devamı sözleşmeyi süreye bağlamanın dayanağı olan objektif neden ile uyum içinde olmalıdır*”²⁶⁴. Sözleşmenin işverence belirlenecek bir süreye kadar devam edeceği yönünde bir anlaşma ise kanun hükümleri

²⁵⁸ Alpagut, Belirli, 7. Tuncay, Sözleşme Türleri, 130. Ayan, 444. Alpagut, Mercek, 75. Canbolat, 195.

²⁵⁹ Alpagut, Belirli, 106.

²⁶⁰ Alpagut, Belirli, 9.

²⁶¹ Alpagut, Belirli, 106.

²⁶² Ekonomi, Belirli, 20.

²⁶³ Ekonomi, Belirli, 20. Çelik, 93. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 378. Süzek, 223.

²⁶⁴ Ekonomi, Belirli, 26-27.

çerçevesinde geçersiz olacak ve bu sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilecektir²⁶⁵.

Mutad olarak başlangıç ve bitiş tarihleri belirli olan bir mevsimlik iş için yapılan belirli süreli iş sözleşmesinin, alışıldık olmayan nedenlerle mevsimin uzaması durumunda işin tamamlandığında son bulacağı belirtilmektedir²⁶⁶. Bu hususta 3 ay sürecek bir mevsimlik iş için işçilerle 4 aylık yahut 6 aylık bir sözleşme yapılması durumunda bu sözleşmenin akıbeti konusunda doktrindeki bir görüş dikkat çekicidir. Belirli süreli sözleşme yapabilmek için gereken objektif nedenlerin bulunması ancak bu nedenin gerektiği sürenin aşılması durumunda sözleşmenin akıbeti ile ilgili doktrinde bir görüş, aşkın sürenin niteliğine ve somut olayın özelliklerine bakılması gerektiğini ileri sürmüştür, objektif nedenin gerektirdiği sürenin bariz bir biçimde aşılması durumunda bu hali maruz gösteren haklı bir neden yok ise sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli sözleşme sayılması gerektiğini, işin uzama ihtimalinin önceden dikkate alındığı ve makul bir süre kadar uzadığı durumlarda ise sözleşmenin belirli süreli olma özelliğini koruduğunu belirtmiştir²⁶⁷.

Belirtilmelidir ki Türk hukukunda belirli süreli mevsimlik iş sözleşmelerinin genel olarak kurulabilen belirli süreli sözleşmelerden ayrı ve özel düzenlemeleri yahut özellikleri bulunmamaktadır. Buna karşın Fransız hukukunda geleneksel olarak mevsimlik iş sözleşmesi olarak bilinen sözleşme belirli süreli bir sözleşmedir. Fransız İş Kanunu (*Code du Travail*) mevsimlik işi belirli özelliklere sahip özel bir iş

²⁶⁵ Ekonomi, Belirli, 23. Güler, 31. Başbuğ, 132.

²⁶⁶ Alpagut, Mercek, 89.

²⁶⁷ Güler, 48. Bu görüşün İş Kanununun 11. maddesine uygun olduğu yönünde bkz. Ayan, 458.

sözleşmesi olarak tanımlar²⁶⁸. Buna göre mevsimlik iş sözleşmelerinde standart belirli süreli sözleşmelerde öngörülen “güvensizlik primi”(insecurity bonus) hakkı bulunmaz. Sözleşme zorunlu deneme süresi hükmü içeremez. Haftada 35 saati, hatta bazı sektörlerde haftada 52 saati aşan çalışma süreleri için işverenleri fazla çalışma ücreti ödemekten muaf tutar.

b.Sözleşmenin Bir Defaya Mahsus Yapılması Sorunu

İş Kanununun 11. maddesinin 2. fıkrası ile belirli süreli iş sözleşmesinin, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamayacağı, aksi halde iş sözleşmesinin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edileceği düzenlenmektedir.

Doktrinde, belirli süreli sözleşmenin objektif neden olmaksızın “birden fazla üst üste” yapılamayacağına dair kanun lafzına dayanarak bir defaya mahsus yapılmasında objektif neden aranmayacağı da savunulmaktadır. Belirli süreli iş sözleşmesinin bir defaya mahsus yapılmasında objektif nedenin aranıp aranmayacağı konusunda doktrinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. Doktrindeki çoğunluk görüşüne göre belirli süreli iş sözleşmesinin geçerli olabilmesi için aranacak ilk şart sözleşmenin objektif bir nedene bağlı olmasıdır ve bu şart sadece birden fazla üst üste yapılmış sözleşmeler için değil bir defaya mahsus sözleşmeler için de geçerlidir²⁶⁹. Hatta artık bu konuda açık yasal hüküm mevcut olduğundan belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmenin hukuki dayanağına ilişkin tartışmaların geçerliliğini

²⁶⁸ Robin, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2007/09/articles/fr0709039i.htm>

²⁶⁹Süzek, 224. Ekonomi, Belirli, 16. Güler, 41. Canbolat, 194. Balkır, 160. İşçi lehine yorum yönteminde işçi ile bir defaya mahsus yapılan belirli süreli sözleşmelerde de objektif neden aranması gerektiği yönünde yazarlara ek, Büyüktarakçı, 43.

yitirdiği savunulmuştur²⁷⁰. Doktrindeki çoğunluk görüşüne göre esaslı/objektif neden ve objektif koşul aynı anlama gelen kavramlardır ve bu nedenle belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk kez yapılmasıyla yenilenmesi bakımından aranan nedenler aynıdır²⁷¹. Objektif neden ve objektif koşul kavramlarının aynı anlama gelecek şekilde kullanıldığına dair kabul, belirli süreli iş sözleşmesinin bir defaya mahsus yapılmasında da objektif neden aranmasının gerekçesini oluşturmaktadır.

İş Kanununun 11. maddesinin 1. fıkrasına göre belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir. Öğretide bir yazar, birinci fıkra ile getirilen objektif nedene ilişkin sınırlamanın, ikinci fıkraya üstünlük tanımak suretiyle ortadan kaldırılmaması gerektiği görüşündedir²⁷². Yazar, bir defa için yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif nedenin bulunmaması halinde yaptırım yönünden bir boşluk olduğunu kabul etmekte ve çözümün bir defaya mahsus yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde de objektif nedenin arandığının ikinci fıkroda zincirleme sözleşmelerle birlikte hükme bağlanması olduğunu ifade etmektedir²⁷³. Aynı şekilde birinci fıkradaki tanımı esas alan başka bir yazar hangi hallerde sözleşmenin belirsiz süreliye dönüşeceğinin belirlendiği ikinci fıkrayı gereksiz bulmaktadır²⁷⁴.

Alman hukukunda Kısmi süreli ve Belirli süreli İş Sözleşmeleri Hakkında Kanunun 14.maddesinde bu konu düzenlenmiştir. Buna göre iş sözleşmesinin süreye

²⁷⁰ Güler, 41.

²⁷¹ Güler, 42. Süzek, 230. Canbolat, 194. Yorulmaz, 214. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 381.

²⁷² Ekonomi, Belirli, 30.

²⁷³ Ekonomi, Belirli, 19.

²⁷⁴ Alpagut, Mercek, 85.

bağlanması ancak objektif bir koşulun varlığına bağlı olarak yapılabilir. Objektif nedenlerin de işçinin, işin veya işletmenin özelliklerinden kaynaklanabileceği 1. fıkranın 1-8. bentleri arasında sayılmıştır. 2. fıkra da iki yıla kadar olan belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılabilmesinin objektif neden şartına bağlı olmadığı ve bu sözleşmelerin iki yılı aşmamak kaydıyla üç kez yenilenebileceği belirtilmektedir. Ancak Türk iş hukukunda belirli bir zaman dilimi için yapılan sözleşmelerin objektif neden dışında bırakılması gibi bir düzenleme getirilmemiştir²⁷⁵.

İş Kanunumuzun yapım sürecinde dikkate alınan 99/70 sayılı AB Yönergesinin 5. maddesinde sözleşmelerin ilk kez yapılmasında objektif neden aranması zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak yasanın lafzı belirli süreli sözleşmenin ilk defa yapılmasında da objektif nedenin aranacağı konusunda açıktır ve AB Yönergeleri ancak bir yorum ölçütü olarak değerlendirilebilir²⁷⁶. Öğretide bizim de katıldığımız bir görüşe göre ülkemiz mevzuatı bu açıdan yönergeye aykırı değildir. Çünkü daha katı olsa da işçinin daha lehine bir yaklaşımı benimsemiştir²⁷⁷.

İşverenin hakkını kötüye kullanarak, yani işçinin bir takım haklarına kavuşmasını engellemek için kötüniyetli olarak belirli süreli sözleşme yapması halinde sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği hususu, 1475 sayılı İş Kanunu döneminde de kabul edilmekteydi. Ancak doktrinde bir görüşe göre artık 4857 sayılı İş Kanununun baştan itibaren objektif nedenleri araması karşısında, işveren iyiniyetli bile olsa objektif nedenler yoksa yapılan sözleşme belirsiz süreli

²⁷⁵ Ekonomi, Belirli, 22.

²⁷⁶ Başterzi, Karar Değerlendirme, 69.

²⁷⁷ Başterzi, Karar Değerlendirme, 71.

kabul edilecektir²⁷⁸. Doktrinde, işçilere feshe karşı güvence sağlamak adına, objektif neden bulunmamasına rağmen belirli bir süreye bağlanan iş sözleşmelerinin bildirimli fesih hakkı taraflarca belirlenen sürede sınırlandırılarak, bu sözleşmelerin asgarî süreli iş sözleşmesi sayılması gerektiği yönünde bir görüş bulunmaktadır²⁷⁹. Bu görüşe paralel olarak Alman hukukundaki gibi menfaatler dengesi dikkate alınarak baştan itibaren belirsiz süreli sözleşmeye dönüşme yerine asgari süreli sözleşmenin varlığının kabul edildiği ve kararlaştırılan sürenin sonuna kadar fesih imkânının olmaması, bu süreden sonra ise feshi ihbar yoluna gidilmesi şeklinde bir düzenlemenin işçinin daha lehine olacağı doktrinde savunulan görüşlerdendir²⁸⁰.

Doktrindeki azınlık görüş, belirli süreli iş sözleşmesinin bir defaya mahsus yapılmasında objektif nedenin aranmayacağı yönündedir²⁸¹. Bu görüş, 4857 sayılı Kanun hazırlanırken göz önünde tutulan 99/70 sayılı AB Yönergesinde bir kere yapılan belirli süreli sözleşmeler için herhangi bir sınırlama aranmamış olmasını gerekçe olarak göstermektedir²⁸². Bu Yönergenin 5. maddesine göre birbirini takip eden belirli süreli iş sözleşmeleri veya istihdam ilişkisinden kaynaklanan istismarın önlenmesi için istismarı önleyecek yasalar yoksa Üye Devletler ... ve/veya sosyal taraflar belli bazı sektörlerin ve/veya işçi kategorilerinin ihtiyaçlarını da dikkate alarak bu türden sözleşmeler veya istihdam ilişkilerinin tekrarlanmasını haklı kılacak objektif gerekçeler tespit edilmesi, tekrarlanan belirli süreli iş sözleşmeleri veya istihdam ilişkilerinin azami toplam süresinin belirlenmesi, bu türden sözleşme veya istihdam ilişkisinin kaç kez yinelenebileceğinin belirlenmesi gibi tedbirlerden bir veya birkaçını

²⁷⁸ Güler, 48.

²⁷⁹ Ayan, 457-458.

²⁸⁰ Alpagut, Mercek, 85.

²⁸¹ Taşkent, Belirli Legal, 36.

²⁸² Taşkent, Belirli Legal, 36.

alabilirler. 99/70 sayılı AB Yönergesi'nin 5. maddesinin 2. fıkrasına göre Üye Devletler uygun olan durumlarda belirli süreli iş sözleşmesi veya istihdam ilişkisinin ya tekrarlanmış sayılacağına ya da belirsiz süreli iş sözleşmesi veya istihdam ilişkisi sayılacağına dair koşulları belirleyeceklerdir²⁸³. 99/70 sayılı AB Yönergesine göre belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk kez yapılmasında objektif haklı nedenin bulunması zorunlu değildir ancak süresinin objektif koşullarla belirlenmesi gerekmektedir²⁸⁴. Ancak bu düzenleme belirli süreli sözleşmelerin ilk kez yapılmasında objektif neden aramaya ve bu şekilde kurulan sözleşmeleri azami bir süre ya da sayı ile sınırlamaya engel değildir²⁸⁵.

Belirli süreli iş sözleşmesinin bir defaya mahsus yapılmasında objektif nedenin aranmayacağı görüşüne göre, amaçsal yorum yöntemi kullanıldığında Kanunun amacının zamanın gereksinimlerini göz önüne alarak esneklik sağlamak olduğu gerekçesiyle de aynı sonuca ulaşılabilmektedir²⁸⁶. Bu görüş uyarınca 99/70 sayılı AB yönergesinde yer alan objektif koşul ve objektif/esaslı neden farklı anlamlara gelmektedir. Objektif koşul ile ifade edilmek istenen belirli süreli iş sözleşmesinin sona erme zamanının objektif koşullara göre belirlendiği bir sözleşme olduğudur ve belirli bir tarihe ulaşma, belli bir işin tamamlanması, belli bir olgunun ortaya çıkması durumları sözleşmenin sona erme zamanını gösteren objektif koşullara örnektir²⁸⁷.

²⁸³ Seasonal Work,
<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/SEASONALWORK.htm>

²⁸⁴ Başterzi, 99/70, 128.

²⁸⁵ Başterzi, 99/70, 129.

²⁸⁶ Taşkent, Sicil 9, 22.

²⁸⁷ Taşkent, Sicil 13, 9. Yönerge ile ilgili aynı yönde bkz. Alpagut, Mercek, 79. Başterzi, 99/70, 128.

Buna göre, objektif koşul kavramı sözleşmenin yapılmasıyla değil, sürenin sonuyla ilgili bir kavramdır ve belirli süreli iş sözleşmesini tanımlama amacı taşımaktadır²⁸⁸.

İş Kanununun 11. maddesinin 2. fıkrası “*Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir.*” hükmünü içermektedir. İş Kanununun 11/2. maddesinin lafzından bu görüşü savunan bir yazarın çıkardığı 3 anlam vardır. Yazara göre bu anlamlardan birincisi, belirli süreli sözleşmenin bir defa yapılmasında objektif neden aranmadığıdır. İkincisi, belirli süreli iş sözleşmesinin üst üste değil de aralıklı olarak yapılması durumunda yine esaslı neden aranmadığıdır. Yazar, mevsimlik işleri de bu kategoriye sokmaktadır. Sonuncusu ise, belirli süreli sözleşmenin zincirleme yapılması durumunda esaslı nedenin arandığı ve bu durumda sözleşmeyi belirsiz süreli sözleşme sayma yoluna gidilebileceğidir²⁸⁹.

Bu görüş, İş Kanununun 11/2. maddesi ile bir kural getirildiği ve kurala aykırılığın yaptırımının da belirlendiği bir düzenlemeyi göz ardı etmemek gerektiğini ve yasanın açık ifadesi karşısında, yapılmasında esaslı bir neden bulunmayan ancak herhangi bir kötünîyetin de söz konusu olmadığı bir sözleşmeyi, sırf tanımdan hareketle belirsiz süreli saymanın mümkün olmadığını ileri sürmektedir²⁹⁰.

Öğretideki bir başka görüş, belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk kez yapılmasında da objektif neden aranacağını belirtmekte ancak AB mevzuatına uygun bir biçimde, istihdamın artırılmasına bir araç olması amacıyla belirli süreli iş

²⁸⁸ Taşkent, Sicil 24, 28.

²⁸⁹ Taşkent, ÇT, 236.

²⁹⁰ Taşkent, Belirli Legal, 37.

sözleşmelerinin ilk kez kurulmasında objektif neden aranmamasının uygun olabileceğini savunmaktadır²⁹¹.

Belirtilmelidir ki öğretide, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 430. maddesi incelendiğinde Borçlar Kanunu kapsamına giren işçiler için belirli süreli iş sözleşmesinin ilk kez yapılmasında esaslı nedenin aranmadığı, sadece belirli süreli iş sözleşmesinin yenilenmesinde esaslı neden arandığı sonucuna varılacağı savunulmaktadır²⁹².

2. Belirsiz Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesi

Doktrindeki çoğunluk görüşe göre mevsimlik iş sözleşmeleri belirli süreli yapılabileceği gibi belirsiz süreli de yapılabilir²⁹³. Belirli süreli sözleşme yapabilmek için şart objektif nedenlerin bulunmasıdır²⁹⁴. Fakat işin niteliği dolayısıyla belirli süreli sözleşme yapabilme hakkının varlığı tarafların muhakkak belirli süreli sözleşme kurmaları yönünde bir zorunluluk yaratmaz²⁹⁵. Taraflar dilerlerse belirli süreli sözleşme yapılabilecek bir işte belirsiz süreli sözleşme de yapabilirler²⁹⁶. Tarafların bu seçim hakkı sözleşme özgürlüğü kapsamındadır.

²⁹¹ Süzek, İş Hukukunun Bugünü, 12.

²⁹² Soyer, Genel Hizmet Sözleşmesi, 160. Taşkent, Sicil 24, 28. Güneş-Mutlay, 240. Caniklioğlu, TBK Kurulma, 84. Alpagut, TBK Sona Erme, 138. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 361.

²⁹³ Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, 36. Aktay/Arıcı/Kaplan-Seneyen, 63. Çelik, 93. Alpagut, Belirli, 105. Süzek, 241.

²⁹⁴ Oğuzman, Borçlar Kanunu ve İş Kanunu bakımından bir ayırım yapmakta ve Borçlar Kanununda yer alan müddetli-müddetsiz sözleşme kavramı ile İş Kanununda düzenlenen belirli-belirsiz süreli sözleşme kavramlarının birbirinden farklı olduğunu belirtmekte ve sözleşmede bir süre kararlaştırılmakla beraber bu sürenin sonunun önceden belirlenemediği hallerde Borçlar Kanununa göre müddetli bir sözleşme, İş Kanununa göre belirsiz süreli bir sözleşme olduğunu düşünmektedir. (Oğuzman, Fesih, 14.) Böyle bir ayırımı kabul etmeyen ve sözleşmenin sona ereceği anın taraflar için önceden belirli veya öngörülebilir nitelik taşımadığı durumda her iki kanun bakımından da belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin mevcut olduğunu kabul eden görüş için bkz. Alpagut, Belirli, 8.

²⁹⁵ Elbir, 1975, 4-5. Çelik, 93. Alpagut, Mercek, 74 vd.

²⁹⁶ Elbir, 1975, 4-5.

Öğretideki bir diğer görüşe göre, mevsimlik işler de kural olarak devamlı işlerden olduğundan, iş hukukunda kural olan belirsiz süreli sözleşme esas alınmalı ve işin sadece bir mevsim dönemi için yapıldığını iddia eden taraf bu iddiasını ispat etmelidir²⁹⁷. Mevsimlik sözleşmeler ilke olarak belirsiz süreli sözleşmeler olup, mevsim sonu göz önünde tutularak belirli süreli sözleşme olarak değerlendirilemezler²⁹⁸. Devamlı bir faaliyet olarak sürdürülen yani yılın belirli bir döneminde düzenli olarak tekrarlanan mevsimlik işler belirsiz süreli iş sözleşmelerine konu olabilirler²⁹⁹. Mevsimlik iş sözleşmeleri yılın belirli dönemlerinde işleyen ancak mevsim dışında askıda kaldığı varsayılan belirsiz süreli iş sözleşmeleri olarak tanımlanmaktadır³⁰⁰. Yabancı hukuk sistemlerinden Almanya’da mevsimlik işçilerle belirli süreli sözleşme akdedilmesinin, işçilerin sözleşme sona erdiğinde işsizlik sigortasına hak kazanacakları düşüncesiyle işçinin daha lehine olduğu gerekçesiyle kabul edildiği de savunulan görüşler arasındadır³⁰¹.

Öğretide bir görüş, mevsimlik işlerin nitelik olarak belirsiz süreli işler olduğunu yalnızca işin görüldüğü piyasa itibariyle bir süre kısıtlamasına tabi olduğunu belirtmektedir. Bu nedenle de açıkça bir süre belirlemesi yani belirli süreli sözleşme olmadığında işin niteliği itibariyle belirsiz süreli olması nedeniyle belirsiz süreli sözleşmenin var olduğunun kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır³⁰².

²⁹⁷ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 403.

²⁹⁸ Çenberci, 1976, 286.

²⁹⁹ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 404. Aynı doğrultuda, “Mevsimlik de olsa süreklilik arz eden işte davacının belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılmasını gerektiren objektif haklı bir neden yoktur.” Y9HD, E.5607, K.7870, T. 27.03.2006 (Çil, Şerh, 585.)

³⁰⁰ Güven- Aydın, 70. Tunçomağ- Centel, 178.

³⁰¹ Alpagut, Yargıtay Kararları 2009, 211.

³⁰² Güler, 43.

Bu konuda doktrinde bizim de katıldığımız başka bir görüşe göre işyeri, sürekli olarak her yıl aynı periyotta işgücü gereksinimi duyuyorsa, yani işyerinin mevsim döneminde faaliyetinin artması ya da faaliyetin sadece mevsim döneminde ortaya çıkması arızı nitelik taşımayıp işyerinin normal çalışma düzenini oluşturuyorsa, bu durum normal iş hacmi haline bürünmüşse mevsimde alınan işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılamaz³⁰³. Burada gelecek sezonda işçiye ihtiyaç duyulup duyulmayacağının belirsiz olması bir eleştiri olarak ileri sürülememelidir. Çünkü bu durum bütün işler için söz konusu olabilir. Geleceğe dönük iş piyasasındaki bir belirsizlik belirli süreli iş sözleşmesi akdedebilmek için objektif neden oluşturmaz. Şayet yeni mevsimde işçiye ihtiyaç duyulmazsa bu durumda iş güvencesi kapsamında olan işçiler için işyeri ve işletme gereklerine dayanılarak iş sözleşmesi feshedilebilir³⁰⁴. Bu görüşe göre mevsimlik işlerde işyerinin faaliyeti bakımından sürekliliği, düzenli olarak her yıl belirli dönemde faaliyete başlaması veya faaliyetini yoğunlaştırması aradaki ilişkinin belirlenmesinde dikkate alınması gereken bir ölçüttür³⁰⁵.

Bu görüşü çok katı bulan öğretideki bir başka yazar, bu görüşün kabulünün mevsimlik işlerin belirli süreli sözleşme akdetmek için objektif neden olarak kabul edilememesi anlamına geldiğini ve bu durumun isabetsiz olduğunu savunmaktadır. Bu görüş, geçici olarak artan işgücü ihtiyacının mevsimden bağımsız olarak zaten belirli süreli sözleşme akdetmek için objektif neden olduğunu, mevsimlik iş olgusunun ise ayrı bir objektif neden olduğunu belirtmektedir³⁰⁶. Biz bu konuda

³⁰³ Alpagut, Mercek, 80-81.

³⁰⁴ Alpagut, Mercek, 81.

³⁰⁵ Alpagut, Belirli, 107.

³⁰⁶ Başterzi, Karar Değerlendirme, 84.

yukarıda da belirtildiği üzere diğer görüşe katılmaktayız. Esasında bu görüşümüzü mevsimlik işlerde ilk defa yapılan sözleşmenin belirli süreli sözleşme olarak akdedilebileceği ancak sözleşmelerin yenilenmesi durumunda da belirli süreli kalabilmesi için işin mevsimlik olmasının objektif neden olma niteliğini koruması gerektiği yönündeki görüş de destekler. Çünkü doktrindeki çoğunluğun ve Yargıtay’ın da benimsediği bu görüş belirli süreli mevsimlik iş sözleşmesinin bir defadan fazla yapılmasında mevsimlik işi objektif neden olarak görmemektedir. Kanaatimizce öğretide bir görüş tarafından da belirtildiği gibi bir işin objektif neden olup olmaması kaç kez yapıldığından bağımsızdır³⁰⁷. Bu nedenle mevsimlik işlerin bir mevsim için yapılan sözleşmede objektif neden olacağını, ancak gelecek mevsimlerde objektif neden olmayacağını savunmak çelişkili olacaktır.

Kanımızca bir işin mevsimlik olması, belirli süreli iş sözleşmesi kurmak için gerekli objektif nedenlerden değildir. Kanunumuzdaki objektif neden ve objektif koşul kavramlarının aynı olduğu yönündeki görüş esas alınırse belirli süreli sözleşme akdedebilmek için işin belirli bir süre devam etmesi, belirli bir olgunun ortaya çıkması ve belli bir işin tamamlanması gibi objektif nedenlerin bulunması gerektiği sonucuna varılır. Oysa mevsimlik işler her yıl düzenli olarak tekrarlandıklarından sadece belli bir süre devam edip yahut belli bir iş sonuçlandırılıp tamamlandığında bitmezler. Öğretide bir yazarın da belirttiği gibi, mevsimlik işlerin yürütüldüğü işyerlerinin normal faaliyeti bu şekildedir. Mevsimlik işlerin belli bir olgunun ortaya çıkması durumuna örnek oluşturması ise kanaatimizce zaten mümkün değildir. Çünkü belli bir olgunun ortaya çıkması durumu yukarıdaki örneklerden de anlaşılacağı üzere ya arizi bir durumu ya da “geçici bir ihtiyacı” nitelemektedir. Oysa

³⁰⁷ Taşkent, 2009 Karar, 200-201. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 404.

mevsimlik işlerde işçiler geçici bir ihtiyacın karşılanması maksadıyla değil, düzenli olarak faaliyetin yoğunlaştığı bir dönem için istihdam edilirler. Bu nedenle kanımızca mevsimlik işler kural olarak belirsiz süreli sözleşmeye konu olabilirler. Mevsimlik işlerde belirli süreli sözleşme akdedilebilmesi için işin mevsimlik niteliği objektif neden değildir. Ancak başka objektif nedenlerin varlığı halinde belirli süreli iş sözleşmesi söz konusu olabilir. Yani “belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesinin koşulları, mevsimlik iş sözleşmelerinde de aranacaktır”³⁰⁸. Bu durum öğretideki bir yazarın³⁰⁹ 3 yıllık kira sözleşmesi örneği ile açıklanabilir. Bir tarlanın 3 yıllığına kiralanması ve bu tarlada mevsimlik işçilerin çalıştırılması durumunda bu mevsimlik işçilerle belirli süreli sözleşme akdedilebilecektir. Çünkü burada artık 3 yıllık bir kira sözleşmesinin varlığı objektif bir neden oluşturmaktadır.

Hukuk sistemimizde mevsimlik işin muhakkak belirli süreli iş sözleşmesine konu olması gibi bir zorunluluk yoktur³¹⁰. Kanımızca mevsimlik işin belirli süreli sözleşme yapılabilmesi için objektif neden oluşturduğu tek hal yasal bir nedenin bulunmasıdır. Bunun örneğini mevzuatımızda 5620 sayılı Kanunun 3. maddesinin 2. fıkrası oluşturmaktadır. Bu hükme göre mevsimlik ve kampanya işleri ile orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde bir mali yılda 6 aydan az olmak üzere vize edilecek geçici iş pozisyonlarında işçi çalıştırılabilir. İşte bu şekilde açık yasal nedenlerin bulunması durumunda mevsimlik işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilecektir.

³⁰⁸ Demircioğlu, 75-76.

³⁰⁹ Başterzi, Kesinti, 160.

³¹⁰ Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, 36. Elbir, 1975, 4-5. Çelik, 93. Alpagut, Mercek, 74 vd.

Belirtilmelidir ki 1475 sayılı İş Kanunu 24/4. maddesinde mevsim ve kampanya bitimiyle iş sözleşmesi de sona eriyorsa bu işçilerin yeni mevsim ve kampanya döneminde tekrar işe alınmalarına ilişkin bir zorunluluk getirmektedir³¹¹. Ancak, Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadı doğrultusunda sözleşme tekrarlandığında belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmekte ve mevsimin sonunda askı hali ortaya çıkmaktadır. Askı döneminin sonunda ise belirsiz süreli iş sözleşmesi devam ettiği için yani hâlihazırda bir iş sözleşmesi mevcut olduğu için iş sözleşmesinin askıda bulunduğu dönemde 1475 sayılı İş Kanununun 24/4. maddesi uygulama alanı bulamayan bir hükümdü³¹². Ancak artık böyle bir düzenleme mevzuatımızda bulunmamaktadır. Kanaatimizce kanunkoyucunun 4857 sayılı Kanunda, 1475 sayılı Kanunda olan ancak uygulama alanı bulamayan bu hükme yer vermemesi mevsimlik işlerde zaten belirsiz süreli iş sözleşmesi yapıldığı ya da belirsiz süreli sözleşmeye dönüşme kabul edildiği için gerek görmemesinden kaynaklanmaktadır.

C.Mevsimlik İş Sözleşmelerinin Uygulanmasında Karşılaşılan Özel Durumlar

1.Zincirleme Mevsimlik İş Sözleşmesi

a.Genel Olarak

Zincirleme iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmelerinin birbirlerini takip edecek şekilde yapılmasıdır³¹³. Zincirleme iş sözleşmesinden bahsedebilmek için iki sözleşme arasındaki sürenin bu iki sözleşmeyi birbirinin devamı olarak görmeyi

³¹¹ Çenberci, 1976, 489.

³¹² Alpagut, Belirli, 118.

³¹³ Güler, 49.

engelleyecek bir uzunlukta olmaması gerekir³¹⁴. Zincirleme iş sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için iş sözleşmeleri arasına zaman girmemesi gerektiği 1475 sayılı İş Kanunu döneminde de savunulmuştur. Sözleşmeler arasına belirli bir fasıla girmişse kural olarak zincirleme iş sözleşmesinden bahsedilemez. Bunun için işverenin somut olayda hakkını kötüye kullanıp kullanmadığına bakmak gerekecektir³¹⁵. Ancak mevsimlik işlerde akdedilen sözleşmeler arasındaki süre 6-7 ayı aşsa bile burada sözleşmeler arasındaki süreyi taraflar değil, objektif olarak iki mevsim arasındaki süre belirlediği için, yani sözleşmelerin arasına fasıla girmesi işin doğasından kaynaklandığı için zincirleme sözleşme oluştuğunu kabul etmek gerekmektedir³¹⁶. Aksi görüşe göre mevsimlik iş sözleşmelerinde zaten zincirleme biçimde üst üste yapılmadan söz edilemez, çünkü iki üç aylık bir çalışma sonrasında zincir sona ermektedir³¹⁷.

Mevsimlik işlerde zincirleme iş sözleşmeleri iki yolla meydana getirilebilir. İlk olarak, her mevsim başında işçi ile işveren arasında yeni bir belirli süreli mevsimlik iş sözleşmesi kurulabilir. İkinci olarak, işveren feshi ihbarın kendisine yüklediği yükümlerden kaçmak için işçisi ile kısa süreli bir iş sözleşmesi yapar ve bunun bitiminde arka arkaya kısa süreli yeni sözleşmeler yaparak iş ilişkisini devam ettirir³¹⁸.

818 sayılı Borçlar Kanunu ile kıyaslandığında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda belirli süreli iş sözleşmesi daha ayrıntılı ve farklı bir şekilde düzenlenmiştir. TBK'nın belirli süreli sözleşmelerde sözleşmenin sona ermesini

³¹⁴ Akyiğit, Şerh, 489.

³¹⁵ Güler, 52.

³¹⁶ Akyiğit, Şerh, 489. Güler, 52.

³¹⁷ Taşkent, 2009 Karar, 201.

³¹⁸ Süzek, Fesih, 100 vd.

düzenleyen 430. maddesinde belirli süreli iş sözleşmesinin iki halde belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşebileceği hükme bağlanmıştır. Bu hallerden ilki, ikinci fıkrada *“Belirli süreli sözleşme, süresinin bitiminden sonra örtülü olarak sürdürülüyorsa, belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür. Ancak, esaslı bir sebebin varlığı hâlinde, üst üste belirli süreli hizmet sözleşmesi kurulabilir.”* şeklinde ifade edilmektedir. O halde taraflar sözleşmenin süresinin bitmesine rağmen sözleşmeden doğan borçlarının gereğini yerine getiriyorlarsa yahut her ne şekilde olursa olsun sözleşmeyi yenilemişlerse esaslı nedenin bulunup bulunmamasına göre ikili bir ayırım yapılacaktır ve esaslı neden varsa üst üste belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilecek, esaslı neden yoksa sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüşecektir³¹⁹.

Belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği ikinci hal ise 430. maddenin 3. fıkrasında *“sözleşmenin fesih bildirimiyle sona ereceği kararlaştırılmış ve iki taraf da fesih bildiriminde bulunmamışsa, sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür.”* şeklinde ifade bulmuştur. Öğretide yalnızca bu fıkra dikkate alındığında esaslı neden olsun ya da olmasın sözleşmenin sona ermesinin fesih bildirimine bağlandığı ve fesih bildiriminde bulunulmadığı durumlarda sözleşmenin kendiliğinden belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği şeklinde bir algının oluştuğu, ancak yasanın ilgili maddesinin bir bütün halinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bu görüşe göre tarafların sözleşmenin sonunu fesih bildirimine bağladığı ve fesih bildiriminde bulunmadığı halde dahi, esaslı neden bulunuyorsa sözleşme belirli süreli olma niteliğini koruyacak, esaslı nedenin bulunmadığı halde ise tarafların sözleşmenin sona ermesini fesih bildirimine

³¹⁹Güneş-Mutlay, 239. Caniklioğlu, TBK Kurulma, 84. Çelik, TBK, 7. Bu düzenlemenin isabetli olduğu yönünde bkz. Alpagut, TBK Sona Erme, 138. Soyer, Sona Erme, 13. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 361.

bağlayıp, suskun kalması sözleşmeyi belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüştürecektir³²⁰.

b.Belirsiz Süreli Sözleşmeye Dönüşeceği Görüşü

İş Kanununun 11. maddesinin 2. fıkrası belirli süreli iş sözleşmesinin esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamayacağını, aksi halde iş sözleşmesinin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edileceğini belirtmektedir. Ancak aynı maddenin 3. fıkrasına göre esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar. Burada ifade edilmek istenen objektif nedenlerin varlığı durumunda belirli süreli iş sözleşmesinin tekrarlanma sayısının önemli olmadığıdır³²¹.

Doktrinde çoğunluk görüşünce İş Kanununda yer alan objektif koşul ve objektif/esaslı neden terimlerinin, belirli süreli sözleşme yapmak için aranacak nedenlerle mevcut bir belirli süreli sözleşmeyi yenilemek için aranacak nedenler özde aynı olduğu için aynı anlamda olduğu belirtilmektedir³²². Bu görüşe göre sözleşme yenilenmekle işçi açısından da normal iş hacmine dahil olmak süreklilik kazanacağından belirsiz süreli sözleşmeye dönüşme kabul edilmelidir³²³. O halde tek başına işletmenin mevsimlik olarak düzenli bir şekilde normal bir iş hacmiyle işletilmesi yani işin süreklilik göstermesi değil, iş ilişkisinin yenilenmekle işçi açısından da süreklilik kazanması belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmenin

³²⁰ Güneş-Mutlay, 240. Caniklioğlu, TBK Kurulma, 84. Soyer, Sona Erme, 13.

³²¹ Güler, 51.

³²² Başterzi, 99/70, 126. Güler, 42. Süzek, 230. Canbolat, 194. Yorulmaz, 214. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 381.

³²³ Başterzi, 99/70, 167.

gerekçesidir³²⁴. Eğer bir mevsimlik iş sözleşmesi belirli süreli yapılmışsa ancak gelecek yıllarda mevsim dönemlerinde de aynı iş için belirli süreli sözleşmeler yapılıyorsa burada karineten belli bir dönemle sınırlama kabul edilemeyeceğinden aksini iddia eden yani sözleşmenin belirli süreli yapılmasının haklı nedenlerinin bulunduğunu iddia eden tarafın bunu ispat etmekle yükümlü olduğu savunulmaktadır³²⁵.

Zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmesi konusunda dayanan hukuki temeller kanuna karşı hile görüşü, işçiyi gözetme borcu görüşü ve hakkın kötüye kullanılması görüşüdür. Kanun hükümlerinin yorumunda tarafların korunması gereken menfaatlerinin de dikkate alınmasının zorunlu olduğu gerekçesiyle bu görüşler arasında en isabetli bulunan Yargıtay'ın hakkın kötüye kullanılması görüşü olmuştur³²⁶.

Kanuna karşı hile görüşüne göre objektif neden bulunmaksızın akdedilen yahut yenilenen belirli süreli iş sözleşmeleri kanuna karşı hile teşkil eder ve bunun sonucunda iki ayrı hukuki sonuç ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki, kanuna karşı hile nedeniyle hukuki işlemin kısmi hükümsüz olması ve bu nedenle sözleşmenin tümünün geçersiz sayılmayıp sadece sürelendirmeye ilişkin hükmünün geçersiz kılınması ve sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmesidir³²⁷. Kanuna karşı hile teşkil eden bu durumda doğabileceği kabul edilen ikinci hukuki sonuç, belirli

³²⁴ Başterzi, Karar Değerlendirme, 86.

³²⁵ Bülül, 329.

³²⁶ Ekonomi, Hukuka Uygunluğu, 16 vd.

³²⁷ Alpagut, Belirli, 117.

sürelî iş sözleşmesinin belirsiz sürelî sözleşmeye dönüşmesi kabul edilmeden dolanılan hukukî sonuçların belirli sürelî sözleşmeye uygulanmasıdır³²⁸.

İşçiyi gözetme borcu görüşüne göre ise zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz sürelîye dönüşme nedeni olarak işverenin işçiyi gözetme borcuna aykırı davranması gösterilmeli ve işverenin işçinin bundan doğan zararını karşılaması gerekmektedir³²⁹.

Üçüncü ve doktrinde de çoğunlukla benimsenen görüş, Yargıtay'ın hakkın kötüye kullanılmasına dayanan görüşüdür. Yüksek mahkemeye göre mevsimlik işlerde ard arda belirli sürelî sözleşme varsa bu görünüşte belirli sürelîdir. Bu nedenle hakkın kötüye kullanılması vardır³³⁰. Belirli sürelî sözleşmelerin belirsiz sürelî sözleşmeye dönüşmesinin gerekçesi olan sözleşme yapma hakkının kötüye kullanılmasının dayanağı Medeni Kanunun 2/II. maddesidir³³¹. Doktrinde somut olayda hakkın kötüye kullanılmış sayılması için işverenin işçiye zarar verme kastının aranmasının gerekmediği savunulmaktadır. Bu ifade ile anlatılmak istenen şudur ki, *“hakkın kötüye kullanılması bakımından sübjektif veya kusura dayanan bir telakki değil, hakkın sosyal amacına aykırılık anlamında objektif telakki benimsenmektedir”*³³². Yani hakkın kötüye kullanılmasının yaptırımını hukukî tahvildir³³³. Doktrinde bir görüş, hukuk sistemimize göre her hak kötüye kullanılabileceğinden gerek zincirleme iş sözleşmelerinde gerekse bir defaya mahsus yapılan belirli sürelî sözleşmelerde esas amaç işçiyi bazı haklardan yoksun bırakmaksa bu durumda hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olacağını ve bu

³²⁸ Oğuzman, Fesih, 12.

³²⁹ Tunçomağ-Centel, 177.

³³⁰ Bülül, 328.

³³¹ Sur, AÜSBFD, 275.

³³² Sur, AÜSBFD, 275-276.

³³³ Sur, AÜSBFD, 276.

sözleşmelerin belirsiz süreli iş sözleşmesinin hukuki sonuçlarına tabi olacağını belirtmektedir³³⁴.

Her yıl ard arda yapılan belirli süreli mevsimlik iş sözleşmelerinin belirsiz süreli sözleşmeye dönüştüğü yolunda öğretinin çoğunluğunda ve Yargıtay kararlarında bir mutabakat bulunmaktadır³³⁵. Öğretide bir yazar, niteliği gereği mevsimlik işler için belirli süreli sözleşme yapılabileceğini kabul etmekte, ancak *“her yıl yenilenmek suretiyle yıllar içinde devam edip giden bir sözleşmenin belirli süreli olduğu söylenemez”*³³⁶ şeklinde görüş beyan etmektedir. Doktrindeki çoğunluk görüşü ile aynı paralelde olan bu yazarın görüşüne göre, işin mevsimlik olması sözleşme kurulurken belirli süreli sözleşme akdedebilmek için objektif neden oluştururken, sözleşmenin yenilenmesi durumunda tek başına objektif neden olmaz³³⁷. Mevsimlik iş sözleşmesinin ilk kez yapılmasında objektif haklı neden olarak işin niteliğini kabul eden, ancak sözleşmenin yenilenmesi bakımından işin niteliğini tek başına objektif haklı neden olarak yeterli görmeyen bir başka yazar da³³⁸ bu hususu üç yıllığına kiralanan bir tarlada mevsimlik işçi çalıştırma durumunda üç yıl belirli süre olarak öngörülmüştür, ancak kira sözleşmesinin uzaması halinde artık dürüstlük kuralı icabınca aynı sonuca ulaşamayacaktır şeklinde örneklendirmektedir³³⁹. Kanaatimizce bu üç yıl kira örneğinde objektif neden işin mevsimlik niteliği değil, kira sözleşmesinin süreli olmasıdır.

³³⁴ Süzek, Türler, 20.

³³⁵ Balkır, 159. Büyüktarakçı, 44. Süzek, 241. Başterzi, İstihdam, 649.

³³⁶ Süzek, 241.

³³⁷ Süzek, Fesih, 102. Süzek, 241.

³³⁸ Başterzi, İstihdam, 649. Başterzi, 99/70, 165 vd. Başterzi, Karar Değerlendirme, 67.

³³⁹ Başterzi, Kesinti, 160.

Belirtilmelidir ki bir mevsim için yapılan, ancak yıl içinde bir defadan fazla yenilenen sözleşmeler de baştan itibaren belirsiz süreli kabul edilmelidir³⁴⁰.

Bu konuda yabancı hukuk sistemlerinden Fransız hukukunda 1982 yılında yapılan değişikliklerde mevsimlik işlerde belirli süreli sözleşme yapılmasına izin verilmişti³⁴¹. Ayrıca mevsimlik işlerde belirli süreli sözleşmenin yenilenmesi durumunda sözleşmenin belirli süreli olma özelliğini koruduğu ve bu nedenle feshe karşı koruma hükümlerinden faydalanılamadığı da belirtilmiştir³⁴². Bu durum Fransız doktrinde mevsimlik işçilerin esasında işletme ile sürekli bir bağ içinde olduğu bu nedenle ilişkinin sürekliliğinin göz önünde tutulması gerektiği gerekçeleriyle eleştirilmekteydi³⁴³. 1982 değişiklikleri ile belirli süreli sözleşmelerin sona erme biçimi de değiştirilmiş ve işverene süre bitimi nedeniyle sözleşmenin sona ereceği tarihi bildirim zorunluluğu getirilmiştir. Bildirim şartı ve zorunluluğunun öngörülmediği istisna durumlardan biri ise mevsimlik işler olmuştur³⁴⁴. Fransız hukukuna göre eğer sözleşmeler ard arda bir kaç sezon boyunca tekrarlanırsa burada belirsiz süreli tek bir sözleşmenin varlığından bahsedilebilir³⁴⁵.

Doktrinde savunulan bir görüşe göre objektif neden bulunsa dahi bu objektif nedenin varlığına dayanılarak uzun yıllar boyunca işçinin belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılması da hakkın kötüye kullanılması anlamına gelecektir³⁴⁶. Objektif nedenlerin bulunması durumunda belirli süreli sözleşmenin sınırsız sayıda

³⁴⁰ Taşkent, İHU, 7.

³⁴¹ Sur, Fransız Sistemi, 756.

³⁴² Sur, Fransız Sistemi, 758 vd.

³⁴³ Sur, Fransız Sistemi, dn. 21'den naklen, 759. (Poulain G. La reforme du contrat de travail a durée determinee, droit social, no. Special avril 1982, les reformes, no.4, 356.)

³⁴⁴ Sur, Fransız Sistemi, 757.

³⁴⁵ Seasonal Work France, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/France/SEASONALWORK-FR.htm> 12.12.2010.

³⁴⁶ Yorulmaz, 215.

yenilenebileceği savunulamaz, burada sınır dürüstlük kuralıdır³⁴⁷. Objektif nedene dayalı zincirleme iş sözleşmelerinin belirli süreli sözleşme olma özelliğini koruduğu Kanunun 11. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmekle birlikte bu yenilenmeye bir üst sınır getirilmemiştir. Bu nedenle doktrinde somut olaya göre işçinin işletmenin sürekli işgücü ihtiyacını karşıladığının açık olduğu durumlarda sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli sözleşme olarak kabul edilmesi gerektiği de ileri sürülen görüşler arasındadır³⁴⁸. Doktrindeki bir görüşe göre 11/2. madde hükmü bulunmasaydı bile sözleşmenin ilk kez yapılmasında objektif neden arayan sistemin sözleşmenin ard arda kurulması veya uzatılmasında objektif neden aramaması düşünülemeyeceğinden sonuç değişmeyecekti³⁴⁹.

4857 sayılı Kanunun yürürlüğünden önce doktrinde ve Yargı kararlarında ihtilafa neden olan bir diğer husus belirli süreli sözleşmelerin kaç kez yenilenmesi durumunda belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği konusunda idi. Bu konuda zincirleme sözleşme ve belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmeyi sözleşme sayısına veya sözleşmenin açıkça veya zımnen kurulmasına bağlı bir olgu olarak gören görüşün yanında, bunun sadece ve doğrudan doğruya hakkın kötüye kullanıp kullanılmadığına bağlı olduğunu savunan bir görüş de bulunmakta idi³⁵⁰. 1475 sayılı İş Kanunu döneminde zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz süreli sayılmasında ancak ikinci tekrarında belirsiz süreliye dönüşeceği Yargıtay tarafından kabul edilmekteydi³⁵¹. Yani sözleşme üçüncü döneminde bulunmalıydı³⁵². Ancak öğretide

³⁴⁷ Başterzi, Karar Değerlendirme, 73.

³⁴⁸ Alpogut, Mercek, 86.

³⁴⁹ Alpogut, Mercek, 85.

³⁵⁰ Alpogut, Belirli, 60-61.

³⁵¹ Centel, Karar İncelemesi, <http://www.tekstilisveren.org.tr/dergi/2003/agustos/34.html>

³⁵² Güler, 50.

4857 sayılı Kanunun açık lafzı karşısında objektif nedenlerin bulunmaması durumunda sözleşmelerin belirli süreli kurulamayacağı, objektif neden bulunduğu için belirli süreli kurulan sözleşmelerin objektif neden devam etmediği ya da yeni bir objektif neden oluşmadığı müddetçe bir defa dahi yenilenmesi ile belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği konusunda ihtilaf kalmamış olduğu gerekçesiyle bu hususun bir öneminin kalmadığı belirtilmektedir³⁵³.

Doktrinde bir görüş, Yargıtay'ın bazı kararlarında geçen “işverenin işletmede çalışan aynı nitelikteki bazı işçilerle zincirleme sözleşmeler yapmış olması ve bu yolla o işçilere karşı bazı yükümlülüklerinden kurtulmayı amaçlaması hem Anayasa'nın eşitlik ilkesine, hem de iş hukukunun temel kuralına uygun düşmez” ifadesine dayanılarak sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmüş kabul edildiği durumlarda bahsedilen gerekçenin yeterli bir ölçüt getirmediği kanaatindedir. Bu görüşe göre, Anayasa'nın eşitlik ilkesi burada doğrudan doğruya uygulanmayacak ölçüde geniştir ve sözleşme özgürlüğü belirli süreli sözleşme akdetme hakkını da kapsamaktadır³⁵⁴.

Doktrinde bir görüşe göre sözleşmenin bitmeden uzatılması hali için de zincirleme iş sözleşmesi hükümleri uygulanacaktır. Buna göre objektif bir neden yokken süre uzatılmışsa sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılacak ve kanunun dolanılması engellenmiş olacaktır³⁵⁵. Objektif neden daha kısa bir süreyi gerektirdiği halde tarafların daha uzun süreli belirli süreli iş sözleşmesi

³⁵³ Güler, 48. Yıldız, 45.

³⁵⁴ Sur, AÜSBFD, 280. İş Kanununun 5. maddesine dayanarak, Yargıtay'ın bu görüşünün, aynı işletmede aynı nitelikte iş görenler arasında kimileri ile belirli süreli kimileri ile belirsiz süreli iş sözleşmesinin akdedildiği durumlarda eşitlik ilkesinin zedelendiğinin kabulü bakımından önemli olduğunu düşünmekteyiz.

³⁵⁵ Güler, 51.

yapmaları konusunda ise doktrinde, belirlenen süre objektif nedenin gerektirdiği süreyi, makul sayılabilecek ölçüde aşıyorsa belirli süreli iş sözleşmesinin geçerli olduğu yönünde bir görüş bulunmaktadır³⁵⁶.

c.Belirsiz Süreli Sözleşmeye Dönüşmeyeceği Görüşü

Mevsimlik işlerin belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif bir neden olduğu doktrinde çoğunluk görüşçe kabul edilmekle birlikte, gelecek yıllarda da belirli süreli iş sözleşmesiyle aynı mevsimlik işçilerin çalıştırılabilmesi hususunda ihtilaf bulunmaktadır. Azınlık görüş, mevsimlik işçi ile üst üste (zincirleme) belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasında objektif nedenin varlığı dolayısıyla sözleşmenin belirli süreli olma özelliğini koruduğunu kabul etmektedir³⁵⁷.

Bu konuda yabancı hukuk sistemlerinden Avusturya hukukuna göre eğer bir işveren bir işçisiyle sadece mevsim boyunca geçerli olan bir istihdam ilişkisi içine girerse, burada sözleşmenin sona erme tarihi belli bir takvim günü olarak kararlaştırıldığından veya en azından belirlenebilir bir sürenin sonunda sona ereceğinden, sözleşme belirli süreli iş sözleşmesi sınıflandırmasına girmektedir. Avusturya mahkemelerine göre ilk defa yapılan belirli süreli sözleşmeler yasalardır. Ancak mecburi ekonomik ya da sosyal sebepler haklı kılmadıkça iki veya daha fazla ard arda yapılan zincirleme belirli süreli sözleşmeler yasal değildir. Burada mevsimlik nedenlerin haklı bir neden oluşturup oluşturmadığı sorgulanmaktadır.

³⁵⁶ Çil, Belirli Süreli, 43.

³⁵⁷ Aktay/Arıcı/Kaplan-Senyen, 55. Çelik, 212. Ekonomi, 2002 Karar, 35.

İçtihatlarla göre bu soruya verilen cevap olumlu olmuştur. Bu nedenle mevsim dışı dönemde işçi istihdam etme imkânsızlığı riski hukuki olarak işçiye kaydırılabilir³⁵⁸.

Öğretide bir yazar, 99/70 sayılı AB Yönergesindeki gibi bir defa için yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde esaslı neden aranmamalıdır görüşündedir³⁵⁹. Bu görüşe göre, *“işin mevsimlik iş olması belirli süreli iş sözleşmesi yapılması bakımından objektif/esaslı neden sayılıyorsa bunun bir defa yapılması veya izleyen yıllarda tekrarlanması fark etmez. Zira İK 11/son da bunu uyarır.”* Yazar burada yasa ile açıkça tanınan bir durum söz konusu olduğundan hakkın kötüye kullanıldığı yaklaşımını benimsememektedir³⁶⁰. Ancak yazar, bu hakkın işverenlerin sonsuza kadar işçileri belirli süreli sözleşmeyle çalıştırma hakkı anlamına gelmemesi gerektiğini, bir yasa ile ard arda belirli süreli sözleşme kurma hakkına bir sınır getirilmesinin mecburi olduğunu belirtmektedir³⁶¹.

Doktrindeki bir başka görüşe göre, mevsimlik iş sözleşmesinin belirli süreli olarak kurulabilmesi çalışmanın belirlenebilir olmasının bir gereğidir. Böyle bir sözleşmenin her yıl tekrar ediyor olması onun bu niteliğini engellemeyeceğinden belirsiz süreli sayılmasını gerektirmez³⁶². Aynı görüşteki bir başka yazar da, yine aynı durumda sözleşme yapma hakkının kötüye kullanılmadığı düşüncesindedir. Yazara göre; “Yılın belli bir döneminde iş gücüne duyulan ihtiyaç için, o döneme

³⁵⁸ Seasonal Establishment Austria, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/AUSTRIA/ANCHOR-SAISONBETRIEB-AT.htm> 12.12.2010.

³⁵⁹ Taşkent, ÇT, 237.

³⁶⁰ Taşkent, ÇT, 238. Aynı yönde Y9HD, E.2002/23829, K.2002/21243, T.13.11.2002 karara O.G.Çankaya ‘nın karşı oy yazısı: “Ardı ardına veya aralıklarla taraflar arasında birden fazla sözleşme yapılması halinde salt bu nedenlerle belirli süreli akitleri belirsiz süreli tek bir akit olarak değerlendirmek mümkün değildir. Objektif haklı bir neden mevcutsa birden fazla belirli süreli sözleşme mevcut olsa da hakkın kötüye kullanılmasından söz edilemez.” şeklindedir. www.kazancı.com

³⁶¹ Taşkent, ÇT, 239.

³⁶² Narmanlıoğlu, 483. Narmanlıoğlu, Ferdi 1994, 434.

ilişkin olarak meydana getirilen ve sonraki yıllarda da aynı ihtiyaca dayalı olarak tekrarlanan belirli süreli hizmet akitlerinde işverenin akit yapma hakkını kötüye kullandığını ileri sürmek güçtür”³⁶³. Yazar, mevsimlik işlerin esasında zincirleme kavramına girmeyeceğini ve mevsimlik işlerin belirli süreli sözleşme yapmak ve yenilemek için gerekli olan objektif neden olma noktasında bir kuşkunun bulunmadığını, bu nedenle de belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmenin hukuki dayanaktan yoksun bulunduğunu belirtmektedir³⁶⁴.

Öğretide aynı görüşteki bir başka yazar da, işin mevsimlik olmasının, belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif bir neden olabileceği kabul edildiği için, üst üste yapılan bu tür çalışmaların zincirleme sözleşme niteliğinde olmayacağını, bunların her birinin bağımsız belirli süreli sözleşmeler olduğunu kabul etmektedir ve bu konuyu Yargıtay’ın “*üç yıl ardı ardına yapılan mevsimlik işle ilgili belirli süreli iş sözleşmesinin, sürenin sonunda kendiliğinden sona ereceği için, işçinin kıdem tazminatı isteyemeyeceği*” yönündeki kararı ile örneklendirmektedir³⁶⁵. Ancak bu karar Yargıtay’ın istikrar kazanmış içtihadından döndüğü anlamına gelmemektedir. Yargıtay, bu konuda vermiş olduğu kararlarında istikrarlı bir biçimde aynı yönde görüş ifade etmektedir³⁶⁶. Ancak 2000 yılında verdiği bu kararla bir defaya mahsus görüşünden döndüğü anlaşılmaktadır.

Yargıtay tarafından da benimsenmiş olan doktrindeki çoğunluk görüşten çıkardığımız anlam şudur; mevsimlik iş sözleşmesi ilk kez yapıldığında belirli süreli

³⁶³ Ekonomi, 1984 Karar, 22.

³⁶⁴ Ekonomi, 2002 Karar, 35.

³⁶⁵ Ayan, 461. Y9HD, E.2000/18588, K. 2001/2147, T. 22.02.2001.

³⁶⁶ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

sözleşme olarak yapılabilir, çünkü mevsimlik iş bunun için objektif nedendir; ancak ikinci kez yapılmasında objektif neden değildir. Artık bu sözleşmenin belirli süreli kalabilmesi için mevsimlik olması dışında başka bir objektif nedene ihtiyaç vardır, çünkü mevsimlik iş bu durumda objektif neden sayılamaz. Öğretide bir yazara göre, burada ya bir çelişki vardır ya da Yargıtay'ın bu görüşü artık mevsimlik işlerde tek bir mevsim için yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde esaslı neden aranmadığını göstermektedir³⁶⁷.

Türk hukukunda kavramsal olarak bulunmayan ancak karşılaştırmalı hukukta önem arz eden bir konu da tekrarlanan belirli süreli mevsimlik iş sözleşmelerinde ertesi mevsim başında yeniden işe alınma hakkı konusudur. İspanyol hukuk sistemine göre, yılın belli dönemlerine özgü bir iş olan mevsimlik işte çalışan işçiler, kural olarak geçici işçi olarak sınıflandırılmaktadır. Ancak işçiler için bu çalışma biçimi mutad bir hal aldıysa “aralıklı daimi işçi” statüsünü kazanırmaktadırlar ve İspanyol hukukuna göre her sezonun başında yeniden istihdam hakları doğmaktadır³⁶⁸. İspanyol hukukunda tarım veya turizme bağlı alanlarda mevsimlik olarak ardı ardına bir kaç yıl çalışan işçilerin gelecek veya daha sonraki mevsimlerde tekrar işe alınmalarını talep hakkı yasa ile öngörülmüştür³⁶⁹. İtalyan hukukunda da 236/1993 sayılı Kanunla mevsimlik işte belirli süreli sözleşmeyle çalışan işçilere, sözleşmelerinin sona ermesini takip eden 3 ay içinde bu haklarını kullanma isteklerini beyan etmeleri şartıyla, gelecek sezonda aynı iş için aynı işyerinde

³⁶⁷ Taşkent, 2009 Karar, 200-201. Aynı yönde ve eleştirilen görüşün çelişkili olduğu yönünde bkz. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 404.

³⁶⁸ Seasonal Work Spain, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/SPAIN/SEASONALWORK-ES.htm> 12.12.2010

³⁶⁹ Alpagut, Belirli, 151.

istihdamda öncelik tanınmaktadır³⁷⁰. Yunan hukuk sisteminde işçi her dönem için yenilenen bağımsız bir belirli süreli sözleşme ile istihdam edilir. Mevzuat bu işçi kategorisi için özel olarak gelecek sezonda yeniden işe alınma hakkı tanımaktadır(Kanun 1346/1983, Madde 8)³⁷¹.

Alman hukukunda işverenlerin iş sözleşmesi sona eren işçileri gelecek mevsim ya da kampanyanın başında yeniden işe alması gibi bir yükümlülüğü kural olarak yoktur³⁷². Ancak yeniden işe alma emri mevsimlik işte çalışmanın düzenlendiği toplu sözleşmede bulunabilir³⁷³. Mevsimlik işte toplu sözleşme dışında yeniden işe alma ise ancak özellik arz eden durumlarda mevcuttur. Özellikle eğer işveren düzenli olarak tüm işten çıkarılan işçileri önceki çalışma döneminin sonunda koşulsuz olarak yeniden işe alırsa işçilerde dürüstlük kuralı ve güven çerçevesinde (işverenin de bildiği gibi) yeniden işe alınma öngörü ve beklentisi doğar³⁷⁴. Federal İş Mahkemesinin karar verdiği bir olayda gıda sanayinde bir işveren, işçiyi 10 yıldan fazla o dönemki mevsim başında yeniden işe almıştır. Son 2 yılda mevsimin başında ve sonunda ilan tahtasında bildirmiş ve işçiye bir iş ilişkisinin bulunmadığı ara dönemde yılbaşı ikramiyesi vermiştir. Federal İş Mahkemesinin bu kararından işçide yeniden işe alınma talebine neden olabilecek bir güven oluştuğu anlaşılır. Bunun için tespiti gerek olmaksızın direkt olarak BGB madde 242 dürüstlük ve güven(iyiniyet) kuralı uygulanır. Ayrıca burada bir işyeri uygulaması da söz konusu olmaktadır³⁷⁵. Burada işverenin gerçek bir yükümlülük iradesinin söz konusu olması gerekmez.

³⁷⁰ Seasonal Work Italy, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/ITALY/SEASONALWORK-IT.htm> 12.12.2010

³⁷¹ Seasonal Work Greece, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GREECE/SEASONALWORK-GR.htm> 12.12.2010.

³⁷² v. Hoyningen-Huene/Linck, 834

³⁷³ Ascheid/ Preis/Schmidt, 2031.

³⁷⁴ v. Hoyningen-Huene/Linck, 834.

³⁷⁵ Ascheid/ Preis/Schmidt, 2030.

Bilakis sadece işçide o güvenin oluşması yeterlidir³⁷⁶. O halde güvenin korunması görüşüne göre her yıl (yıl be yıl) tüm işçiler mevsimde yeniden işe alınıyorsa, işçiler için yeniden işe alınma talep hakkı doğabilir³⁷⁷. Alman hukukunda sadece işçinin yeniden işe alınması durumu incelenmekte olup, işe alındıktan sonra iş sözleşmesinin türünün ne olacağı üzerinde durulmamaktadır³⁷⁸.

d.Taraf İradelerinin Esas Alınacağı Görüşü

İş Kanununun 11/3. maddesine göre “*Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar.*” 4857 sayılı İş Kanununun bu konudaki açık düzenlemesinden önce mevsimlik iş görülen işyerlerinde, gelecek mevsimlerde de aynı işçilerin çalıştırılması durumunda, belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşüp dönüşmeyeceği hususunda taraf iradelerinin esas alınması gerektiğini savunan yazarlar bulunmakta idi. Bu görüşe göre, taraflar sadece o mevsim dönemi için birbirlerini bağlamak niyetinde iseler belirli süreli sözleşme, gelecek dönemlere de sirayet eden bir irade sergiliyorlarsa belirsiz süreli sözleşme kabul edilmelidir, görüşündedirler³⁷⁹.

Bu konuda öğretilde bir yazarın, konuya başka bir gerekçe daha ekleyerek aynı pencereden bakmakta olduğunu görmekteyiz. Bu görüşe göre, her yılın belirli bir döneminde düzenli olarak tekrarlanan sözleşmeler yapıldığında taraf iradelerini üstün tutarak, tarafların belirli süreli sözleşme yapma iradeleri ön planda ise sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüştürülmemelidir³⁸⁰. Çünkü taraf iradesini

³⁷⁶ Ascheid/ Preis/Schmidt, 2030. Wißmann- Richardi-Wlotzke-Oetker, Rn.51. www.beckonline.de

³⁷⁷ Müller-Glöge (Dieterich/ Müller-Glöge/ Preis/ Schaub), 2755. Kittner/ Zwanziger, 2081.

³⁷⁸ Taşkent, İHU, 6.

³⁷⁹ Çenbeci, 1986, 253. Bülbül, 313-314. Aynı yönde bkz. Güzey, 16.

³⁸⁰ Taşkent, İHU, 6.

üstün tutmak hem işçinin daha iyi şartlarda veya tüm yıl boyunca çalışabileceği bir iş bulması durumunda işverene tazminat ödeme yükümlülüğünün kalkması bakımından, hem de işveren açısından tesadüfen üst üste iş verdiği bir işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ödemek yükümlülüğünden kurtulması bakımından daha faydalı olacaktır³⁸¹.

Belirli süreli sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmesinde taraf iradelerinin belirleyici olmasını reddeden öğretideki bir görüş, sözleşmelerin ardı ardına tekrarlanmasının işverenin esasen her mevsim yenilenen sürekli bir hukuki ilişki kurmak istediğini gösterdiğini savunmaktadır. Aynı görüş, bunun dışında taraf iradelerinin yorumunda işverenin iradesinin rol oynamadığını, sadece işçinin arzusunun önemli olabileceğini, ancak bu durumda da işçinin serbest iradesi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapmak istemesinin belirli süreli sözleşme yapmak için objektif bir neden olarak kabul edilmesi sonucunu doğuracağından yine mümkün olmadığını belirtmektedir³⁸².

2. Mevsimlik İş Sözleşmesinin Askıya Alınması

a.Genel Olarak

Bir mevsim için belirli süreli sözleşme kurulması doktrindeki çoğunluk görüş tarafından objektif neden olarak görülürken, ard arda belirli süreli sözleşmeler kurulduğunda belirsiz süreli sözleşmeye dönüşme olarak kabul edilmekte ve artık bu durumda baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu belirtilmektedir³⁸³. Bizim de katıldığımız öğretideki bir diğer görüş ise mevsimlik işlerin belirsiz süreli

³⁸¹ Taşkent, İHU, 7.

³⁸² Alpogut, Belirli, 110.

³⁸³ Süzek, Fesih, 102. Başterzi, İstihdam, 649. Tunçomağ- Centel, 177.

sözleşmeye konu olabileceğini kabul etmekte olduğundan, her iki görüşe göre de faal mevsim dışında işçinin iş sözleşmesi askıda kalmaktadır³⁸⁴.

Yargıtay böyle belirli “bir” mevsim için yapılmış iş sözleşmeleri haricinde mevsimlik bir işin söz konusu olduğu durumlarda mevsimin sona ermesi ile iş sözleşmesinin sona ermediğini, tatile uğradığını yani gelecek mevsimin başına kadar askıya alındığını karara bağlamaktadır³⁸⁵. Yargıtay mevsimlik işte iş sözleşmelerinin türünü değerlendirirken 3008 sayılı Kanun döneminden beri mevsimlik bir işte belirli süreli sözleşmeyle çalışılması ve her yıl bu sözleşmenin yenilenmesi durumunda belirsiz süreli bir tek sözleşmenin söz konusu olduğunu belirtmektedir³⁸⁶. Mevsimlik bir iş için yapılmış olan belirli süreli iş sözleşmesinin bir yıl içinde birden fazla yenilenmesi durumunda ise işin niteliğinden artık sözleşmenin belirsiz süreli yapılması gerektiği ve taraf iradelerinin tek bir dönem çalışması ile sınırlı kalmadığı görülmektedir³⁸⁷. Kaldı ki bu durumda artık gerçek anlamda bir mevsimlik işten de söz edilemeyecektir³⁸⁸. Dolayısıyla bu halde de sözleşme belirsiz süreli sözleşmeye dönüşecektir.

Mevsimlik iş sözleşmesinin niteliğinin belirsiz süreli olduğunun kabulü mevsim sonunda sözleşmelerin akıbetinin ne yönde olacağının açıklanmasını gerektirmektedir. İşte bu noktada “askı” kavramı önem kazanmaktadır. Şayet taraflar

³⁸⁴ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 403.

³⁸⁵ Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 270. Çenberci, 1976, 44.

³⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Taşkent, İBD, 41.

³⁸⁷ Taşkent, İBD, 44.

³⁸⁸ Taşkent, İBD, 53.

sadece bir çalışma dönemi ile bağlı olmaksızın belirsiz süreli sözleşme akdederlerse çalışılmayan dönemlerde işçinin iş sözleşmesi askıda kalacaktır³⁸⁹.

Herhangi bir işin, etkinliğin veya hareketliliğin durgunlaşıp yavaşladığı süreye ölü mevsim denir³⁹⁰. Uygulamada mevsime bağlı işler mevsim süresince faal iken, mevsimin sonunda ölü sezona geçmekte ve geçici olarak ifa edilememektedir³⁹¹. Bu nedenle mevsimlik işlerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçi hizmet edimini ancak iş mevsiminde ifa ile yükümlüdür. Bu mevsimin sonunda ifa yükümlülüğü olmayacağından, daha doğrusu ifa imkânsızlığı söz konusu olacağından askı hali doğacaktır ve iki çalışma dönemi arasında iş sözleşmeleri askıda kalacaktır³⁹².

İş görme edimini kusursuz temerrüde düşerek geçici olarak ifa edemeyen işçiye karşı işveren haklı nedenle derhal fesih yoluna gidemeyecek, dürüstlük kuralına göre beklemesi zorunlu olan bir süre için bekleyecektir³⁹³. İşte bu süre boyunca işçi iş görme borcunu geçici olarak ifa edemediğinden, ancak işveren de bu nedenle iş ilişkisini sona erdiremediğinden iş sözleşmesi askıda kalacaktır³⁹⁴.

Askı hali belirli koşulların gerçekleşmesiyle kendiliğinden oluşur. Dolayısıyla kanunda hakkında bir düzenleme bulunmayan bir halde iş sözleşmesinin askıda olup olmadığı, koşulların varlığına bakılarak objektif bir biçimde tespit edilebilir³⁹⁵. İş sözleşmesinin askıya alınmasının dört koşulu vardır. Bu koşulların birincisi, bir ifa

³⁸⁹ Alpogut, Belirli, 106.

³⁹⁰ www.tdk.gov.tr

³⁹¹ Okur, 6.

³⁹² Turan, 68.

³⁹³ Sözek, Askı, 39.

³⁹⁴ Sözek, Askı, 39. Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, 189 vd.

³⁹⁵ Sözek, Askı, 41.

imkansızlığının ortaya çıkması (ifanın beklenilmez olması)dır. İkincisi, imkânsızlığın geçici olması, üçüncüsü imkânsızlığın borçluya yüklenememesi ve sonuncusu, ifa zamanının esaslı olmamasıdır³⁹⁶.

Askı döneminde işçi iş görme borcunu ifa edemeyeceğinden sinallagmatik bir sözleşme olan iş sözleşmesinde, iş görme borcu karşısında yer alan ücret borcu da söz konusu olmayacaktır³⁹⁷. Bu konuda istikrar kazanmış kararlarından birinde Yargıtay, *“Mevsime tabi olarak yapılan işlerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçi hizmet edimini, ancak iş mevsiminde ifa etmekle yükümlüdür. Mevsimlik çalışmanın sona ermesi nedeniyle 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”*³⁹⁸ ifadelerine yer vermiştir.

³⁹⁶ Süzek, Askı, 45.

³⁹⁷ Süzek, Askı, 100; Mollamahmutoğlu, Hizmet Sözleşmesi, 194.

³⁹⁸ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

Yargıtay kararında da açıkça ifadesini bulduğu üzere, askı döneminde tarafların temel borçları olan ücret ödeme ve iş görme borcu ortadan kalksa da, işçinin sadakat borcu ve kısmen işyerindeki talimatlara uyma borcu, işverenin ise gözetme borcu ve eşit işlem yapma borcu devam etmektedir. Ayrıca askı döneminde işçinin mevsimde başlattığı sendika üyeliği de son bulmamakta, devam etmektedir³⁹⁹. Mevsim sonu iş sözleşmesi sona ermeyip yeni mevsimde devam ederse, yani iş sözleşmesinin askıda kaldığı kabul edilirse, işveren ve işçi arasında belirsiz süreli tek bir sözleşme kurulmuş olur. Bu durumda, yeni mevsim başında işveren işçiyi işe almazsa işçi haklarını talep edebilir ve işveren iş sözleşmesinin biten mevsimle beraber sona erdiğini ileri süremez⁴⁰⁰.

Türk iş hukukundaki durumun tersine yabancı hukuk sistemlerinden Birleşik Krallık'ta Employment Rights Act 1996'ya 1999 yılında eklenen 212.maddenin 3. fıkrasının b bendine göre⁴⁰¹ geçici işlerde çalışılan dönem çalışılmayan dönemden daha uzun ise iş sözleşmesi askıda kalır ve sona ermez. Ancak mevsimlik işlerde çalışma dönemi genellikle çalışılmayan dönemden daha kısa sürdüğü için iş sözleşmesinin devam ettiği yönünde düşünülemez. Hatta düzenli olarak mevsim dışı dönemin daha uzun sürdüğü mevsimlik işlerde işçi ile işveren arasında gelecek mevsimde iş ilişkisini koruma niyeti olsa bile durum aynıdır⁴⁰².

Askı süresinde işçinin iş sözleşmesinin devam etmesine rağmen bu sürenin kıdeme bağlı haklara dahil edilip edilmeyeceği ise öğretide tartışmalıdır. Mevsimlik

³⁹⁹ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁰⁰ Çenberci, 1976, 45.

⁴⁰¹ Employment Rights Act 1996,

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/section/212#reference-c1633647>

⁴⁰² Sargeant, 63.

işçinin askı süresinin kıdemine dâhil edilmesi gerektiğini savunanlar olduğu gibi askı süresinin kıdeme dâhil edilmemesi gerektiğini savunanlar da vardır. Askı süresinin işçinin kıdemine dâhil edilip edilmeyeceği sorunu mevsimlik işçilerin kıdemi başlığında daha ayrıntılı bir biçimde incelenecektir. Tekrardan kaçınmak amacıyla konuya askı halinin sonuçları ile ilgili olduğu oranda değinilecektir.

Askı süresinin kıdeme dâhil edilmesi gerektiğini savunan görüşe göre, askı döneminde taraflar arasındaki iş sözleşmesi ortadan kalkmaz, devam eder ve bu nedenle de askı süresi işçinin kıdeminden sayılmalıdır⁴⁰³. “*Askı döneminin kısa veya uzun sürmesi askının kıdeme etkisi açısından herhangi bir farklı sonuç yaratmamalıdır. Çünkü her iki halde de taraflar arasındaki iş akdi devam etmektedir*”⁴⁰⁴. Kanunda açıkça aksine bir düzenleme getirilmediği müddetçe, askı halleri arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın her türlü askı süresi işçinin kıdeminden sayılmalıdır⁴⁰⁵.

Doktrinde bir yazar bu konuda ikili bir ayırım yapıp, zorunlu askı sürelerini kıdemden sayma yolunu seçmiştir. Bu görüşe göre yazar askıyı, zorunlu askı süreleri ve zorunlu olmayan askı süreleri olarak ikiye ayırmakta ve o dönem içerisinde çalışılması mümkün olmayan ama kanun tarafından çalışılmış süre gibi de sayılmayan hallerde ortaya çıkan askı durumunu zorunlu askı süresi olarak tanımlamaktadır. Gebelik durumunu yahut iş kazasına uğramış olma durumunu buna örnek olarak vermektedir. Yazar, askıda geçen sürenin, özellikle de zorunlu askı

⁴⁰³ Süzek, Askı, 110.

⁴⁰⁴ Süzek, Askı, 111.

⁴⁰⁵ Süzek, Askı, 112.

durumunda askıda geçen sürenin kıdem tazminatının hesabında dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir⁴⁰⁶.

Yargıtay'ın bu konudaki yerleşik içtihadı “*İşçi mevsimlik işlerde çalışmış ise; mevsimlik çalıştığı sürelerin dikkate alınarak ve bu sürelerle göre kıdem tazminatının ödenmesi gerekir. Başka bir anlatımla, işçinin askıda geçen süresi, fiilen çalışma olgusunu taşımadığından kıdemden sayılmayacaktır*”⁴⁰⁷ yönündedir. Doktrinde bir görüş de Yargıtay'ın bu içtihadını isabetli bulmakta ve askı süresinin kıdeme dahil edilmemesi gerektiği yönünde görüş bildirmektedir⁴⁰⁸.

Yargıtay işçinin askı döneminde bir başka işte çalışması haline ilişkin verdiği kararlarında ise “*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 dönemine rastlayan kıdemi, mevsimlik olarak çalıştığı işyerindeki kıdeme eklenmez. Eğer mevsimlik işçi, askı süresince aynı işverenin diğer bir işinde çalıştırılıyorsa, o zaman kıdemi birleştirilecektir.*”⁴⁰⁹ ifadelerine yer vermektedir.

⁴⁰⁶ Oğuzman, 1975, 25.

⁴⁰⁷ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁰⁸ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 988.

⁴⁰⁹ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

Mevsimlik iş sözleşmelerinin askıya alınması ile ilgili bir diğer önemli husus aynı işyerinde aynı işi yapan mevsimlik işçilerin sözleşmelerinin farklı tarihlerde askıya alınıp alınamayacağıdır. Doktrinde eşitlik ilkesinin aynı durumdaki işçiler arasında farklılık yaratmamak anlamına gelecek şekilde uygulanması gerektiği savunulmaktadır. Bu durumun aynı zamanda, işyerinde işverenle işçiler arasında çalışma barışının sağlanması koşullarından biri olduğu da belirtilmektedir⁴¹⁰

Öncelikle belirtmek gerekir ki, işyerinde farklı nitelikte iş yürüten mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin farklı tarihlerde askıya alınması işin gereklerinden kaynaklanabildiği için eşitliğe aykırı bir durum oluşturmayacaktır. Örneğin yaz aylarında faaliyetin yoğunlaştığı bir turistik tesiste temizlik personelinin nihai temizliği yapması için daha sonraki bir tarihte, aşçının ise daha erken bir tarihte iş sözleşmelerinin askıya alınması mümkündür⁴¹¹.

Ancak aynı işyerinde aynı işi yapan mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin kiminin daha erken bir tarihte askıya alınması, şayet bu tarihler birbirine makul yakınlıkta da değilse, iş sözleşmesinin feshi anlamına gelecektir. Yargıtay da konu ile ilgili bir kararında “*Dosyadaki bilgi ve belgelerden işyerinde mevsimlik işçi olarak çalışan davacının diğer işçilerden farklı olarak Ocak ayında iş sözleşmesini askıya alındığı diğer işçilerin ise Mart ayı sonuna doğru iş akitlerinin askıya alındığı iddia edilmiş ve davacı tarafından işverenin iş akdini feshettiği iddiası ile dava konusu alacakların tahsili için dava açıldığı görülmüştür. Davacının iş sözleşmesi aynı işyerinde çalışan diğer işçilerden daha önce askıya alınmak suretiyle işverence feshedilmiştir. Zira işverenin davranışı işçiler arasında eşit işlem yapma kuralına*

⁴¹⁰ Çelik, dn 204’da gösterilen yazarlar, 182.

⁴¹¹ Bayhan, <http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/makaleler/20091115688.htm> 05.02.2011.

aykırıdır. Davacının bu davayı açtıktan sonra yeni sezon için işe davet edilmiş olması bu olguyu değiştirmez. Böyle olunca davacının, ihbar tazminatı alacağının da hüküm altına alınması gerekir. Aksi düşünce ile bu isteğin reddine karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir”⁴¹² ifadelerine yer vererek aynı sonuca varmıştır.

Öğretide bir görüş tarafından, işverenin eyleminin eşit davranma ilkesine aykırılık oluşturması nedeniyle, işçiye hizmet süresine göre ihbar ve kıdem tazminatı ödenmesi yanında, kötü niyet tazminatı veya eşit davranmama nedeniyle tazminat ödenmesinin de söz konusu olabileceği belirtilmektedir⁴¹³.

Burada işverenin yönetim hakkına bir müdahale olduğu savunulabilirse de, kanaatimizce gerek iş sözleşmelerinin askıya alınmasında gerekse askı sürecinde işverenin yönetim hakkını uygulamasında somut bir biçimde ortaya çıktığı üzere eşit davranma borcu devam etmektedir⁴¹⁴.

b.Askının Sona Ermesinin Hukuki Sonuçları

İş sözleşmesinin askıya alınması tarafların temel borçlarını yerine getirmemelerini haklı gösteren bir sebep olduğundan taraflar arasında devam eden sözleşmenin sırf askı nedeniyle feshedilmesi engellenmektedir⁴¹⁵.

Mevsimlik iş sözleşmesinde askı çalışılan mevsimin sona erdiği tarihte başlar, işçinin yeni iş mevsimi başında işverence yapılan çağrı üzerine işe bağladığı tarihte veya taraflardan birinin iş sözleşmesini feshettiği tarihte sona erer⁴¹⁶. O halde askı

⁴¹² Y9HD, E.2003/17019, K.2004/5650, T.22.03.2004 (Kar, 73.)

⁴¹³ Bayhan, <http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/makaleler/20091115688.htm> 05.02.2011

⁴¹⁴ Büyüktarakçı, 79-80.

⁴¹⁵ Tuğ, Toplu İş Askı, 6.

⁴¹⁶ Yıldız, 47.

süresinin sonu yeni iş mevsiminin başlamasıdır ve askı süresi sona erdiğinde kural olarak işçi yeniden işe başlayacak, işveren de onu işe başlatacaktır.

Birkaç mevsim devam edecek olan işlerde mevsimin bitimi ile iş sözleşmesi sona ermeyip askıda kalır ve askı süresi sonunda yeni mevsimde işbaşı yapmak isteyen mevsimlik işçiye iş verilmemesi sözleşmenin feshi anlamına gelir⁴¹⁷. Bu konu Yargıtay tarafından aynı şekilde karara bağlanmaktadır⁴¹⁸. Söz konusu durumda iş sözleşmesi yeni mevsim başında işe alınmamayla birlikte, bu tarihte sona ermiş olacaktır⁴¹⁹. İşveren mevsim sonunda işçisine yeni mevsimde işe alınmayacağını ihbar ederse iş sözleşmesi mevsim bitimiyle sona ereceğinden askı hali doğmayacaktır⁴²⁰.

Yargıtay askı süresinin sonu ve buna bağlanan sonuçlarla ilgili kararlarında, *“İş sözleşmesi askıya alınan işçi, mevsimlik işte mevsim bitiminde iş sözleşmesinin askıya alınması nedeni ile feshin geçersizliğini ve işe iadesini isteme olanağına sahip değildir, çünkü bu işçinin zaten iş sözleşmesi feshedilmemiş, yeni mevsim başına kadar askıya alınmıştır...Mevsim bitimi ile askıya alınan iş sözleşmesi, tarafların fesih iradesi yok ise, feshedilmiş olmaz. Belirsiz süreli sözleşme ile işe alınan ve mevsimin sona ermesi nedeniyle 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*

⁴¹⁷ Esener, 135.

⁴¹⁸ Y9HD, E.2006/4823, K.2006/10605, T.18.4.2006, Y9HD, E.2008/17682, K. 2010/4016 T. 22.2.2010 www.kazancı.com

⁴¹⁹ Balkır, 169.

⁴²⁰ Büyüktarakçı, 83.

devamsızlık nedeniyle işveren tarafından haklı nedenle feshedilmiş veya işçi tarafından bozulmuş sayılmaktadır”⁴²¹ ifadelerine yer vermektedir.

İş sözleşmesi askıya alınan işçinin yeni mevsim başında işveren tarafından işe çağrılmaması durumunda iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmiş mi sayılacağı yoksa askı süresinin tarafların örtülü anlaşmasıyla uzatılmış mı sayılacağı hususunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Yargıtay, bir sendikanın yetki tespitinde işyerindeki üye sayısının belirlenmesinde iş sözleşmeleri askıda olan mevsimlik işçilerin durumu ile ilgili verdiği bir kararında şu ifadelere yer vermiştir⁴²²:

“...tespite konu işyerlerinde başvuru tarihi itibariyle fiilen çalışan işçi ve taraf sendikaların üye sayılarına yönelik bir itilaf bulunmamaktadır. Uyuşmazlık, başvuru tarihi itibariyle iş sözleşmesi askıda olan işçilerin iş akitlerinin hangi tarihte askıya alındığı ve askı durumunun hangi tarihe kadar devam ettiği ve askı halinin dolayısıyla iş akdinin son bulduğu tarihin tespiti noktasında toplanmaktadır.

Yeni çalışma mevsiminin başlamasına rağmen iş sözleşmesinin askı halinin devamı yönünde işçi ile işverenin açık veya örtülü bir anlaşma yapmalarına yasal bir engel bulunmamaktadır. İşçi, bazen iş sözleşmesinin askıya alınmasının ardından başlayacak olan mevsim veya kampanya dönemi yerine daha sonraki dönemlerde işe başlamayı tercih edebilir. Askı halinin verdiği güvenceyi kaybetmek istemeyen işçi, iş ilişkisini sona erdirmektense ileride yeniden çalışabilme ve ücret alma umudu ile bu yola yönelebilir. İşveren de belli bir işgücünü ilerdeki kampanya dönemlerinde hazır bulundurmak isteyebilir. Bu sebeplerle mevsim ve kampanya dönemlerinde askı

⁴²¹ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴²² Y9HD, E.2006/21611, K.2006/22886, T.15.09.2006

halinin devamı yönünde tarafların anlaşmaları geçerlidir. Tarafların açıkça anlaşmaları halinde askı süresinin devamı ile ilgili bir üst sınırdan söz edilemez. Hata, hile gibi haller olmadıkça hâkimin bu yolda sözleşmeye müdahalesi mümkün olmamalıdır. Askı halinin tarafların örtülü anlaşması ile başlayacak mevsim ve kampanya dönemi yerine sonraki dönemlere kadar uzatılmasının olanaklı olduğu Dairemizce de kabul edilmektedir. Bu konudaki Dairemiz üyeleri arasında oybirliği mevcuttur. Ancak bunun azami sınırının ne olması gerektiği hususu da azınlık ve çoğunluk görüşleri arasında farklılık mevcuttur. Örtülü anlaşma daha çok işyeri uygulaması ile ortaya çıkabilir. Örneğin işçiler askının ardından ilk mevsim başlangıcı yerine zaman zaman sonraki mevsim başlangıcına çağırılmış ve askıda olan iş ilişkisi bu şekilde bazı mevsim ya da kampanya dönemleri atlanarak aralıklı olarak tam borç doğurur hale dönüşmesi durumunda taraflar arasında örtülü bir anlaşmadan söz edilebilir. Bu yönde gelişen işyeri uygulamasının bir sonucu olarak işe mevsim ve kampanya döneminde çağırılmayan işçi yönünden de iş ilişkisi devam edeceği sonucuna varılacaktır... Önemle belirlenmesi gerekli olan askı süresinin sona erdirdiği anın saptanmasıdır. Askı süresi sonunda işçi işe başlamış ise askı süresi sona ermiş olacaktır. Yukarıda da açıklandığı üzere tarafların askı süresinin devamı yönünde açık ya da örtülü şekilde askı süresinin sonunda da askı halinin devam edeceği yolunda iradeleri ortaya çıkmadığı hallerde ifa engelini ortadan kalkması ile sona erecektir. Taraflar hizmet sözleşmesinin sona erdirileceği hususunda irade açıklamışlar ise hizmet sözleşmesinin sona ereceği tartışmasızdır. Doktrinde ve yargı kararlarında çözüm üretilmeyen ve dava konumuzda, önce açık olarak sonra da örtülü iradeler ile ortaya çıkan askı hallerinin ne zaman sona ereceği ihtilafın çözümünde en önemli hususu teşkil etmektedir.

...Eğer bir sonraki kampanyada işyeri açılmış Toplu İş Sözleşmesindeki şekillere uygun olarak işçi işe davet edilmiş, işverenin işe başlatma arzusuna rağmen işçi işe başlamamış ise iş sözleşmesinin işçi tarafından sona erdirildiğinin kabulü gerekir. Bir sonraki kampanya dönemi açılmış; bazı işçiler işe davet edilmiş bazı işçiler işe davet edilmemiş ise, işe davet edilip de iş başı yaptırılmayan işçiler ile açık ve örtülü askı süresinin uzatılmasına ilişkin bir anlaşma yapılmamış ise, işe davet edilmeyen ve davet edilip de iş başı yaptırılmayan işçilerin iş sözleşmelerinin işveren tarafından sona erdirildiği kabul edilmektedir.

Bilirkişilerin tespit ettiği gibi bazı işyerlerinde beş yıl ara verdikten sonra işbaşı yaptırılan mevsimlik işçiler mevcut olduğu gibi 20 yıl önce hizmet akdi askıya alındığı halde işbaşı yaptırılmayan ve sendika üyeliği devam eden işçiler mevcuttur. Tüm bu verilen ve bundan sonra gelecek bu tür davalarda uygulanmak üzere bir ölçüt konulması zorunluluğu vardır. Bu ölçütün konulmasında açık ve örtülü askı süresinin uzatılması, objektif iyi niyet kuralları, daha önce dairemizde hizmet akdi ile ilgili kıstaslar ve Alman Federal Mahkemesinin uygulamaları göz önünde bulundurularak, tarafların açık rızaları ile uygulanan askı süresinden sonra iki askı süresi daha geçtikten sonra toplam üç askı süresi sonunda işçi işbaşı yaptırılmamış ise üçüncü askı süresinin sonundaki mevsim başında işbaşı yaptırılmayan veya açık anlaşma ile askı süresi uzatılmayan işçinin askı süresinin ve hizmet akdinin sona erdiğinin kabulü gerekir...”

Yargıtay bu kararında, mevsim sonunda iş sözleşmesi tarafların anlaşmasıyla askıya alınan, ancak birkaç mevsim işe çağrılmayan işçilerin iş sözleşmelerinin, tarafların anlaşmaları ile uygulanan ilk askı döneminden itibaren iki askı dönemi daha geçtikten sonra, yani toplam üç askı süresi sonunda, işçiye işbaşı

yaptırılmaması veya açık anlaşma ile askı süresinin uzatılmaması durumunda iş sözleşmesinin sona erdiğini kabul etmektedir.

Öğretide Yargıtay'ın bu kararı tartışmalıdır. Kararın isabetli olduğu yönünde bir görüş bulunmakla birlikte, kararın askı süresinin özellikleri dikkate alınmadan verildiği gerekçesiyle, kararı isabetli bulmayan bir görüş de bulunmaktadır. Ayrıca bu konuda, askı halinin devamı ile ilgili yargının değil, tarafların iradelerinin esas alınması gerektiği yönünde bir başka görüş de bulunmaktadır.

Yargıtay kararını isabetli bulan görüşe göre, şayet işçi de kabul ediyorsa işverence yeni mevsimde işe çağrılmama durumunun fesih değil askının devamı olarak kabul etmek, askının iş güvencesi sağlama amacına ve ruhuna daha uygundur. Bu şekilde oluşacak askı halinin de üç mevsimle sınırlı tutulması askının geçici olma niteliğine uygun düşer. Bu görüşe göre işçi kabul ediyorsa askı hali devam edecek, kabul etmiyorsa sözleşme işveren tarafından feshedilmiş sayılacaktır⁴²³. Ayrıca öğretide tarafların açıkça anlaşmaları durumunda askı süresinin devamı ile ilgili bir üst sınır olmaması gerektiği yönünde bir görüş de bulunmaktadır⁴²⁴.

Yargıtay kararını isabetli bulmayan görüşe göre, doktrinde kabul edildiği üzere “askı hali karşı taraf için katlanılmaz bir durum yarattığı anda sözleşmeye son vermek olanağı da tanınmaktadır”⁴²⁵. Başlangıçta işveren tarafından askıya alınmanın geçicilik niteliği ile bağdaşmayan makul olmayan uzunlukta bir askı süresi dürüstlük kuralının gerektirdiği makul bir süre şeklinde anlaşılmalı ve bu sürenin sonunda işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmeli veya sözleşme işveren

⁴²³ Yıldız, 48-49.

⁴²⁴ Kar, 75.

⁴²⁵ Süzek, Askı, 42.

tarafından feshedilmiş sayılmalıdır⁴²⁶. Bu sürenin aşılmasına rağmen işçinin işe başlatılmaması durumunda işverenin gizli bir fesih iradesinin bulunduğu şeklinde yorum yapılabilir⁴²⁷. Bu nedenle askı sürelerinin çok uzun tutulmaması gerektiği savunulmaktadır. Yargıtay tarafından verilen kararda azami askı süresinin çok uzun olduğu, kesin bir süre sınırı koymak yerine somut olaya göre karar verilmesi gerektiği yönünde görüşler vardır⁴²⁸.

Yargıtay'ın bu kararında benimsediği görüşü, iş sözleşmesinin askıya alınabilmesinin temel şartlarından birinin geçicilik olduğu gerekçesiyle uygun bulmayan bu görüş, işverenin gelecek mevsimde işçiyi işe çağırması yönündeki davranışına yahut bu noktada suskun kalmasına fesih sonucu bağlanması gerektiğini savunmaktadır⁴²⁹. Bu görüşü savunan bir yazara göre, üç mevsim boyunca askıda kalmanın kabul edilemez olması karşısında bu sürenin ücretsiz izinde geçirildiğinin kabul edilmesi tartışılabilirse de, bu halde de “geçicilik” unsuru zedelendiği için Yargıtay'ın ücretsiz izinle ilgili verdiği kararlarla bağdaşmamaktadır⁴³⁰.

Askı halinin devamında taraf iradelerinin esas alınması gerektiği görüşü ise, askı halinin tarafların iradesinden bağımsız kabul edildiğinde ortaya iki tarafın da arzu etmeyeceği sonuçların çıkması ihtimali üzerinde durmaktadır. Bu görüş, işçinin askı döneminde daha iyi bir iş bulsa bile yeni mevsim veya kampanya başında işbaşı yapmak, aksi halde işverene tazminat ödemek zorunda kalacağını; işverenin de tesadüfen birkaç yıl üst üste iş verdiği işçiye ihbar ve kıdem tazminatı ödemek

⁴²⁶ Sözek, Narmanlıoğlu'na Armağan, 129.

⁴²⁷ Sözek, Narmanlıoğlu'na Armağan, 131.

⁴²⁸ Büyüktarakçı, 83.

⁴²⁹ Başterzi, Kesinti, 164.

⁴³⁰ Başterzi, Kesinti, 166.

yüküyle karşılaşacağını belirtmektedir⁴³¹. Bu görüşe göre mevsimlik işte askıda kalma durumu tarafların iradelerine dayanmaktadır, kanundan doğmamaktadır⁴³². Bu nedenle taraf iradelerinin yöneldiği gerçek amaç araştırılmalıdır⁴³³.

Öğretide bir görüş, askı süresinin sona erip yeni mevsimin başladığı dönemin işçi tarafından bilinmediği hallerde işverenin dürüstlük kuralı gereği bir bildirimde bulunmak zorunda olduğunu, ancak mevsim başlangıcının işçi tarafından tam olarak bilindiği durumlarda işverenin böyle bir bildirim yükümünün bulunmadığını ifade etmektedir⁴³⁴.

Kanunda belirsiz süreli çalışan mevsimlik işçilerin askı süresinin sonunda gelecek mevsim için işe ne şekilde davet edileceği hususunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Yargıtay bu konuda vermiş olduğu kararlarında işyerinde bilinen bir sezon başlangıcının bulunmadığı durumlarda işverenin işçiye iş sözleşmesinin askıya alındığı tarihte işe ne zaman başlanabileceğini hatırlatması, gazete ilanı ile yetinmeyerek bizzat işçinin adresine işe başlama tarihini yazılı olarak bildirmesi ve işe davet etmesi gerektiğini belirtmekte, bu hususun objektif iyiniyet kurallarının bir sonucu olduğunu ifade etmektedir⁴³⁵.

Öğretide yeni dönemin başlangıcı konusunda işçi ve işveren arasında bir anlaşma bulunması durumunda işe davete gerek bulunmadığı, işin veya yörenin alışılmış davet usulü kullanılarak çağrı yapılmasının yeterli olduğu, yazılı şekilde bildirmemenin iş sözleşmesini fesih için haklı bir neden oluşturmadığı

⁴³¹ Taşkent, İBD, 43.

⁴³² Taşkent, İBD, 47.

⁴³³ Taşkent, İBD, 43. Çenberci, 1976, 245.

⁴³⁴ Alpagut, Belirli, 112.

⁴³⁵ Y9HD, E.1995/21424, K.1995/35970, T.20/12/1995 www.hukukturk.com

savunulmaktadır⁴³⁶. Ayrıca toplu iş sözleşmesiyle radyo veya basın aracılığıyla davet gibi bir davet usulünün de öngörülebileceği belirtilmektedir⁴³⁷. Ancak hak kayıplarını engellemek açısından gazete ilanı ile birlikte tebligatın da yapılması gerektiği yönünde bir görüş de bulunmaktadır⁴³⁸.

Askı süresinin sona ermesinin hukuki sonuçlarından biri de bildirim sürelerinin işlemeye başlaması yahut işlemeye devam etmesidir. Doktrinde askı süresi içinde bildirim sürelerinin işlemeyeceği konusunda bir görüş birliği vardır⁴³⁹. Bildirim süresinin amacı tarafların beklenmeyen bir fesihle karşılaşmasına engel olmak ve işçiye yeni iş araması için bir süre tanımadır⁴⁴⁰. Belirsiz süreli sözleşmelerde bildirim süresi tanıma zorunluluğu tarafların menfaatinde. Sözleşmesi askıya alınan işçiler, alınmayan işçilere nazaran daha kötü bir duruma sokulamayacağından askı süresi içinde bildirim süreleri işlemez⁴⁴¹. Ayrıca askı süresi içinde işverenin bildirim süresine ait ücreti peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini derhal feshi de mümkün olmayıp fesih beyanı ancak askı dönemi sonunda hüküm ve sonuç doğuracaktır⁴⁴².

Kanaatimizce bu kural bir açıdan bakıldığında işçinin lehine, bir başka açıdan bakıldığında ise aleyhinedir. Şöyle ki mevsim sona ererken ya da erdiğinde işçiye bildirim süresi tanınmaya başlanırsa bu durumda askı döneminde bildirim süreleri işlemeyeceğinden, şayet bu süreye ait ücret peşin de ödenmediyse, 2-8 haftalık bildirim süresi bir sonraki mevsimin başında işlemeye başlayacaktır. Bu durum diğer

⁴³⁶ Balkır, 170.

⁴³⁷ Balkır, 171.

⁴³⁸ Büyüktarakçı, 86.

⁴³⁹ Süzek, Askı, dn 6'daki yazarlar, 91.

⁴⁴⁰ Süzek, Askı, 95.

⁴⁴¹ Süzek, Askı, 95.

⁴⁴² Süzek, Askı, dn 22'deki yazarlar, 96.

mevsime kadar daimi bir işe girememiş olan bir işçi için işçinin lehine bir durumdur. Aksi kabul edilse idi, işveren mevsimin sonunda süreleri tanır, askı döneminde ücret de işlemeyeceğinden bildirim süresi tanınması zorunluluğu dolanılmış olurdu. Ancak işçiye mevsim sonunda bildirim yapıldı ise bildirim süreleri gelecek mevsimin başında işlemeye başlayacağından, işçi iş sözleşmesinin zaten feshedildiğini düşünür askı döneminde daimi bir işe girdiğinde, gelecek mevsim başında işverenin işine başlayamayacağından mevsimlik iş sözleşmesini kendisi feshetmiş olacaktır. Bu halde ihbar tazminatı ödemesi gereken de işçi olacaktır. Ancak bu örnekte daimi bir işe girerek işçinin fesih iradesini ortaya koymuş olduğu savunulabilir. Bu nedenle askı süresinde bildirim önelinin işlemeyeceği kuralı hakkaniyete aykırı değildir.

3. Mevsimlik İş Sözleşmesi ile Çalışanların Yıllık Ücretli İzin Hakları

İş Kanununun 53. maddesinin 3. fıkrasında “*Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanunun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz.*” hükmü yer almaktadır. Nitekim Yargıtay da konu ile ilgili ihtilaflarda “*Mevsimlik işçi olduğu sabitse yıllık ücretli izin alacağına hükmedilemez*”⁴⁴³ şeklinde karar vermektedir.

Yıllık ücretli izin hakkı, kullandırılması bakımından mutlak emredici⁴⁴⁴ olmakla beraber, hak kazanma koşulları bakımından nispi emredicidir. Dolayısıyla yıllık ücretli izni düzenleyen hükmün aksi işçi lehine kararlaştırılabilir⁴⁴⁵. Yıllık izin hakkını düzenleyen hükmün nispi emredici olması sebebiyle mevsimlik işlerde çalışan işçilerin yıllık izne hak kazanabileceği toplu iş sözleşmesiyle yahut iş

⁴⁴³ Y9HD, E.19874, K.20209, T.10.07.2006. Akyiğit, Şerh 2, 1875vd.

⁴⁴⁴ Caniklioğlu, 1147.

⁴⁴⁵ Okur, 9. Caniklioğlu, 1150. Başterzi, Karar Değerlendirme, 89. Çil, Şerh 3. cilt, 2764.

sözleşmesiyle ya da iş sözleşmesi hükmündeki işyeri uygulaması ile kararlaştırılabilir⁴⁴⁶. Yargıtay da kararlarında toplu iş sözleşmesiyle mevsimlik işçiler için de yıllık izin hakkının düzenlenebileceğini belirtmektedir. Örneğin, bir karara konu olayda yılda 180 gün çalışan mevsimlik işçiler için toplu iş sözleşmesiyle 12 gün yıllık izin hakkı tanınmıştır⁴⁴⁷. Bir başka kararda bu konu “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. Bu durumda sözleşmedeki izinle ilgili hükümler uygulanacaktır”⁴⁴⁸ şeklinde ifade edilmektedir.

Çalışılmış gibi sayılan süreler haricinde yıllık izne hak kazanmak için gereken bir yılın hesabında fiilen çalışılan günler esas alınmaktadır⁴⁴⁹. Mevsimlik işlerde yıllık izin hakkının doğmayacağına dair olan kanun hükmü, yılın ancak birkaç ayında çalışan mevsimlik işçilerin yılın bütününde çalışan işçiler gibi dinlenme ihtiyacının olmadığı düşünce ve gerekçesine dayanır⁴⁵⁰. Yani mevsimlik işçilere yıllık izin hakkı tanınmamasının gerekçesi bu işçilerin bir yıl çalışıp yorulmamaları, mevsimden kalan sürede dinlenebilecekleri olarak gösterilmektedir⁴⁵¹.

Kanunda yıllık izne hak kazanmak için bir yıllık çalışmanın aranması hükmüne rağmen, bir de nitelikleri itibariyle bir yıldan az süren mevsim ve kampanya işinde çalışanların istisna tutulacağının belirtilmesinin anlamsız olduğu savunulabilir⁴⁵². Ancak böyle bir hükümle kanun koyucunun amacı; birbirini izleyen

⁴⁴⁶ Başterzi, Karar Değerlendirme, 89. Cilt, Şerh 3. cilt, 2764.

⁴⁴⁷ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009 www.hukukturk.com

⁴⁴⁸ Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁴⁹ Ekonomi, Ferdi İş, 336.

⁴⁵⁰ Caniklioğlu, 1156.

⁴⁵¹ Günay, Yıllık İzin, 31. Kılıçoğlu-Şenocak, İş Kanunu Şerhi, 669.

⁴⁵² Çöğenli, 92.

yıllarda çalışılan sürelerin toplamının bir yılı aşması durumunda dahi yıllık ücretli izne hak kazanılamayacağını vurgulamaktır⁴⁵³.

Mevsimlik işler için yıllık ücretli izin hakkına getirilen bu sınırlamanın adil bir sınırlama olmadığı da doktrinde savunulmaktadır⁴⁵⁴. Öğretide bir yazar tarafından bu husus, bir örnekle “*Bir işyerinde geçici talep artışı nedeniyle ve sadece artışa ilişkin sürede beş ay çalıştırılan bir işçi, iki yıl sonra aynı amaçla işe alınsa ve yedi buçuk ay çalıştırılrsa, bu takdirde işçinin önceki çalışma süresi de dikkate alınarak hizmet süresi bir yılı aşmış olduğundan yıllık izne hak kazanmış olacaktır. Mevsimlik işlerde işçiler, sonraki yıllarda da bir yıldan az süreli çalıştırıldığı halde sırf mevsimlik işte çalıştırıldıkları için yıllık izne hak kazanamamaları uygun görülemez*”⁴⁵⁵ şeklinde açıklanmıştır.

Yargıtay 1975 yılında ve öncesinde “sürekli ve zincirleme sözleşme bulunan durumlarda yıllık ücretli izin hakkını kabul etmekte”⁴⁵⁶ idi. Ancak artık Yargıtay kararlarında da zincirleme sözleşme bulunan durumlarda dahi mevsimlik işçinin yıllık izin hakkının bulunmadığı kabul edilmektedir.

Mevsimlik işçilerden menfaat elde edilen süre mevsim süresidir. O nedenle mevsim süresinde işçilere izin verilmesinin, onlara ihtiyaç duyulan sürede onlardan yararlanılamaması anlamına geldiğinden mevcut düzenlemenin hakkaniyetli olduğu da savunulabilir. Ancak kanımıza göre, bu işçileri salt çalışmalarının niteliği mevsimlik olduğu için yıllık izin hakkından mahrum etmek adil değildir. Bu

⁴⁵³ Çöğenli, 92.

⁴⁵⁴ Ekonomi, 2007 Karar, 60. Balkır, 182. Çelik, 373.

⁴⁵⁵ Ekonomi, 2007 Karar, 60.

⁴⁵⁶ Akyol, 53. Örnek olarak; Y9HD, E.8573, K.11108, T.29.4.1968. Çenberci, 1976, 693.

kimseler için çalışmalarıyla oranlı bir yıllık izin süresi öngörülebilir⁴⁵⁷. Nitekim bunun örnekleri başka ülke mevzuatlarında görülmektedir. Alman hukukunda en az altı ay çalışan bir işçi her tam ay için yıllık izin süresinin 1/12'si oranında yıllık izne hak kazanır. İsviçre hukukunda ise herhangi bir bekleme süresi getirilmeksizin bir yıldan az çalışanlara da o yıl içinde çalışılan süre ile orantılı yıllık izin hakkı tanınmaktadır⁴⁵⁸.

Kanun bir yıldan az süren tüm işlerde değil sadece mevsimlik işlerde yıllık ücretli izin hükümlerinin uygulanmayacağını kabul etmiştir. Mevsimlik iş olmamak kaydıyla bir yıldan az devam eden işlerde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin haklarının bulunduğu tartışmasızdır⁴⁵⁹. Yıllık izne ilişkin mevsimlik işçiler için istisna öngören hüküm dar yorumlanmalı ve diğer aralıklı, geçici çalışmalar, münavebeli işçiler için söze konu edilmemelidir⁴⁶⁰. Yargıtay'ın genellikle bu yönde kararları bulunsa da aksi yöndeki kararlarına da rastlamak mümkündür⁴⁶¹. Yargıtay bu konuda verdiği bazı kararlarında işin niteliğini hiç tartışmadan o işi mevsimlik iş saymamış⁴⁶² ya da yine işin niteliğine ilişkin bir tartışma yapmadan, işi mevsimlik iş saymıştır⁴⁶³. Eski tarihli bazı kararlarında ise Yargıtay, işin devam ettiği süreyi esas almış ve mevsimlik olup olmadığına bakmaksızın, iş bir yıldan kısa sürdüğü için işi mevsimlik iş olarak sayma yoluna gitmiştir⁴⁶⁴. Bu durum doktrinde de eleştiri konusu

⁴⁵⁷ Aksi görüş için bkz. Büyüktarakçı, 60.

⁴⁵⁸ Eyrenci- Taşkent- Ulucan, dn. 81'den naklen, 251.

⁴⁵⁹ Narmanlıoğlu, 547.

⁴⁶⁰ Esener, 210.

⁴⁶¹ Y9HD, 23.3.2009, E.2007/39597, K.2009/7582 karar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Başterzi, Karar Değerlendirme, 90.

⁴⁶² Y9HD, E.1993/8652, K. 1993/16864

⁴⁶³ Y9HD, E. 2006/10552 K. 2006/13049

⁴⁶⁴ Y9HD, E.2006/368, K.2006/20076; Y9HD, E.2006/10553, K.2006/13050

olmuştur⁴⁶⁵. Ancak daha yeni tarihli kararlarında bu yanıltan dönmüş ve artık istikrar kazanmış bir biçimde süre unsuruna başvurulmaması gerektiğini kararlarında vurgulamıştır. Yargıtay son yıllarda “...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 yapılıyor, ancak bazı işçiler yılın belirli bir zamanında çalıştırılmakta iseler, bu işçilerin aralıklı çalıştıkları kabul edilmelidir. Zira yapılan iş, mevsimlik iş değildir”⁴⁶⁶ ifadelerine yer vererek konu ile ilgili isabetli bir biçimde karar vermektedir. Çünkü işe sadece kısa bir süre ara vermiş olmak o işi niteliği itibariyle mevsimlik iş yapmayacağından yıllık ücretli izin hakkından da mahrum edemez⁴⁶⁷.

Belirtilmelidir ki gerek mevzuatımızda gerekse öğreti ve yargı kararlarında ortak bir biçimde mevsimlik işlerin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı çalışan işçiler için yıllık izin hakkından faydalanabilecekleri⁴⁶⁸ yönünde bir görüş bulunmaktadır. Mevsimlik iş de yapan işyerlerinde sürekli olarak çalışan işçilerin durumu Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliğinin 12. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde “İş Kanununun 53. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü geçen ve nitelikleri yönünden bir

⁴⁶⁵ Balkır, 185.

⁴⁶⁶ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁶⁷ Süzek, Karar Değerlendirmesi 2001, 55.

⁴⁶⁸ Ekonomi, Ferdi İş, 331.

yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı olarak çalışan işçilerin yıllık ücretli izinleri hakkında bu Yönetmelik hükümleri uygulanır.” hükmünü içermektedir. Yargıtay da bu düzenlemeye atıf yaparak bu konuda çıkan uyuşmazlıkları “*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.*”⁴⁶⁹ şeklinde karara bağlamaktadır.

Yargıtay bir kararında⁴⁷⁰ narenciye ticaretinin yapıldığı bir işyerinde, faaliyetin sadece bununla sınırlı olmadığı ve işçinin paketleme işinde 4 ay çalışmasının dışında, narenciye sezonu dışında diğer ürünlerin paketlenmesinde görevli olduğundan sadece sigortalılık sicil kaydını esas alarak mevsimlik işte çalıştığı varsayımıyla yıllık ücretli izin alacağının reddine karar verilmesinin hatalı olduğunu hükme bağlamıştır. Bu kararda önemli olan husus Yargıtay’ın mevsimlik olmayan bir işyerinde de mevsimlik işin yapılabileceği olgusunu kabul etmesi yanında, mevsimlik iş dışında da o işyerinde çalışmaya devam eden işçinin artık mevsimlik işçi sayılamayacağı yönündeki isabetli görüşüdür.

Aynı şekilde doktrinde mevsimlik işçi mevsim sonunda devamlı işe geçirilir veya devamlı bir işte çalışan işçi ihtiyaç nedeniyle mevsimlik işte çalıştırılırsa,

⁴⁶⁹ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁷⁰ Y9HD, E.2005/26558, K.2005/15178

mevsimlik işte çalıştığı süre de dikkate alınarak işçinin yıllık ücretli izin hakkından faydalanması gerektiği savunulmaktadır⁴⁷¹. Ancak aşağıda⁴⁷² daha ayrıntılı bir biçimde inceleneceği üzere Yargıtay mevsimlik işte geçen süreyi yıllık izne hak kazanmada gerekli süreye dâhil etmemektedir.

Mevsimlik işler için 53. maddenin 3. fıkrasıyla getirilen istisna hükmün çok katı bir biçimde uygulanmaması gerektiği doktrinde savunulmaktadır. Yapılan iş kesintisiz olursa yani örneğin yazları işverenin deniz kenarındaki otelinde, kışları kışlık otelinde çalışan bir işçinin iki dönemde de yaptığı işin mevsimlik olduğu gerekçesiyle ücretli izne hak kazanamayacağının savunulması hakkaniyetli olmayacaktır⁴⁷³. Yapılan işin kesintisiz olduğu durumlarda artık bir mevsimlik işin olmadığı savunulmaktadır⁴⁷⁴. O halde, bir işyerinde mevsimlik olarak çalışan işçi askı döneminde işverenin diğer işyerlerinde çalıştırılıyorsa yıllık ücretli izne hak kazanacaktır⁴⁷⁵.

Çalışmasının mevsimlik işte çalışma olmadığı kanaatinde olan işçi, iş sözleşmesinin feshi ile yıllık ücretli izin, ücret alacağına dönüşeceği için eda davası açma imkânı olmayacağından, iş sözleşmesi devam ederken tespit davası açabilir ve bunda hukuki menfaati vardır⁴⁷⁶. Yargıtay da bu konuda aynı yönde karar vermektedir⁴⁷⁷.

⁴⁷¹ Ekonomi, Ferdi İş, 331. Aktay/Arıcı/Kaplan-Senyen, 236.

⁴⁷² 2. Bölüm, VI, 4

⁴⁷³ Caniklioğlu, 1156.

⁴⁷⁴ Caniklioğlu, 1157.

⁴⁷⁵ Çelik, 374.

⁴⁷⁶ Okur, 12.

⁴⁷⁷ "...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. (Y9HD E.2007/ 27145, K.2008/ 26149, T. 10.10.2008)" Y9HD,

6098 sayılı TBK 422- 425. maddelerinde yıllık ücretli izin düzenlenmiştir. TBK'nın 422. maddesine göre işveren en az bir yıl çalışmış olan işçilere yılda en az iki hafta yıllık ücretli izin vermekle yükümlüdür. İş Kanununda yıllık ücretli izin hakkı tanınmayan mevsimlik işçiler Borçlar Kanununa tabi olarak çalışmakta iseler bu durumda, 6098 sayılı TBK'ya göre yıllık ücretli izinden faydalanabileceklerdir⁴⁷⁸.

Kanunun gerekçesinde, Kanunun İsviçre Borçlar Kanunu esas alınarak hazırlanmış olduğu belirtilse de yukarıda⁴⁷⁹ da bahsedildiği gibi İsviçre Borçlar Kanununda yıllık ücretli izne hak kazanmak için işçinin minimum bir süre beklemesi gerekmemekte, işçi 1 gün bile çalışmış olsa yıllık ücretli izne hak kazanacağı anlaşılmaktadır⁴⁸⁰.

TBK'daki "bir yıldan" ne anlaşılması gerektiği yönünde öğretideki bir yazar çeşitli görüşler ileri sürmüştür. Yazara göre bir yıldan, çalışmanın başlama ve bitiş tarihlerinin tesadüflere dayandığı bir "takvim yılı" anlaşılamaz. Bir yılın sadece çalışılan sürelerden oluşan iş yılı ifadesi olarak anlaşılması da, Kanunun hizmet yılı içinde işçinin çalışmadığı sürelerin yıllık izne hak kazanılacak bir yılın hesabında dikkate alınacağı, ancak işçinin bu çalışmamada kusurlu veya kusursuz olmasına göre bir indirimle gidilebileceği yönündeki 423. maddesi karşısında imkânsız olmaktadır. Aynı gerekçeyle yazar burada "bir yıl" ibaresinden işçinin işe başladığı tarihten itibaren çalışarak veya çalışılmayarak geçecek 365 günlük sürenin

E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010
www.hukukturk.com

⁴⁷⁸ Akyiğit, Sicil 21, 27. Akyiğit, 6098, 57. Çelik, TBK, 8.

⁴⁷⁹ 2. Bölüm, VI, 1

⁴⁸⁰ Akyiğit, Sicil 21, 28. Akyiğit, 6098, 58.

anlaşılması gerektiği kanaatindedir⁴⁸¹. Ayrıca yazara göre mevsimlik işlerde askıda geçen sürelerin, işçinin iş görme borcundan kurtulduğu ve böylece zaten dinlenebildiği gerekçesiyle yıllık izin süresi yerine sayılması mümkün değildir⁴⁸².

Önce mevsimlik işte çalıştırılıp sonra mevsimlik olmayan devamlılık arz eden bir işe geçirilen işçinin mevsimlik işte geçirdiği sürenin yıllık izne hak kazanma süresinin hesabında dikkate alınıp alınmayacağı konusunda Yargıtay kararları istikrarlı bir biçimde mevsimlik işte geçen süreyi daha sonra başlanan işte geçen süreye dâhil etmemek yönündedir⁴⁸³. Bir kararında Yargıtay⁴⁸⁴, “*Davacının tüm süresinin yıllık ücretli izin ücretinde değerlendirilmesi için, aralıklı ve yılın belirli bölümlerinde yaptığı işin, mevsimlik iş olmadığına saptanması gerekir. Bu nedenle davacının anılan dönemlerdeki çalışması ile ilgili araştırma yapılarak, yaptığı işin mevsime bağlı olup olmadığı belirlenmelidir. Yaptığı iş yılın her döneminde yapılmakta ve mevsime bağlı bir iş değilse, aralıklı çalışma kabul edilmeli ve şimdiki gibi karar verilmelidir. Aksi halde ise bu dönemler mevsimlik işte çalışma olacağından ve yıllık ücretli izin hesabında dikkate alınmayacağından, bu süreler dışında kalan çalışması ile ilgili kullanılmayan yıllık ücretli izinleri karşılığı ücret alacağı hüküm altına alınmalıdır.*” ifadelerine yer vermiştir. Aynı konuda bir başka kararında ise Yargıtay, “*Bir işyerinde başlangıçta mevsimlik olarak çalıştırılan ve daha sonra devamlılık arz eden işte çalıştırılan işçinin, mevsimlik dönemdeki*

⁴⁸¹ Akyiğit, Sicil 21, 28. Akyiğit, 6098, 58. Ayrıca işçinin kıdemi ne olursa olsun en az bir yıl çalışmış olmakla iki haftalık yıllık izne hak kazanmaktadır. Kıdemine göre değişen bir sürelendirme yapılmamıştır. Caniklioğlu, TBK Kurulma, 107. Mollamahmutoğlu-Astarlı, İşin Düzenlenmesi, 612.

⁴⁸² Akyiğit, Sicil 21, 38. Akyiğit, 6098, 72.

⁴⁸³ Güven/Aydın, 250.

⁴⁸⁴ Y9HD, E.2007/11496, K. 2008/8311, T.14.4.2008. Polat, bu kararda Yargıtay’ın sürdürdüğü tutumdan vazgeçtiğini ifade etmekte ve askı döneminde aynı işverenin mevsime bağlı olmayan bir işinde çalışması durumunda artık devamlı çalışma olduğundan, yıllık ücretli izin hakkının doğduğu yönünde karar verildiğini belirtmektedir. bkz. Soyer, 73.

çalışması kıdeminde dikkate alınmasına rağmen, yıllık ücretli izin hesabında dikkate alınmaz. Ancak bu olgu için işçinin mevsimlik çalıştığı belirtilen dönemde yapılan işin gerçekten mevsime bağlı olarak yapılması gerekir”⁴⁸⁵ şeklinde karar vermiştir. Yani Yargıtay, işçi askı süresinin sonunda devamlılık arz eden bir işe geçirildiğinde mevsimlik işte geçirilen sürenin yıllık izin hesabında dikkate alınmayacağı yönündeki içtihadını sürdürmektedir⁴⁸⁶. Bu durum doktrinde eleştiri konusu olmaktadır⁴⁸⁷.

Ayrıca İş Kanununun 54. maddesinin 1. fıkrası “Yıllık ücretli izine hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında işçilerin, aynı işverenin bir veya çeşitli işyerlerinde çalıştıkları süreler birleştirilerek göz önüne alınır. Şu kadar ki, bir işverenin bu Kanun kapsamına giren işyerinde çalışmakta olan işçilerin aynı işverenin işyerlerinde bu Kanun kapsamına girmeksizin geçirmiş bulundukları süreler de hesaba katılır.” şeklindedir. Doktrinde bu düzenleme de esas alınarak, mevsimlik işte geçirilen çalışmaların devamlılık arz eden işe geçişte yıllık izne hak kazanmada göz önüne alınmaması eleştiri konusu olmaktadır. Bu hususta bir yazar, “Son çalışmasına yıllık ücretli izin hükümleri uygulanan bir işçinin izin hakkı İş Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın geçirdiği süreler de dikkate alınarak hesaplanırken, aynı durumdaki bir işçinin mevsimlik işlerdeki çalışma sürelerinin

⁴⁸⁵ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁴⁸⁶ Y9HD, E.2007/39597, K.2009/7582, T.23.3.2009 kararında, “Davacı 2000 yılından itibaren yılda 320 günden fazla çalıştığından son 3 yıllık ücretli izin alacağının kabulüne karar verilmesi yerindedir. Ancak 2000 yılına kadar daimi olmayan statüde ve yılda en fazla 175 gün süre ile çalıştığından yıllık ücretli izine hak kazanması mümkün değildir. Bu nedenle belirtilen yıllar için anılan alacağının reddi yerine kabulüne karar verilmesi hatalıdır. Dairemizin 2007/38425 Esas, 2009/5518 sayılı Kararı da aynı doğrultudadır.” şeklinde karar vermiştir. Aynı yönde bkz. Y9HD, E.2007/11496, K.2008/8311, T.14.4.2008.

⁴⁸⁷ Soyer, 73. Büyüktarakçı, 66. Süzek, 776. Çelik, 373-374. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 1154.

hesaba katılmaması, yasal düzenlemenin amacına uygun değildir”⁴⁸⁸ şeklinde görüş bildirmektedir.

Mevsimlik işçi daha sonra devamlılık arz eden bir işe geçirilir ya da tersi olursa bu işçinin mevsimlik işte çalıştığı süreler de dikkate alınarak yıllık ücretli izin hakkından yararlanması gerektiği yönünde doktrinde görüş birliği bulunmasına rağmen⁴⁸⁹ Yargıtay, kararlarında mevsimlik işten devamlılık arz eden işe geçirilen işçinin izin ücreti hesaplanırken mevsimlik işlerdeki çalışmasının dikkate alınmayacağına hükmetmektedir. Oysaki öğretide de belirtildiği gibi mevsim veya kampanya işinde çalışanların yıllık ücretli izin haklarının olmaması mevsimlik işte geçen sürenin yıllık ücretli izin için geçerli olan bir yılın hesabında dikkate alınmamasını gerektirmez⁴⁹⁰.

Doktrinde bir yazar, bu konuda ikili bir ayrıma gidilmesi gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre, taraflar mevsimlik işte geçen sürenin yıllık ücretli izne hak kazanmada hesap edileceğini kararlaştırmışlarsa bu esas alınır, kararlaştırmamışlarsa ikili bir ayırım yapılmalıdır. İşçi mevsimlik işte çalışması bittikten sonra belli bir süre ara vermiş ve sonra aynı işveren yanında devamlılık arz eden bir işe başlamışsa, mevsimlik işte geçen süre yıllık ücretli izne hak kazanmada hesaba katılmamalıdır. Ancak işçi, mevsimlik işten devamlılık arz eden işe geçişte ara vermemişse, en son çalıştığı mevsimlik iş dönemi devamlı iş dönemi ile birleştirilerek yıllık ücretli izne hak kazanmalıdır⁴⁹¹.

⁴⁸⁸ Soyer, 73-74.

⁴⁸⁹ Eyrenci- Taşkent- Ulucan, 254. Çelik, 373-374. Caniklioğlu, 1154. Süzek, 776.

⁴⁹⁰ Caniklioğlu, 1154.

⁴⁹¹ Okur, 13. 1475 sayılı İş Kanunu döneminde aynı yönde bkz. Akyiğit, Yıllık, 141.

Kanaatimizce mevsimlik işte geçen sürenin devamlılık arz eden işe geçişte yıllık ücretli izne hak kazanmada hesaba alınması gerekmektedir. Bu konuda mevcut bir yasal düzenleme bulunmadığından işçi lehine yorum yöntemiyle böyle bir sonuca ulaşılmasının hakkaniyete daha uygun olacağı düşüncesindeyiz. Kaldı ki aynı durumda kıdemden sayılan bir sürenin⁴⁹² yıllık ücretli izne hak kazanılmasında sahip olunan kıdemin hesabında dikkate alınmaması kuralların uygulanmasında çelişkili bir sonuç doğmasına da yol açmaktadır.

II. MEVSİMLİK İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

A.Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Erme Şekilleri

1.Belirli Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

Belirli süreli iş sözleşmesinde tarafların sözleşmeyi bildirimli olarak feshetmeleri mümkün değildir. Belirli süreli sözleşme, sürenin sonunda kendiliğinden sona ereceği için belirli süreli sözleşme ile çalıştırılmış olan işçileri bir sonraki mevsimde yeniden işe alıp almamak konusunda işveren serbesttir⁴⁹³. Belirli süreli iş sözleşmesinin sona ermesi, süre sonunda kendiliğinden sona erme dışında ancak haklı nedenle fesih yoluyla olabilir. İşçi ya da işveren tarafından İş Kanunumuzun 24 ve 25. maddelerinde yer alan haklı nedenlerin gerçekleşmesiyle iş sözleşmesi derhal feshedilebilir. Şayet belirli süreli iş sözleşmesi haklı bir neden bulunmaksızın sürenin sona ermesinden önce işçi veya işverence feshedilirse karşı

⁴⁹² Okur, 13. Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010, Y9HD, E.2007/11496, K.2008/8311, T.14/04/2008 www.hukukturk.com

⁴⁹³ Akı, 254.

taraf lehine genel hükümlere göre sözleşmenin feshedildiği tarihle kararlaştırılan sona erme tarihine kadar olan süre için bir tazminat elde etme hakkı doğar.

2.Belirsiz Süreli Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

Belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmesi mevsim sürecinde, mevsim sonunda, askı döneminde yahut askı döneminin sonunda sona erdirilebilir. Belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmesi mevsim sürecinde sona erdirilmek isteniyorsa, bu durumda mevsim sürecinde bildirim süresi tanınmalıdır. İşveren tarafından fesih yapılıyorsa bildirim süresine ait ücret peşin olarak da ödenebilir. Şayet bildirim süresi mevsim süresini aşarsa yeni mevsim başında kalan süre işlemeye devam eder.

İş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde her ne kadar iş görme ve karşılığında ücret ödeme borçları askıda kalsa da iş sözleşmesi varlığını devam ettirmektedir. Bu nedenle tarafların iş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde de sadakat borcu, işverenin talimatlarına uyma borcu (örneğin işyerinde sigara içilemeyeceği yönündeki talimata işçi askı süresinde işyerine geldiğinde de uymakla yükümlüdür.) gibi borçları devam etmektedir. Bu nedenle taraflar için iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilme hakkı iş sözleşmesi askıdayken de varlığını korumaktadır.

Ayrıca doktrinde askı süresi içinde işverenin, bildirim öneline ait ücreti peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini derhal feshinin mümkün olmadığı, fesih beyanının ancak askı dönemi sonunda hüküm ve sonuç doğuracağı savunulmaktadır⁴⁹⁴. Belirtilmelidir ki fesih kullanımı ve feshin sonuçları ayrı şeylerdir. Askı süresinde de

⁴⁹⁴ Süzek, Askı, dn 22'deki yazarlar, 96.

iş sözleşmesi feshedilebilir, ancak bildirim süresi askıda geçen dönem bittikten sonra başlayacaktır.

Mevsim sona erdiğinde iş ilişkisi de sona erdirilmek isteniyorsa, yani bir askı halinin ortaya çıkması engellenmek isteniyorsa, gelecek mevsimde o işçiyle/işverenle çalışılmak istenmiyorsa bu durumda bildirim süreleri mevsimin bitiminden önce tanınmalı ve askı döneminde bildirim süreleri işlemeyeceğinden gelecek mevsime taşması engellenmelidir. Yargıtay'a göre şayet işveren mevsim sonunda işçiye yeni mevsimde onu işe almayacağını ihbar ederse iş sözleşmesi mevsimin bitimiyle sona erer⁴⁹⁵. İş sözleşmesinin mevsimin bitimiyle sona erdirilmesi ancak işveren tarafından bildirim süresine ait ücretin peşin ödenmesi suretiyle olabilir. İşçi tarafından mevsim sonunda sözleşme feshedilmek isteniyorsa bu durumda mevsim süresinde bildirim süresi tanınmak zorundadır. Çünkü kanunda, işçi tarafından yapılacak süreli fesihte bildirim süresine ait ücretin peşin ödenmesi suretiyle derhal fesih hakkı işçi için tanınmamıştır.

Yeni mevsim başında işe davet edilmesine rağmen işbaşı yapmayan işçinin iş sözleşmesinin devam ettiği savunulamayacaktır. Ancak bu durumda doktrinde bizim de katıldığımız bir görüşe göre sözleşme işçi tarafından feshedilmiş olur ve işçi ihbar ya da kıdem tazminatına hak kazanamaz⁴⁹⁶. Çünkü askı durumu sona erdiğinde sözleşmenin devamı işçi için çekilmez bir hal almamışken, işçinin daha iyi bir iş bulduğu için yahut başkaca bir sebepten eski işine dönmemesi halinde, işçi tarafından fesih vardır ve işçi kıdem tazminatı da talep edemez⁴⁹⁷. Kanaatimizce

⁴⁹⁵ Güzel, 93 Karar Değerlendirme, 107. Kar, 74.

⁴⁹⁶ Akı, 261. Ergin, 91. Sümer, 130.

⁴⁹⁷ Akı, 258.

burada işçinin bildirim sürelerine uymadan iş sözleşmesini feshetmek yönünde örtülü bir iradesi bulunduğundan iş sözleşmesinin usulsüz feshinden söz etmek gerekecektir. Öğretide işçinin işe davet edilmesine rağmen işbaşı yapmaması durumunu işveren tarafından devamsızlık nedeniyle iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi olarak değerlendiren bir görüş de bulunmaktadır⁴⁹⁸. Ancak kanaatimizce işçi, işe davet edilmesine rağmen işbaşı yapmayarak fesih iradesini ortaya koymuş olmaktadır. Bu nedenle işçinin iş sözleşmesini feshettiği sonucuna varılmalıdır.

Belirsiz süreli iş sözleşmesi mevsim sonunda askıya alınan işçi, yeni mevsim başında işveren tarafından işe alınmazsa iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş sayılacaktır. Bu durumu öğretide işveren tarafından haksız fesih⁴⁹⁹ yapıldığı şeklinde değerlendiren görüşler bulunduğu gibi, işveren iş sözleşmesini bildirim sürelerine uymaksızın derhal feshetmiş olduğundan, usulsüz fesih olarak değerlendiren görüşler de vardır⁵⁰⁰. Yargıtay bu konudaki bir kararında mevsimlik işlerde sezon başında işe çağrılmayan işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız olarak feshedilmiş sayılacağını belirtmektedir⁵⁰¹.

Şayet sözleşme işveren tarafından bildirim süresi tanınmaksızın yeni mevsimde işçiyi işe almayarak feshedilmişse, sözleşme önceki mevsim sonunda değil, işçinin yeni mevsim başında işe alınmamasıyla bu tarihte feshedilmiş sayılacaktır⁵⁰² ve iş güvencesi kapsamındakiler için feshin geçersizliğine ilişkin

⁴⁹⁸ Kar, 74. Y9HD, E.2003/18067, K. 2004/6830, T. 1.4.2004.

⁴⁹⁹ Akı, 261. İşe davet ve usulleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu-Şenocak, İş Kanunu Şerhi, 979-980.

⁵⁰⁰ Sümer, 131. Süzek, Fesih, 102.

⁵⁰¹ Y9HD, E.9113, K. 10663, T.15.12.1983. Y9HD, E.2001/5575, K.2001/5188, T.2.4.2001.

⁵⁰² YHGK E.1984/9-611, K. 1986/225, T. 12.3.1986. Y9HD, E.2004/21961, K.2005/110, T.10.1.2005.

itiraz, işin başladığı tarihten itibaren bir aylık süre içinde yapılacaktır⁵⁰³. İşçi işe alınmazsa da işçiye kıdem ve ihbar tazminatı ödenmesi gerekecektir⁵⁰⁴.

Mevsim başında usulüne uygun bir biçimde işe davet edilen mevsimlik işçiye, ekonomik kriz ve bu nedenle iş potansiyelinin düşük olması gerekçesiyle işbaşı yaptırmayan işverenin davranışı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararıyla işveren tarafından fesih olarak kabul edilmiştir⁵⁰⁵. Söz konusu davayı YHGK'ya taşıyan ise Y9HD'nin ekonomik kriz nedeniyle işveren tarafından askı halinin devam ettirildiği, işçinin ise bu davayı açarak iş sözleşmesini haklı nedenle sona erdirdiği yönündeki kararına karşı yerel mahkemenin direnmesidir. Doktrinde söz konusu dava hakkında, işveren tarafından işe başlatmama yönündeki davranışın iş sözleşmesinin feshedildiğini gösterdiği ve işçinin dava açarak olmayan iş sözleşmesini feshettiğini savunmanın uygun olmayacağı yönünde görüş beyan edilmiştir⁵⁰⁶.

3.Toplu İşçi Çıkarma

İş Kanunumuzun 29/7. maddesine göre mevsim ve kampanya işlerinin niteliğine bağlı olarak yapılan işten çıkarmalarda toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanmaz. Başta Almanya olmak üzere birçok AB üyesi ülke mevsimlik işlerde toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmayacağına dair mevzuat hükmüne sahiptir⁵⁰⁷. Kampanya döneminin bitimi, bir daha açılıp açılmayacağının belli

⁵⁰³ Y9HD, E.2007/22822, K. 2007/21283, T. 2.7.2007 www.kazanci.com

⁵⁰⁴ Akı, 261.

⁵⁰⁵ Narmanlıoğlu, 96 Yılı Kararları, 66-67. (6.11.1996 9-636/754 sayılı YHGK kararı)

⁵⁰⁶ Narmanlıoğlu, 96 Yılı Kararları, 67.

⁵⁰⁷ Hekimler, 40.

olmaması gibi nedenlerle mevsimlik işleri toplu işçi çıkarma hükümlerinden istisna tutmanın gerekçesi açıklanmaya çalışılmıştır⁵⁰⁸.

Konu ile ilgili doktrinde çoğunluk görüş, mevsim ve kampanya işinde çalışanların işten çıkarılmaları hakkında toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmaması için, bu işten çıkarmanın mevsim ve kampanya işinin niteliğinden kaynaklanması gerektiği yönündedir⁵⁰⁹. Bunun zıt anlamından anlaşılan ise şudur: İşten çıkarma mevsim ve kampanya işinin niteliğinden kaynaklanan sebeplerle değil, 29. maddede öngörülen diğer sebeplerle gerçekleşiyse toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanacaktır⁵¹⁰. Bu konuda aksi görüşe göre burada önemli olan, süre sonunda sözleşmenin sona ermesi olup sözleşmenin hangi amaçla sona erdirildiğinin dikkate değer olmadığıdır⁵¹¹.

Yine doktrinde mevsim sona ermeden yani mevsim veya kampanya dönemi içindeyken 29. maddede öngörülen sayıda işçinin işten çıkarılması halinde toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükmün uygulanacağı belirtilmektedir⁵¹². Aksi görüş ise “*İş Kanununda toplu işten çıkarılması planlanan işçilerin sözleşmelerinin, belirsiz süreli sözleşmelerin feshini düzenleyen 17. maddeye göre feshedilmesinden açıkça bahsedilmiştir. Mevsim ya da kampanya döneminde çalışan işçiler işyerinde çalışan işçi kapsamında olmakla birlikte bunlara toplu işçi çıkarma kurallarının uygulanması söz konusu olmamaktadır*”⁵¹³ şeklindedir.

⁵⁰⁸ Çil, Şerh, 2079.

⁵⁰⁹ Cengiz, 204.

⁵¹⁰ Cengiz, 205.

⁵¹¹ Karaman, 158.

⁵¹² Caniklioğlu - Canbolat, 235. Demir, dn. 16, 137. Aktay, 12. Eyrenci, Toplu İşçi, 562.

⁵¹³ Karaman, 158.

Öğretide bir görüş, mevsimlik işler için işin niteliğine bağlı olarak belirli süreli sözleşme yapılmasını asıl olarak görmekte ve hükmü bu gerekçeyle yerinde bulmaktadır⁵¹⁴. Ancak mevsimde iken mevsimlik işçilerin işlerine topluca son verilmesi halinde İş Kanununun 29. madde hükmünün uygulama alanı bulacağı ifade edilmektedir⁵¹⁵.

Doktrindeki bir diğer görüş ise belirli süreli sözleşme ile çalışan mevsimlik işçilere bu hükmün uygulanamayacağını, mevsim sona erdiğinde sözleşmenin sona erdiğini ancak bir fesih söz konusu olmadığı için toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükmün uygulanmasının zaten mümkün olmadığını belirtmektedir⁵¹⁶. Yargıtay kararları da bahsedilen bu ikinci görüş doğrultusunda istikrar kazanmıştır. Bu konudaki Yargıtay kararlarında “4857 sayılı İş Kanununun 29/7. maddesine göre, mevsim sonu toplu işten çıkarmada, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz hükmü, iş sözleşmesinin feshedilmediği gerekçesine dayanmaktadır”⁵¹⁷ ifadelerine yer verilmektedir.

Öğretide bu konuda bizim de katıldığımız bir başka görüş tarafından 29. maddenin, mevsimlik işçilerle sadece belirli süreli sözleşme yapılabileceği ve mevsimlik işin zincirleme sözleşmelerle belirsiz süreliye dönüşmeyeceği, bu nedenle de her yıl mevsimlik işçilerin sözleşmelerinin sona erdirilmesi gerektiği şeklinde anlaşılmışının yanlış olacağı savunulmaktadır. Tam aksine belirsiz süreli iş sözleşmesiyle ya da belirsiz süreliye dönüşmüş iş sözleşmesiyle çalışma kabul

⁵¹⁴ Eyrenci, Toplu İşçi, 562.

⁵¹⁵ Demir, dn.16, 137. Eyrenci, Toplu İşçi, 562. Aktay, 12.

⁵¹⁶ Caniklioğlu - Canbolat, 235. Odaman, <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/382-mevsimlik-calismalarda-onemli-ayrintilar.html>, 06.11.2011.

⁵¹⁷ Örneğin, Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

edildiğinde askı halinin fesih olarak değerlendirilememesinden dolayı kanunun böyle bir muafiyeti ayrıca belirtmeye ihtiyaç duyduğu savunulmaktadır. Burada amaç belirsiz süreli yapılan mevsimlik iş sözleşmelerinin mevsim sonunda geçerli nedenle yapılan fesihlerini toplu işçi çıkarma hükümlerinin dışında tutmaktır. Bu nedenle Yargıtay'ın tutumu, Kanun hükmünde açıkça işten çıkarmadan söz edildiği için, işten çıkarma kavramının iş sözleşmesinin askıya alınması şeklinde anlaşılmasının yanlış olduğu savıyla eleştirilmektedir⁵¹⁸. O halde kanaatimizce 29. madde hükmünden mevsimlik iş sözleşmelerinin belirli süreli olduğu ve süre sonunda kendiliğinden sona erdiği için toplu işçi çıkarma hükümlerinin bu işlere uygulanmayacağı anlamı çıkarılmamalıdır. Yargıtay'ın, iş sözleşmesi askıda iken feshedilmiş sayılmadığı için, mevsimlik işlere mevsim sonunda toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmayacağı ve kanundaki düzenlemenin malumun ilanı olduğu yolundaki kararlarını da isabetli bulmamaktayız. Belirtildiği gibi kanun hükmünde açıkça işten çıkarmadan söz edilmektedir, dolayısıyla kanunkoyucunun amacı malumu ilan etmek değildir. Kanunun burada amacının belirsiz süreli yapılan mevsimlik iş sözleşmelerinin mevsim sonunda geçerli nedenle yapılan fesihlerini toplu işçi çıkarma hükümlerinin dışında tutmak olduğunu düşünmekteyiz.

Yabancı hukuk sistemlerinden Alman hukukunda Feshe Karşı Koruma Yasasının 17. maddesine göre 30 günlük süre içinde, en az 20 en çok 60 işçinin çalıştığı bir işyerinde 5 işçinin; 60 ila 500 arası işçinin çalıştığı bir işyerinde %10 oranındaki ya da en az 25 işçinin, 500'den fazla işçinin çalıştığı işyerinde en az 30 işçinin işine son verilmesi planlandığında, son vermeden önce durum işverence İstihdam Ofisi'ne bir ay öncesinden bildirilmek zorundadır. İstihdam Ofisi belirtilen

⁵¹⁸ Başterzi, Karar Değerlendirme, 87. Mollamahmutoğlu- Astarlı, 954.

bir aylık süreyi iki aya çıkarma yetkisine sahiptir. Ayrıca işveren idari bildirimde bulunmadan en az iki hafta önce İşyeri Konseyine bildirimde bulunmak ve işyeri konseyinin görüşünü İstihdam Ofisi'ne yapacağı bildirimde eklemek zorundadır.

Feshe Karşı Koruma Yasası'nın 22. maddesi toplu işçi çıkarma kuralının uygulanmayacağı işyerlerini şu şekilde hükme bağlamıştır: “Mevsimlik ve kampanya işyerleri hakkında, işyerlerinin bu özellikleriyle sınırlı olarak, bu paragrafın hükümleri işten çıkarmalarda uygulanmaz. Sosyal Kanunun 3. Kitabında belirtilen yıl boyunca çalışması teşvik edilen işlerden inşaat sektöründeki işletmeler mevsimlik ya da kampanya işletmesi değildir. Çalışma ve Sosyal İşler Bakanı 1. paragrafa göre mevsimlik ya da kampanya işletmesi olarak sayılan işletmeler hakkında kararname aracılığıyla kural koymaya yetkilendirilir.”

Mevsimlik işyerleri kendi personel gereksinimlerinde periyodik olarak yinelenen değişikliklere hızlı bir şekilde uyum sağlamak için toplu işçi çıkarmalarda feshe karşı koruma hükümlerinden muaf tutulurlar (Feshe Karşı Koruma Yasası §22)⁵¹⁹. Bu hariç tutma, işin özelliğine bağlı olarak yapılan toplu işçi çıkarma ile sınırlıdır. Hükümlerin pratikteki anlamı yoğun bir şekilde kısıtlanmıştır. Çünkü birçok mevsim ve kampanya işyerinde öyle çok işçi çalışmadığından toplu işçi çıkarmayı düzenleyen 17. maddedeki eşik değeri aşmamaktadır. Ayrıca bu işlerde düzenli olarak iş sözleşmesinin süre ile sınırlandırılması hakkı da hükmün uygulanma alanını daraltmaktadır. Eğer işyerinde istihdam hava koşullarına bağlı olarak durma noktasına geliyorsa, ilke olarak inşaat işleri mevsimlik iş olarak

⁵¹⁹Ascheid/ Preis/Schmidt, 890. Seasonal Establishment Germany, <http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/SEASONALESTABLISHMENT-DE.htm>

sınıflandırılabilir. Ancak 211 SGB 3'e göre tüm yıl boyunca çalışma teşvik edilmişse o zaman inşaat işleri mevsimlik iş sayılmazlar⁵²⁰.

22. paragraftaki mevsimlik ve kampanya işletmelerine bu işletmelerin özellikleriyle sınırlı olarak, toplu işten çıkarmalarda 17. maddede bulunan feshi bildirim yükümlülüğü hakkındaki hükümler uygulanmasa da bu işletmeler Feshe Karşı Koruma Kanunu'nun 3. Bölümünden tamamen istisna değildirler. Bu işletmelerin özelliği dışında fesih için bir başka sebep varsa örneğin konjonktürel bir dalgalanma nedeniyle toplu işçi çıkarma varsa artık bildirim yükümlülüğü vardır. Dolayısıyla bu işletmelerin özelliği ve toplu işçi çıkarma arasında bir nedensel bağ bulunmalıdır⁵²¹. Eğer mevsimin bitmesi ya da kampanyanın sona ermesi yüzünden fesih gerçekleşirse bu tür bir nedensellik bağı vardır. Mevsimlik ya da kampanya işletmelerinde fesihler mevsim ya da kampanya sırasında gerçekleşirse 17. maddeye tabidir⁵²². Çalışan işçi sayısının tespiti için esas itibariyle burada mevsim ya da kampanya döneminde çalışan işçi sayısı esas alınır⁵²³. Karma işletmelerse sadece kampanya ya da mevsimlik iş görülen bölümlerde, bu bölümlerin kendine has özelliklerinden kaynaklanan fesihlerde 17. maddenin bildirim yükümlülüğünden istisnadır⁵²⁴.

İstihdam Ofisi genel olarak bir işletmenin mevsim ya da kampanya işletmesi olup olmadığı hakkında karar vermeye yetkili değildir. Sadece toplu işten çıkarmalarda işten çıkarmayı onaylamak için yetkilidir. İstihdam Ofisi, işletmenin mevsim ya da kampanya işletmesi olduğu hakkında görüş bildirirse bile böyle bir

⁵²⁰ Henssler/ Willemsen,/Kalb, 2641. v. Hoyningen-Huene/Linck, 833.

⁵²¹ Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766. Ascheid/ Preis/Schmidt, 913.

⁵²² Ascheid/ Preis/Schmidt, 891.

⁵²³ v. Hoyningen-Huene/Linck, 834.

⁵²⁴ Kittner/ Däubler/ Zwanziger, 1766. Ascheid/ Preis/Schmidt, 891. v. Hoyningen-Huene/Linck, 834

karar iş mahkemesi için bağlayıcı değildir. İşletmenin mevsim veya kampanya işletmesi olduğu ve feshin işletmenin bu özelliğinden dolayı gerçekleştirildiğini ispat yükümlülüğü bu konuda hak talep eden işverendedir⁵²⁵.

B.Mevsimlik İş Sözleşmelerinde İş Güvencesi

İş güvencesi, işçi açısından feshe karşı bir güvence sağlamak amacıyla, işçinin geçerli bir neden olmaksızın işten çıkarılamaması, aksi halde işveren aleyhine birtakım yaptırımların söz konusu olması anlamına gelir. Bir işçinin iş güvencesi hükümlerinden faydalanabilmesi için aranan şartlar ve iş güvencesine sahip olmanın sonuçları İş Kanununun 18, 19, 20 ve 21. maddelerinde düzenlenmiştir.

İş Kanunumuzun iş güvencesi konusunda düzenleme getiren hükümleri incelendiğinde mevsimlik işler için bir istisna öngörülmediği sonucuna varılmaktadır. Bu nedenle iş güvencesi kapsamına dahil olmak için diğer iş türlerinde aranan şartlar aynı şekilde mevsimlik işler için de aranacaktır. Ancak bu konuda doktrinde istihdam politikası bakımından mevsimlik işçilerin iş güvencesi kapsamı dışında bırakılması ya da mevsimlik işçiler için ayrı bir rejim uygulanmasının daha isabetli olabileceği yönünde görüşler de vardır⁵²⁶.

“Feshin geçerli sebebe dayandırılması” başlıklı 18. maddede, otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işverenin, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorunda olduğu, altı aylık kıdem hesabında İş Kanununun 66.

⁵²⁵ Ascheid/ Preis/Schmidt, 892. v. Hoyningen-Huene/Linck, 832-834.

⁵²⁶ Başterzi, İstihdam, 651. Çelik, 221.

maddesindeki sürelerin dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Ayrıca bu maddede, işçinin altı aylık kıdeminin, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edileceği, işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısının, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirleneceği belirtilmiştir.

Bir işçi için iş güvencesi kapsamına girebilmenin ilk şartı belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmaktır. Ard arda yapılan mevsimlik iş sözleşmeleri, Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadı doğrultusunda belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirildiği için mevsimlik iş sözleşmelerinin feshinde de iş güvencesi hükümleri uygulama alanı bulabilecek ve geçerli sebep aranacaktır⁵²⁷. Bu konu Yargıtay kararlarında, *“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 neden olmadan feshedemeyecektir. Bir başka anlatımla işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve geçerli fesih nedenini açıkça belirtmek zorundadır”*⁵²⁸ ifadelerine yer verilerek değerlendirilmektedir.

⁵²⁷ Demir, İHSGHD, 891. Aktay/Arıcı/Kaplan-Senyen, 159. Süzek, 242.

⁵²⁸ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010. Y9HD, E.2007/27145, K.2008/26149, T.10.10.2008 www.hukukturk.com

Mevsimlik işlerde iş güvencesi konusunda açıklama gerektiren iki başlık bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, iş güvencesi kapsamına girebilmek için gereken otuz işçi sayısına mevsimlik işçilerin dahil edilip edilmeyeceğidir. İkincisi ise altı aylık kıdemin hesabında esas alınacak süredir.

Doktrinde bizim de katıldığımız çoğunluk görüşe göre, kanunda otuz işçi sayısının belirlenmesinde mevsimlik işçilerle ilgili bir düzenleme bulunmadığından sayının tespitinde mevsimlik işçilerin de dikkate alınması gerekmektedir⁵²⁹. Otuz işçi sayısının belirlenmesinde Yargıtay uygulaması da belirli/belirsiz süreli, tam/kısmi süreli, daimi/mevsimlik iş sözleşmesi ile çalışanlar arasında bir ayırım yapılmaması gerektiği, fesih bildiriminin yapıldığı tarihte otuz işçi sayısının tespitinde göz önünde bulundurulacak işçinin iş sözleşmesinin devam etmekte olmasının yeterli olup, ayrıca fiilen çalışıyor olması gerekmediği yönündedir⁵³⁰.

Doktrinde bizim de katıldığımız bir kısım yazarlara göre “fesih tarihinde” işyerinde otuz işçinin bulunması gerekirken⁵³¹, bir kısım yazarlara göre mevsimlik işin olduğu işyerlerinde faaliyetin yürütüldüğü sezondaki çalışan sayısı otuz işçinin tespitinde dikkate alınmalıdır⁵³². Ancak bu görüşe doktrinde, işyerinin normal işleyebilmesi için gerekli olan sayının tespitinin zor olması, varsayımsal olması ve bu

⁵²⁹ Süzek, 496. Çelik, 221. Süzek, 496. Demir, İHSGHD, 887. Alp, 9. Aktay/Arıcı/Kaplan-Seneyen, 160. Şahlanan, İş Güvencesi, 18. Şafak, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382. Günay, Öneriler, 155. Göktaş, 24. Başbuğ, 186. Büyüktarakçı, 94. Tuncay, 30 İşçi, 78.

⁵³⁰ Y9HD, E. 2009/16152, K. 2010/3397, T. 15.2.2010 www.kazanci.com 06.01.2011

⁵³¹ Aktay/Arıcı/Kaplan-Seneyen, 161. Eyrenci-Taşkent-Ulucan, 164-165. Süzek, 496. Tuncay, 30 İşçi, 78.

⁵³² Ekonomi, İş Güvencesi, 4. Kılıçoğlu-Şenocak, 166. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 856.

nedenle işletmeler arası eşitsizlik yaratıp, işverenin de işletmesel kararına bir anlamda müdahale sayılacağı gerekçesiyle karşı çıkan bir görüş de bulunmaktadır⁵³³.

Belirtmek gerekir ki 4857 sayılı İş Kanunu ile elliden az (elli dâhil) işçi çalıştırılan tarım ve orman işyerleri İş Kanunu kapsamı dışında bırakılmıştır. Burada elli işçinin tespitinde yalnızca tarım işçileri değil, işyerinde çalışan bütün işçiler hesaba konu olmaktadır⁵³⁴. Elli ve daha az işçi çalıştırılan bu tarım ve orman işyerlerinde çalışan işçi sayısı otuzdan fazla olsa dahi bu işçiler iş güvencesi kapsamına giremeyecektir⁵³⁵.

Doktrinde iş güvencesi kapsamına girmek için aranan işçinin sahip olması gereken altı aylık kıdemin hesabında askı döneminin kıdeme eklenip eklenmeyeceği hususu da tartışmalıdır. Bir görüş iş güvencesine sahip olmada mevsimlik işlerde çalışanların askı dönemleri kıdem süresine eklenmeden, yalnızca çalışılan ve İş Kanununun 66. maddesinde düzenlenen çalışma süresinden sayılan haller hesaba katılarak altı aylık kıdemlerinin hesap edileceği yönündedir⁵³⁶. Bu görüşe göre altı aylık sürenin belirlenmesinde iş sözleşmesinin devam süresinin esas alınması uygun değildir.

Doktrinde bizim de katıldığımız bir başka görüşe göre ise, İş Kanununun 18. maddesinde askı süresine ilişkin bir sınırlama yer almadığından askı süresinin de kıdeme dâhil edilmesi gerekmektedir. Yani altı aylık kıdemin hesabında esas alınan

⁵³³ Tuncay, 30 İşçi, 78.

⁵³⁴ Şahlanan, 2008 Karar Değerlendirme, 140.

⁵³⁵ Şahlanan, 2008 Karar Değerlendirme, 140. Y9HD, E.2007/27699, K. 2008/6006, T. 24.03.2008 TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi Cilt: 21 Sayı: 4, Mayıs 2008, 86. Süzek, 493. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 852. Şafak, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382

⁵³⁶ Göktaş, 27. Günay, Öneriler, 155. Kar, 78. Bu görüşe karşı Ekonomi, İş Güvencesi, 3-4.

süre işçinin fiilen çalıştığı süre değil, iş sözleşmesinin devam süresi olmalıdır⁵³⁷. Burada askının nedeni ve süresi de önem taşımamaktadır⁵³⁸.

Bu altı aylık süre dolmadan bildirim süresi verilerek iş sözleşmesi feshedilirse bildirim süresi altı aylık kıdemin hesabında dikkate alınmayacaktır⁵³⁹. Bunun nedeni, işçinin kıdemine bildirim süreleri de eklenerek, kıdemin altı ayın üstüne çıkması durumunda, fesih altı ay dolmadan önce yapılmış olduğu için yani fesih bildirim tarihinde işçinin kıdemi altı aydan az olduğu için işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacak olmasıdır⁵⁴⁰.

İş Kanununun 18. maddesinin 3. fıkrasında özellikle bazı hususların fesih için geçerli neden oluşturmayacağı açıkça hükme bağlanmakla birlikte hangi hallerin fesih için geçerli neden sayılacağı hangi hallerin geçerli neden oluşturmayacağı hususu kanunda sınırlı sayı yöntemiyle sayılmamıştır. Bu durum her somut olayda değişebilir niteliktedir.

İş güvencesi sadece feshin geçerli sebebe dayanması zorunluluğu ile değil, feshin usulünün de belirli bir şekilde olması gerekliliği ile sağlanmaya çalışılmıştır. “Sözleşmenin feshinde usul” başlıklı 19. madde işverenin fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorunda olduğunu, hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemeyeceğini hüküm altına almıştır.

⁵³⁷ Süzek, 498. Ekonomi, İş Güvencesi, 5. Başterzi, İstihdam, 638. Şahlanan, 2008 Karar Değerlendirme, 142. Büyüktarakçı, 97-98. Eyrenci-Taşkent-Ulucan, 165.

⁵³⁸ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 861.

⁵³⁹ Demir, İHSGHD, 889. Şafak, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382

⁵⁴⁰ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 861.

İş Kanununun 20. maddesinde düzenlendiği üzere iş güvencesi kapsamında olan bir işçi, işveren tarafından fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Yahut taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülebilir. Böyle bir durumun husumet konusu olması halinde feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlü olacaktır.

İş Kanununun 20. maddesine göre iş güvencesi kapsamında olan bir işçi, işveren tarafından fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. İş güvencesi kapsamında olmanın bir sonucu olarak mevsimlik işçilerin iş sözleşmeleri, hem mevsimde hem askı döneminde geçerli bir neden olmaksızın feshedilemeyecektir⁵⁴¹. İş güvencesi kapsamındaki mevsimlik işçilere mevsim sürecindeyken fesih bildiriminde bulunulması halinde İş Kanununun 20. maddesindeki bir aylık süre fesih bildirim tarihinden itibaren işlemeye başlayacaktır.

Ancak iş güvencesi kapsamındaki mevsimlik işçilerin mevsim başında işe davet edilmemesi durumunda (bu durum işverenin feshi anlamına geldiğinden) itirazın işin başladığı tarihten itibaren bir aylık süre içinde yapılması gerekmektedir. Yargıtay'ın aynı yöndeki bir kararı konuyu özetleyici niteliktedir. Bu kararda, *“Mevsimlik işlerde, mevsim başında işçi işe davet edilmediği takdirde, itirazın*

⁵⁴¹ Büyüktarakçı, 103.

mevsimlik işin başladığı tarihten itibaren bir aylık süre içinde yapılması gerekir. Ancak işe başlama tarihinin mevsimlik işçi tarafından bilinmesi gerekir. İşçinin işe başlama tarihini bilmediği durumda, işçinin davet edilmediğini öğrendiği tarihten itibaren veya işçinin işe başlatılması istemini içeren isteminin yerine getirilmemesi halinde, getirilmeme tarihinden itibaren bir aylık dava açma süresinin kabul edilmesi gerekir. Fesih bildirim tarihi işe başlatılmama tarihidir. İşverenin bu fesih nedeni ile Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne şikâyet edilmesi, bu süreyi durdurmayacağı gibi, anılan müdürlük raporunun işçiye tebliğinden itibaren bir aylık süre işletilmesi olanağı bulunmamaktadır”⁵⁴² ifadelerine yer verilmiştir.

İş güvencesinin anlam kazanabilmesi için getirilen sınırlamalara aykırı davranışların yaptırıma bağlanmış olması gerekir. İşte bu gerekçeyle geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları İş Kanununun 21. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Bir, iki ve üçüncü fıkra hükümleri mutlak emredici nitelik taşıyan bu maddeye göre, eğer işverence fesih için geçerli sebep gösterilmez veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verilirse, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur. Ancak işveren, işçiyi başvurusu üzerine bir ay içinde işe başlatmazsa, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur. Ayrıca kararın

⁵⁴² Y9HD, E.2007/22822, K. 2007/21283, T. 2.7.2007 www.kazancı.com

kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.

C.Mevsimlik İş Sözleşmesinin Sona Ermesinin Hukuki Sonuçları

1.İhbar Tazminatı

Belirsiz iş sözleşmesiyle çalışan mevsimlik işçinin iş sözleşmesinin mevsim sonunda süre verilmeksizin feshedilmesi halinde yahut işçinin iş sözleşmesini süre vermeksizin feshetmesi durumunda karşı taraf lehine ihbar tazminatına hükmedilmesi gerekir⁵⁴³. Feshin karşı tarafa bildirilmesinde 2-8 haftalık bildirim süresinin mevsimin sona ermesine kadar tamamlanması durumunda iş sözleşmesi de mevsimin sonunda sona erer. Ancak bildirim sürelerinin mevsim ya da kampanya dönemini aşması ya da bildirimin mevsim ya da kampanyanın sona erdiği tarihte yapılması⁵⁴⁴ durumunda bildirim süresinin askı döneminde işlememesi nedeniyle, bu durumun sonuçları önem kazanmaktadır.

Şayet bu durumda bildirim süresi verilmiş sayılırsa işçi için yeni iş arama izni konusunda ve fesih bildirimi ile fesih arasındaki dönemde iş sözleşmesinden doğan iş görme ve ücret borçlarının devam etmesi gerekeceğinden ihbar dönemindeki ücreti konusunda bir hak kaybı ortaya çıkacaktır⁵⁴⁵. O halde işveren işçinin işine son vermek istiyorsa, bu durumda bildirim sürelerini mevsimin süresine sığacak şekilde yapmalı yahut önellere ait ücreti peşin ödemelidir. Aksi takdirde bildirim süreleri ancak gelecek mevsim başından itibaren işlemeye başlayacaktır. Gelecek mevsimde

⁵⁴³ Y9HD, E.1997/21045, K.1998/1950, T. 18.02.1998, TÜHİS C.15. S.1, s.44vd.

⁵⁴⁴ Taşkent, İBD, 47.

⁵⁴⁵ Taşkent, İBD, 48.

işçi işe başlamak istemesine rağmen kendisine iş verilmezse iş sözleşmesi bildirim sürelerine uyulmaksızın feshedilmiş sayılacaktır⁵⁴⁶.

Bildirim sürelerinin hesabında askıda geçen sürenin dikkate alınıp alınmayacağı konusunda bir tartışma vardır. Doktrinde bir görüş mevsimlik işlerin özelliği dikkate alındığında bu sonucu adil görmese de bildirim sürelerinin hesabında askıda kalan sürenin de hesaba katılması ve iş sözleşmesinin süresinin esas alınması gerektiğini, fiilen çalışılan gün sayısının kıstas olarak alınmaması gerektiğini belirtmektedir⁵⁴⁷. Doktrinde bir başka görüş ise mevsimlik işlerde mevsim dışında kalan sürelerin çalışma süresinin hesabında göz önünde bulundurulmaması gerektiğini ve böylece mevsimlik işçinin her yıl çalışmış olduğu süreler toplanmak suretiyle bildirim süresinin tespit edilmesinin uygun olacağını savunmaktadır⁵⁴⁸.

Kanaatimizce burada 4857 sayılı Kanunun 17. maddesinde yer alan bildirim sürelerinin düzenlendiği hüküm incelenmelidir. Bu hüküm, “*İş sözleşmeleri; a) **İşi** altı aydan az sürmüştür olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra, b) **İşi** altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüştür olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra, c) **İşi** birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüştür olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra, d) **İşi** üç yıldan fazla sürmüştür olan işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra, feshedilmiş sayılır.*” şeklindedir⁵⁴⁹. Bu hükümde iş

⁵⁴⁶ Taşkent, İBD, 49.

⁵⁴⁷ Taşkent, İBD, 49. Aktay/Arıcı/Kaplan- Senyen, 63. Balkır, 181. Büyüktarakçı, 119.

⁵⁴⁸ Süzek, Fesih, 167. Çenberci, 1976, 307-311. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 801-802.

⁵⁴⁹ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 432. maddesinin 2. fıkrasına göre bildirim süreleri, kıdemi bir yıla kadar sürmüştür işçiler için iki hafta, bir yıldan beş yıla kadar olan işçiler için dört hafta, beş yıldan fazla olan işçiler için ise altı haftadır. Fesih bildirim sürelerinin İş Kanununda farklı Borçlar Kanununda farklı düzenlenmiş olması öğretide eleştiri konusu olmuştur. Çelik, TBK, 6. Ayrıca Türk Borçlar Kanununun 439. maddesinin 1. fıkrasında ihbar tazminatı da farklı düzenlenmiştir. İşçi haklı

sözleşmesinin değil, işin ne kadar sürdüğüne göre değişen bir bildirim süresinin söz konusu olduğu görülmektedir. Bu nedenle kanaatimizce mevsimlik işlerde de iş sözleşmesinin değil, işin ne kadar süredir devam ettiği dikkate alınarak bildirim süresi belirlenecek ve askıda kalan süreler hesaba katılmayacaktır.

Bu noktada belirtilmelidir ki yeni iş arama izni bildirim süresi ile bir bütündür ve tanınması zorunludur. Bildirim süresinin iş sözleşmesinin askıda olduğu zamana denk gelmesi durumunda iş arama izni askı süresi kadar uzatılır. Ancak, bu askı hali iş aramayı engellemiyorsa böyle bir uzatmaya gerek bulunmadığı da öğretide savunulmaktadır⁵⁵⁰.

2.Kıdem Tazminatı

Kıdem tazminatı hususu 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde düzenlenmiştir. 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinin birinci fıkrasında kıdem tazminatının, bu Kanuna tabi işçilerin hizmet akitlerinin, işveren tarafından bu Kanunun 17. maddesinin II numaralı bendinde gösterilen sebepler dışında, işçi tarafından bu Kanunun 16. maddesi uyarınca, muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla, bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla 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

bir sebep olmaksızın işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşveren ayrıca ek zararlarının giderilmesini de talep edebilir. Ancak işveren zarara uğramamışsa veya uğradığı zarar işçinin aylık ücretinin dörtte birinden azsa hakim tazminatı indirebilir. Bu hüküm öğretide yerinde olmayan bir düzenleme olarak görülmüştür. Çelik, TBK, 7. Ayrıca hüküm hem belirli süreli iş sözleşmelerinde hem belirsiz süreli iş sözleşmelerinde uygulama alanı bulacaktır. Alpogut, TBK Sona Erme, 144.

⁵⁵⁰ Çenberci, 1976, 459.

hizmet akdinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında ödeneceği belirtilmektedir.

Kıdem tazminatının düzenlediği 14. maddede mevsimlik işler için bir istisna öngörülmemiştir. İşin mevsimlik olması kıdem tazminatına hak kazanılmasına engel oluşturmaz⁵⁵¹. Ancak mevsimlik işlerin kendine özgü niteliği nedeniyle kıdem durumlarının bir yasa hükmüyle açıkça düzenlenmesi yerinde olacaktır⁵⁵².

a.Kıdemin Hesabı

Belirsiz süreli mevsimlik iş sözleşmelerinde kıdem tazminatına hak kazanılması hususu mevsimlik olmayan bir işle çok büyük farklılık arz etmemektedir. Ancak burada sorun askı süresinin ve ihbar süresinin kıdemden sayılıp sayılmayacağı noktasında ortaya çıkmaktadır. Belirli süreli iş sözleşmesi ise sürenin tamamlanmasıyla kendiliğinden sona ermektedir ve işçi bu durumda kıdem tazminatına hak kazanamamaktadır. Belirli süreli sözleşme akdedilerek yapılan bir mevsimlik iş de sona erdiğinde ihbar ve kıdem tazminatı doğmayacaktır⁵⁵³. Nitekim Yargıtay da aynı doğrultuda karar vermektedir⁵⁵⁴.

Ancak belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerle belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan işçiler arasında salt sözleşmeden dolayı ayırım yapılamayacağına ilişkin Kanun hükmü ile 1475 sayılı Kanunun 14. maddesi arasında bir çelişki olduğu doktrinde savunulmakta, diğer koşullar sağlanıyorsa belirli süreli sözleşmenin sona ermesinde işçiye kıdem tazminatı hakkı tanınmalıdır, şeklinde görüş beyan

⁵⁵¹ Taşkent, İBD, 50. Anadolu, 251. Çenberci, 1976, 336. Başbuğ, 229.

⁵⁵² Balkır, 174.

⁵⁵³ Taşkent, ÇT, 240.

⁵⁵⁴ Y9HD, E.18588, K.3146, T.22.02.2001. Akyiğit, Şerh, 510.

edilmektedir⁵⁵⁵. Ayrıca aynı sonuca Kıdem Tazminatı Fonu Kanunu Tasarısının yasalaşması ile de ulaşılabacağı belirtilmektedir⁵⁵⁶.

Kıdemın nasıl hesap edileceğı hususu kıdeme dayalı tüm menfaatler için önemlidir. Buna örnek olarak kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kıdeme dayalı yapılan ek menfaatler ve sosyal yardımlar verilebilir. Mevsimlik işlerde kıdemın nasıl hesap edileceğı konusu işin kendine özgü niteliğı nedeniyle doktrinde görüş ayrılıklarına neden olmuştur. Kıdem tazminatına hak kazanmada Kanun, işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet aktinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödeneceğini belirtmektedir. Kıdem tazminatına hak kazanmak için aranan 1 yıl çalışmanın tam yıl mı, iş yılı mı olduğu, askıda geçen sürenin kıdemden sayılıp sayılmayacağı hususu, ihbar süresinin kıdemden sayılıp sayılmayacağı hususu, kıdeme esas süre belirlendikten sonra kıdem tazminatının nasıl hesaplanacağı hususu doktrinde tartışmalı konulardır.

Kıdem süresinin niteliğini belirlerken dikkat edilmesi gereken Kanunda geçen “tam yıl” ifadesinin yani “1 yıl”ın teknik anlamda iş yılı mı yoksa tam yıl mı olduğudur. İş yılı, fiilen çalışılan süreyi ifade etmekteyken; tam yıl, sadece sözleşmenin devam süresini esas alır⁵⁵⁷. Yargıtay ise “tam yıl”ı İş Kanununa göre çalışılan ve çalışılmış sayılan sürelerin toplamı olarak yani iş yılı olarak almaktadır⁵⁵⁸. Buna gerekçe olarak da öğretide “tam yıl” ile ifade edilmek istenen şeyin hizmet akdinin devam süresinin değil, işçinin hizmet akdi devam ettiği

⁵⁵⁵ Başterzi, 99/70, 139. Başterzi, Karar Değerlendirme, 80. Süzek, 717.

⁵⁵⁶ Başterzi, 99/70, 139. Ünal, 1-8.

⁵⁵⁷ Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 374.

⁵⁵⁸ Y9HD, E.1986/3374, K. 1986/4502, T. 1.5.1986

müddetçe İş Kanunu ve mevzuata göre kanuni iş sürelerinde çalışmış olmasının olduğu gösterilmektedir⁵⁵⁹. Mevsimlik işçiler için Yargıtay'ın uyguladığı tam yıl kavramının iş yılı olarak anlaşılmasını uygun bulan görüşler de vardır⁵⁶⁰. 3008 sayılı İş Kanunu döneminde iş yılı esas alınmaktaydı. Ancak 1475 sayılı Kanun döneminden bu yana çoğunlukla “1 yıl” iş yılı olarak değil, tam yıl yani 365 gün olarak anlaşılmaktadır⁵⁶¹. Toplu iş sözleşmesinin her mevsimin bir yıl sayılacağına dair hüküm içermesi nedeniyle mevsim dışı sürelerin de kıdeme esas süreye dâhil edildiği durumlarda Yargıtay kararlarında toplu iş sözleşmesine uygun olarak sorun çözümlenmekte ancak yine de bu durumun tam yıl kavramıyla bağdaşmadığı belirtilmektedir⁵⁶².

Doktrinde çoğunluk görüşüne göre şayet işçi sadece bir mevsim için işe alındıysa belirli süreli sözleşme yapma hali saklıdır. Onun dışında belirsiz süreli iş sözleşmesi esastır ve işin niteliği gereği bir sonraki mevsime kadar askı hali ortaya çıkmaktadır⁵⁶³. Bu askı halinin kıdemden sayılıp sayılmayacağı yönünde doktrinde iki zıt görüş oluşmuştur. Mevsimlik işte askıda geçen sürenin de kıdemden sayılması gerektiği yönünde görüş beyan eden yazarların ortak noktası Kanundaki, işçinin kıdemi “hizmet akdinin devamı süresince” hesaplanır ifadesini esas almaları ve hizmet akdinin askı sürecinde de devam ediyor olmasını görüşlerine gerekçe göstermeleridir. Bu görüşe göre 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesi bir yılın hesabında işçinin fiilen çalıştığı zamanların değil, iş sözleşmesinin devam ettiği sürenin dikkate alınacağını belirtmektedir ve askı halinde de iş sözleşmesi devam

⁵⁵⁹ Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 379.

⁵⁶⁰ Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 382. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 984.

⁵⁶¹ Akyiğit, Şerh 2, 2642. Elbir, 122.

⁵⁶² Y9HD, E.1989/444, K.1989/3429, T.12.4.1989. Y9HD, E.159, K.14185, T.27.4.1995. Y9HD, E.1991/2783, K. 1991/7425, T.9.4.1991. Akyiğit, Kıdem Tazminatı, 520.

⁵⁶³ Cuhruk, 39 vd. Balkır, 159. Büyüktarakçı, 44. Süzek, 241. Başterzi, İstihdam, 649.

etmektedir⁵⁶⁴. Askı halleri arasında bir ayırım yapılamayacağından sözleşmeyle askı halinin oluştuğu mevsimlik işlerde askıda kalan süre de işçinin kıdeminden sayılmalıdır⁵⁶⁵.

Öğretide bir görüş bu konuda Yargıtay'ın kararlarında izlediği yolun bir yorum olmadığını, Medeni Kanunun 1. maddesine aykırı bir biçimde kural koyma anlamı taşıyacağını belirtmektedir⁵⁶⁶. Yazarın tespitine göre “Maddenin açık ifadesi karşısında her yıl 2’şer ay olmak üzere 3 yıl çalışmış olan bir işçi 6 aylık fiili çalışması karşılığında 36 ay çalışmış gibi kıdem tazminatı alacaktır”⁵⁶⁷. Yazar, askıda kalan sürede hiçbir çalışma yapılmamış olsa dahi bu sürenin kıdemin hesabında dikkate alınacak olmasını hakkaniyete aykırı bulsa da, kıdemin hesabında dikkate alınacak sürenin iş sözleşmesinin askıda kaldığı bütün durumları kapsamamasının isabetli olmadığını ancak bunun kanunkoyucunun tercihi olduğunu ifade etmektedir⁵⁶⁸. Öğretide bu görüş sahiplerince yılda birkaç ay çalışan mevsimlik işçilerle tüm yıl çalışan işçilerin aynı kurallara tabi olmasının adalete aykırı olduğu kabul edilse de, bunun çözümünün açık yasal düzenleme getirmek olduğu belirtilmektedir⁵⁶⁹.

Bir yazar, doktrinde yapılan⁵⁷⁰ mutlak askı hali- mutlak olmayan askı hali ayırımına da karşı çıkarak, iş sözleşmesinin askıda kalması durumunda tüm edimlerin

⁵⁶⁴ Eyrenci/Taşkent/Ulucan, 83. Akyiğit, Kıdem Tazminatı, 520. Çelik, 1977, 12. Ekonomi, Ferdi İş, 244. Güven/Aydın, 201. Anadolu, 255. Yıldız, 50. Aktay/Arıcı/Kaplan-Seneyen, 203. Çelik, 320. Balkır, 177. Süzek, 697. Akyiğit, Şerh 2, 2570 vd. Başbuğ, 226.

⁵⁶⁵ Süzek, 697.

⁵⁶⁶ Taşkent, ÇT, 242.

⁵⁶⁷ Taşkent, İBD, 51.

⁵⁶⁸ Taşkent, İBD, 51.

⁵⁶⁹ Süzek, 698.

⁵⁷⁰ Çenberci, 1976, 360.

değil sadece temel edimlerin ifasından kurtulmuş olunduğunu, fiili çalışmaya bağlı olmayan yan edimlerin devam ettiğini⁵⁷¹ belirtmektedir.

Ölü mevsimde işçinin çalışmasını engelleyici bir hüküm yoktur⁵⁷². İşçi kısmi süreli çalışmada çalışmasını gün veya hafta içinde birden fazla işyerinde ve birden fazla işverenin emrine tahsis edebileceği gibi⁵⁷³ yıl bazında kısmi süreli iş olarak görülen mevsimlik işte de yıl içerisinde çalışmasını birden fazla işverenin emrine tahsis edebilir⁵⁷⁴. Doktrinde bir görüş işçi askı dönemindeyken başka bir işverenin hizmetinde çalışırsa, kıdemin hesabında askı süresini mevsimlik iş ilişkisinde geçen süreye dâhil etmeme yönünde görüş beyan etmektedir⁵⁷⁵. Ancak bu görüşün ana argümanı olan “sözleşmenin devam etmesi” hususu işçi askı döneminde bir başka işte çalıştığı takdirde de geçerlidir. Askı döneminin kıdemden sayılması gerektiğini belirten görüş böyle bir durum için bir çözüm önerisi getirmemiştir. Burada askıdaki faaliyet mevsimlik faaliyetini sona erdirebilecek düzeyde kurumsallaşmış ise kıdeme dâhil edilmemeli, geçici faaliyet düzeyinde kalıyorsa dâhil edilmeli gibi bir formül oluşturulabilir. Kıdemin hesabında fiilen çalışılan süreyi esas almak bu konuda daha net bir çözüm sağlamaktaysa da kanaatimizce maddenin açık hükmü karşısında bu yorum mümkün görülmemektedir. Bizce de mevsimlik işlerde askıda geçen süre kıdemin hesabında dikkate alınmalıdır.

Özellikle hakkaniyete daha uygun olduğu gerekçesiyle mevsimlik işlerde kıdem hesaplanırken bir mevsim içinde çalışılan ve çalışılmış gibi sayılan günlerin hesaba katılması gerektiği, askıda kalan ve çalışılmayan sürenin kıdeme esas

⁵⁷¹ Taşkent, İBD, 51.

⁵⁷² Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 434.

⁵⁷³ Arıcı, Süre, 132.

⁵⁷⁴ Akı, 263.

⁵⁷⁵ Yıldız, 50.

alınacak süreye dâhil edilmemesi yönündeki görüş doktrinde de bir görüş tarafından kabul bulunmaktadır⁵⁷⁶. Bu görüşteki bir yazar, gerekçenin kanun lafzında yer almadığından bağlayıcı olmadığını ve hizmet akdinin devam süresi deyiminden “hizmet sözleşmesinden doğan hak ve borçların karşılıklı olarak yerine getirilmesi yükümlülüğünün devam ettiği süre”nin anlaşılması gerektiğini savunmaktadır⁵⁷⁷. Bu nedenle de askı süresinin kıdemin hesabında dikkate alınmaması gerektiğini belirtmektedir⁵⁷⁸.

1475 sayılı Kanunun 14. maddesinin 2. fıkrasına göre “İşçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplanır.” Öğretideki diğer bir yazar da “esasen kanun yalın olarak iş sözleşmesinin devam ettiği süreyi dikkate almış olsaydı kıdemi işçinin işe başladığı tarihten itibaren değil iş sözleşmesinin yapıldığı tarihten itibaren başlatır, kıdemin hesabında da işçilerin çalıştıkları sürelerin göz önüne alınarak hesaplanacağını belirtme gereğini duymazdı”⁵⁷⁹ görüşündedir.

Bu görüşteki bir başka yazar, mevsimlik işte askı sürelerini çalışılmış gibi sayılan diğer askı halleriyle bir tutmamak gerektiğini savunmuş ve “mevsimlik işte tarafların iradeleriyle belli bir süre karşılıklı edimleri ve bunların karşılığı hakları birbirinden istemeyecekleri hususunda anlaştıkları” gerekçesiyle askıda geçen

⁵⁷⁶ Tunçomağ, 240. Esener, 250. Narmanlıoğlu, 424. Çil, Hizmet, 290. Turan, 176. Tunçomağ-Centel, 216. Kar, 76. Odaman, <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/382-mevsimlik-calismalarda-onemli-ayrintilar.html> 6.11.2011.

⁵⁷⁷ Reisoğlu, 44 vd.

⁵⁷⁸ Reisoğlu, 45.

⁵⁷⁹ Mollamahmutoğlu-Astarlı, 984.

sürelerin kıdemden sayılmaması gerektiğini belirtmiştir⁵⁸⁰. Yazar, askı döneminin kıdemden sayılması durumunda dahi işverenlerin işin niteliği de uygun olursa parça başı veya götürü ücret yöntemini uygulamak suretiyle aynı sonuca dolaylı bir biçimde ulaşacağını ve mevsimlik işlerde eğer ücret parça başına veya götürü olarak saptanmış ise bu durumda kıdem tazminatının yıllık ortalama ücrete göre hesaplanması ve çalışılmamış günlerin bu surette hesaba katılmış olmasının doğal olacağını savunmaktadır.⁵⁸¹

Öğrteideki bir başka görüş; hakkaniyet açısından konuya yaklaşmakta ve askı sürelerini zorunlu ve zorunlu olmayan askı süresi olarak ikiye ayırmakta, mevsimlik işleri zorunlu olmayan askı hallerinden saymaktadır. Bu görüşe göre; “3 ay çalışıp 9 ay çalışmayan mevsimlik işçi kıdem tazminatı hesaplanırken 12 ay üzerinden her yıl için kıdem tazminatı alacak, buna karşılık 12 ay sürekli çalışan işçi de aynı kıdem tazminatını alacaktır. Bu açık haksızlık karşısında, askı sürelerini zorunlu askı süreleri zorunlu olmayan askı süreleri olarak ikiye ayırmak; yasada açıkça çalışılmış gibi sayılan veya açıkça askı halinden söz edilen durumlarda bunları zorunlu askı hali olarak kabul ederek kıdeme dâhil etmek; hizmet akdinin askıda olduğunun kabul edildiği fakat bunun hiç de yasal zorunluluktan kaynaklanmadığı hallerde örneğin mevsimlik işlerde askı halini zorunlu olmayan askı hali sayarak, kıdeme dâhil etmemek doğru olacaktır⁵⁸²”.

Öğretideki bir başka yazara göre, mevsimlik işlerde kıdem hesaplanırken askıda kalan sürenin hesaba katılmaması bu askı halinin mutlak oluşundan

⁵⁸⁰ Cuhruk, 42.

⁵⁸¹ Cuhruk, 43.

⁵⁸² Şahlanan, 1979-1983, 103-104.

kaynaklanır. İşverenin yeni mevsim başlangıcında işçiyi çağırma yükümü hariç askı dönemi boyunca taraflar arasındaki ilişki tamamen donar ve askı hali mutlak bir hal kazanır. Bu nedenle kıdem tazminatına hak kazanılan bir yılın hesabında mevsimlik işlerde askıda geçen süre dikkate alınmaz. Bunun aksinin kabulü, yani hizmet akdinin devam süresine göre kıdemi belirlemek mevsimlik işlerde işvereni sadece o dönem için belirli süreli iş sözleşmesi yapmaya iter⁵⁸³.

Öğretide aynı görüşteki bir başka yazar tarafından askıda geçen sürenin kıdemden sayılmamasına gerekçe olarak, kıdem tazminatı için 14. maddede işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmet akdinin devamı süresince tazminat ödeneceğinin öngörülmüş olduğu, 14. maddenin 2. fıkrasında ise “işçilerin... çalıştırıldıkları” süreden söz edilmiş olduğu gösterilmektedir. Yazar, sadece hesaplama için bir süreden söz edildiğine göre hesaplama için ayrı bir süre, hak kazanma için ayrı bir süreden bahsedilemeyeceği gerekçesiyle hesap yöntemi bakımından öngörülen sürenin hak kazanma bakımından da en az süreyi oluşturduğunu savunmaktadır. Bu nedenle işçinin çalıştığı ve çalışmış gibi sayıldığı hallerin dışında bir sürenin ne kıdem tazminatına hak kazanma noktasında ne de hesap noktasında dikkate alınmaması gerektiğini belirtmektedir⁵⁸⁴.

Bu konudaki Yargıtay kararları da mevsimlik işçinin kıdemi hesaplanırken fiilen çalıştığı günlerin toplanması gerektiği yönündedir⁵⁸⁵. Hatta Yargıtay, kararlarında toplu iş sözleşmesinde her mevsimin bir yıl olarak kabulünü İş

⁵⁸³ Çenberci, 1976, 360.

⁵⁸⁴ Çil, Hizmet, 289. Çil, Kıdem, 23.

⁵⁸⁵ Yargıtay’ın bu tutumunun kanunun maksadına ve hakkaniyete daha uygun olduğu yönünde bkz. Mollamahmutoğlu-Astarlı, 984. Narmanlıoğlu, 94 Ferdi, 434. Şahlanan, 1979-1983, 103-104. Cuhruk, 42 vd. Resioğlu, 45. Ergin, 91. Esener, 250.

Kanunundaki tam yıl kavramına aykırı bulmuş ve mevsimin yıl olarak değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir⁵⁸⁶.

b. Kıdem Tazminatının Hesabı

Kıdem tazminatının nasıl hesap edileceği sorunu kıdem süresinin nasıl hesap edildiğiyle ilgilidir. Kıdem süresi hesap edilirken askı dönemini de kıdeme dâhil eden görüş mevsimlik işçinin aldığı son ücreti, hizmet süresinin devam ettiği süre ile çarpmakta ve bu hizmet süresinin tamamında çalışan bir işçi ile aynı meblağda bir ücrete hak kazanacağını savunmaktadır. Bu durum hakkaniyete aykırı da olsa yasanın lafzından çıkarılan sonucun bu olduğu ileri sürülmektedir. Kıdem süresi hesap edilirken askı dönemini kıdemden saymayan görüş ise işçinin fiilen çalıştığı ve çalışmış sayıldığı günler toplamı 1 yıl ve daha fazla ise işçinin kıdem tazminatına hak kazandığını ileri sürmekte ve kıdem tazminatını da bu usule göre hesap etmektedir. Yargıtay da bu ikinci hesap tarzını benimsemiş durumdadır.

Doktrindeki bir görüşe göre mevsimlik işçinin kıdem tazminatı hesap edilirken şu yöntem izlenmelidir. “Örneğin; işçi 12 yıl mevsim süresince faaliyette bulunan bir işyerinde her yıl mevsim süresince çalışmış ve bu çalışmaların 4 mevsimliği 3’er ay 5 mevsimliği 7’şer ay ve 3 mevsimliği de 5’er ay sürmüş ise işçinin kıdemi her mevsim işe başladığı ve ayrıldığı tarihlerdeki ayların 30 veya 31, şubat ayı varsa 28 veya 29 çekmesine göre çalıştığı günler tespit edilecek ve çıkan

⁵⁸⁶ Y9HD, E.159, K.14185, T.27.4.1995. Y9HD, E. 1991/2783, K. 1991/7425, T.9.4.1991. Özdemir, Durmuş, 67. Bu görüşün isabetli olduğu yönünde bkz. Ergin, 90. “Mevsim işçisi olan davacının toplu iş sözleşmesinin 29. maddesinde işçinin işyerinde çalıştığı her sezonun bir kıdem yılı olduğu ve her yıl için 45 gün üzerinden kıdem tazminatı ödeneceği kabul edildiğine göre bir sezon çalışması olan davacıya ödenecek kıdem tazminatının o sezon içinde ödenen ücret ve sosyal yardımlar toplamının 365’e bölünmek suretiyle bulunacak yevmiyenin her yıl için öngörülen 45 ile çarpılması suretiyle hesaplanması gerekir.” Y9HD, E.2463, K. 2299, T. 10.3.1980 (Çenberci, 1986, 499.)

rakam 365'e bölünerek kıdem süresi ve bu da son aylıkla çarpılarak kıdem tazminatı hesaplanır.⁵⁸⁷

Doktrindeki bir başka göre, mevsimlik işçinin kıdemi hesaplanırken mevsim boyunca aldığı son ücret 365'e bölünerek günlük ücret bulunur ve kıdemin her bir yılı için 30 günlük ücret üzerinden kıdem tazminatı hesaplanır⁵⁸⁸. Doktrindeki askı halini kıdeme esas süreye dâhil eden görüş ve bu kıdem hesap yöntemi birlikte benimsenirse belki hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkmaz. Ancak askı süresi kıdeme esas süreye dâhil edilmeksizin bu hesap yöntemi benimsenirse işçi çok cüzi bir meblağa hak kazanmış olacaktır. Yargıtay kararlarında ise mevsimlik işlerde çalışmada her mevsime ait çalışılan günler toplanıp 365'e bölünmek suretiyle kıdem yılı tespit olunarak kıdem tazminatı hesaplanmaktadır.

Bu konuda öğretideki bir başka görüş, parça başı, akort, götürü ve yüzde usulü ücret ödendiği hallerde hesap yönteminin mevsim içinde ödenen ücretlerin çalışma gün sayısına bölünerek hesaplanması gerektiğini, ancak aylık maktu ücretle çalışılması durumunda işçiye çalıştığı sürede son ay itibarıyla ödenen ücret 30 güne bölünerek bir günlük tazminata esas ücretin belirlenmesi gerektiğini belirtmektedir⁵⁸⁹.

Konuyu şöyle bir örnekle somutlaştırsak; Mevsim boyunca aylık 730 TL kazanan ve bir yılda toplam 3 ay süren bir mevsimde 4 yıldır çalışan bir mevsimlik işçi düşünelim.

⁵⁸⁷ Cuhruk, 43.

⁵⁸⁸ Akyiğit, Kıdem Tazminatı, 643.

⁵⁸⁹ Çil, Ücret, 67.

Askı süresini kıdemden sayan ve kıdem tazminatını hesaplarken mevsimlik işçi ile tam yıl çalışan bir işçi arasında hesaplamada da farklılık yapılamayacağını savunan görüş esas alınır, her bir yıl için 30 günlük brüt ücrete hükmedilecektir⁵⁹⁰. Yani $730\text{TL} \times 4\text{yıl} = 2920 \text{ TL}$ kıdem tazminatına hükmedilecektir ki bu sonuç da adil olmayacaktır.

Öğretide belirtilen askı süresini kıdemden saymayan görüşe göre ise kıdemi oluşturan yıl sayısı ile 30 günlük brüt giydirilmiş ücret çarpılarak kıdem tazminatı miktarı hesap edilecektir⁵⁹¹. O halde yukarıdaki örnekte çalışan işçinin 1 yıllık kıdemi vardır ve 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatına hak kazanacaktır. Bu da 730 TL olacaktır. Ulaşılan sonuç hakkaniyete uygundur. Çünkü yılın sadece birkaç ayında çalışan bir işçi yılın tamamında çalışan bir işçiyle aynı miktarda yıpranmamaktadır. Ayrıca bu durumda işveren açısından da işçinin kendisinde çalıştığı dönemle sınırlı olarak tazminat miktarından sorumlu olduğu orantılı bir sonuç ortaya çıkacaktır. Ancak bu sonuç da yasa hükmünü gözardı ettiği için hukuki olmayacaktır.

Kanaatimizce askı süresi de kıdeme dâhil edilmeli ve kanunkoyucu tarafından mevsimlik işlerde kıdem tazminatı konusunda açık yasal düzenleme getirilmelidir. Bu düzenlemede mevsimlik işçilerin kıdemi ya çağrı üzerine kısmi süreli çalışan işçiler gibi düzenlenmeli ya da işçinin mevsim boyunca aldığı ücret toplamı 12'ye bölünerek ortalama bir aylık ücret belirlenmeli ve bu ücret miktarı çalışılan süreyle çarpılmalıdır. Yani yukarıdaki örnekte işçi 730 TL'ye 3 ay çalışıyorsa 2190TL

⁵⁹⁰ Burada askı sürelerini de kıdemden sayan Büyüktarakçı, askı sürelerinde işçi ücret almadığından alacağı kıdem tazminatının tam zamanlı işçiye oranla daha düşük olacağını belirtmektedir. Ancak bu görüşün kıdem tazminatının hesaplanma usulleri incelendiğinde yerinde olmadığı düşünülmektedir. Büyüktarakçı, 130.

⁵⁹¹ Çil, Ücret, 70.

toplam edindiği ücret olacaktır. Bu ücret miktarı 12'ye bölünerek aylık ortalama son ücreti hesap edilecek (182,5TL) ve bu meblağ çalışılan süreyle çarpılarak (182,5TL*4yıl=730 TL) hak edilen kıdem tazminatı miktarına ulaşılabilecektir. Bu durumda görüleceği üzere işçinin aldığı kıdem tazminatı miktarı da bir önceki yöntemle aynı olacaktır. Çağrı üzerine çalışmada kıdem tazminatı hesaplanırken, önce bu işçinin tam süreyle çalışsaydı kaç gün çalışmış olacağı hesaplanır; ardından işyeri kayıtlarına göre bu kişinin toplam çalışma süresi hesaplanır. İşçinin toplam fiili çalışma süresi, tam süreli çalışsaydı kaç gün çalışacaktı ise o süreye bölünür ve çıkan oran tazminatın belirlenmesinde kullanılacak olan değeri ifade eder. Yani tam süreli çalışan işçinin hak kazanacağı kıdem tazminatı miktarının çıkan oranla çarpılması sonucu kısmi süreli çağrı üzerine çalışan işçinin hak kazanacağı kıdem tazminatı miktarı bulunur⁵⁹². Mevsimlik işler için de bu hesap yöntemi kullanılırsa hakkaniyetli sonuçlara ulaşılabileceği kanaatindeyiz. Ancak belirttiğimiz üzere bu konuda esas yapılması gereken açık yasal düzenleme getirme yoluna giderek hak kayıplarına yol açacak yorumların önüne geçmektir.

Kıdem tazminatına esas alınacak ücret giydirilmiş ücrettir. Mevsimlik işçiler için bu ücretin hangi tarih esas alınarak saptanacağı konusunda Yargıtay'a ve doktrinde bu sonucu isabetli bulan bir görüşe göre; kıdem tazminatına esas alınacak ücret işçilerin fiilen çalıştığı dönemdeki ücretleri olmalı, iş sözleşmeleri askı dönemindeyken ya da askı döneminin sonunda bir sonraki mevsim başında

⁵⁹² Konu doktrinde şu şekilde örneklendirilmiştir: “işçi tam süre ile çalışmış olsaydı 1 yıl 5 ay 18 gün (536 gün) çalışmış olacaktı. Halbuki işyeri kayıtlarına göre bu kişinin toplam çalışma süresi 259 gündür. Kanunda parasal menfaatlerin tam süreli çalışmaya oranla belirleneceği kabul edilmiştir. Kanunda yer alan ifadeye göre, bu kişinin tazminatlarının hesabında kullanılacak oran 259/536 yani yaklaşık 0.483'tür. Buna göre çağrı üzerine çalışan kişiye ödenecek kıdem tazminatı, tam süreli çalışan bir kişinin alacağı kıdem tazminatı tutarının 0.483 ile çarpılması ile bulunabilecektir.” Kara, 64.

feshedildiğinde çalışılmayan bu dönemdeki ücrete ilişkin toplu sözleşme hükümleri uygulanmamalıdır⁵⁹³. Yargıtay bir kararında “*Kampanya döneminin uzatıldığı süre içinde hizmet akdi feshedilen mevsimlik işçiye uzatılan kampanya dönemindeki ücret üzerinden ihbar ve kıdem tazminatı ödenmesi gerekir. Ihbar ve kıdem tazminatının müteakip kampanya dönemindeki ücret üzerinden hesaplanması isabetsizdir*”⁵⁹⁴ şeklinde bir sonuca varmıştır. Burada hakkaniyet gerekçesiyle işçinin fiilen çalışıp hak kazandığı dönemdeki ücreti üzerinden kıdem tazminatına hükmedilmektedir.

Belirtilmelidir ki doktrinde bir görüş, işverenlerin sorumluluklarının prim ödemek suretiyle zamana yayıldığı ve böylece işverenlerin bir defada büyük bir tazminat ödemekten kurtulduğu, işçilerin de kıdem tazminatlarının güvence altına alındığı ve kıdem tazminatı fonunun işçi ve işvereni karşı karşıya getirmemesi yönünden de önemli olduğu gerekçesiyle kıdem tazminatı fonunun uygulamaya geçmesinin yararlı olacağını ifade etmektedir⁵⁹⁵. Doktrinde, primlerin ödenmesinde işverenlerin gecikmesi yahut hiç ödeme yapmaması, fonun bütçe açıklarının finansmanında kullanılarak esas amacını gerçekleştirmede ödeme güçlüğüne düşmesi, birikimlerin politik amaçlarla kullanılarak fonun içinin boşaltılması ihtimalleri ile kıdem tazminatı fonu düzenlemesine temkinli yaklaşılması gerektiği yönünde bir görüş de bulunmaktadır⁵⁹⁶.

⁵⁹³ Şahlanan, 1985, 76-77. Çil, Ücret, 67.

⁵⁹⁴ Y9HD, E.1987/585, K.1987/1399, T. 5.12.1987, TÜHİS Mayıs 1988, C.11, S.5, s.23 vd.

⁵⁹⁵ Esener, 258.Başterzi, İlişki, 333. Süzek, 717. Başterzi, Feshe Karşı, 89 vd. Limoncuoğlu, 312. Dilik, 1-6. Gerek, 1299.

⁵⁹⁶ Odaman, <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/162-kidem-tazminati-fonu-yasa-tasarisi-nedir-ne-degildir.html> Ünsal, 38. Uğur, 10. Kıdem tazminatı fonunun neden hala yürürlüğe girmedeği konusunda bir değerlendirme için bkz. Centel, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2388&id=111. Önceki tarihlerde, çeşitli fonların içinin boşaltılması tecrübesiyle ilgili bkz. Arıcı, Mevzuat Değişikliği, 82. Tuncay, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=1034&id=59

Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı'nın 7. Maddesine göre, işçilerin bağlı oldukları kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik, malullük aylığı bağlanması yahut toptan ödeme almak amacıyla hizmet akitlerini feshetmeleri halinde, işverence hizmet akdinin feshedilmesi durumunda işçinin hak kazandığı yaşlılık, emeklilik, malullük aylığı veya toptan ödeme almak amacıyla ilgili kuruma veya sandığa başvurması halinde, adına en az 10 yıl Fona prim ödenen işçinin isteği halinde işçiler, işçinin ölümü halinde kanuni mirasçıları, kıdem tazminatına hak kazanırlar.

Kıdem tazminatı fonu ile ilgili bu düzenlemede tartışılan ilk husus 10 yıl boyunca prim ödenmesi zorunluluğudur. Burada bahsedilen 10 yılın, fiilen çalışarak yani fona prim ödenerek geçirilmiş olmasının arandığı doktrinde savunulmaktadır⁵⁹⁷. Bu sürenin fazla olduğunu savunan görüşler olduğu gibi⁵⁹⁸ ülkemiz koşullarında yeterli olduğunu savunan görüşler de vardır⁵⁹⁹. Ayrıca özellikle uygulamada, kendisine 10 yıldan az prim ödenen işçilerin haklı nedenle fesih haklarını dahi kullanmaktan çekinecekleri⁶⁰⁰ ve bu durumda işçilerin sözleşme akdetme ve sona erdirmeye konusundaki özgür iradelerinin ortadan kalkacağı⁶⁰¹ ileri sürülmektedir. Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağındaki düzenlemeler esas alınacak olursa mevsimlik işçiler için sorun arz edecek ilk husus, hak kazanma koşulu olan en az 10 yıl boyunca prim ödenmesi zorunluluğu olacaktır. Mevsimlik işlerde yılda 3 ay çalışan bir mevsimlik işçi düşünülecek olursa, bu işçi 40 yıl çalışmalıdır ki 10 yılı

⁵⁹⁷ Tuncay, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=1034&id=59

⁵⁹⁸ Ünsal, 36. Uzun, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2386&id=111

⁵⁹⁹ Tuncay, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=1034&id=59

⁶⁰⁰ Uzun, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2386&id=111

⁶⁰¹ Ünsal, 36.

doldursun. Kanaatimizce bu durum mevcut düzenlemeden büyük bir geriye gidiş anlamını taşıyacak ve işçi aleyhine sonuçlar doğuracaktır.

Kanaatimizce Taslak'ta tartışmalara neden olacak ikinci husus 13. maddede ifadesini bulan prime esas alınacak ücrettir. Bu hükme göre Kıdem Tazminatı Fonuna ödenecek aylık prim miktarı aylık kazancın % 3'ünü geçmemek koşulu ile Fon yönetim kurulunun önerisi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenir. Oysa hali hazırda uygulanmakta olan kıdem tazminatı ile ilgili düzenlemeler doğrultusunda, hak edilen kıdem tazminatı miktarına erişmek için işveren tarafından aylık %8 gibi bir oranda prim ödenmesi gerekmektedir⁶⁰². Sosyal sigorta primleriyle birlikte neredeyse %50'yi bulan bir oran ortaya çıkacaktır. Bu oldukça yüksek bir meblağa tekabül etmektedir. Bu nedenle kıdem tazminatının bir fona bağlanması yerine kıdem tazminatı miktarının düşürülmesi fikri de tartışılmaya değer olacaktır. Bütün işçiler açısından bir geriye gidiş anlamını taşıyan aylık %3 prim ödenmesi kuralı da mevsimlik işçiler açısından hak kazanılacak kıdem tazminatı miktarını azaltan bir düzenleme olacaktır.

Kanaatimizce bir kıdem tazminatı fonu oluşturulacak ise işçi ne kadar çalışıyorsa çalışsın, çalışma süresine oranlı olarak, ancak her halde kıdem tazminatına hak kazandığı bir sistemin oluşturulması hakkaniyete en uygun çözüm olacaktır⁶⁰³. Ancak bu taslak esas alınmaz ve bahsedilen sınırlandırmaları içermeyen

⁶⁰² Hali hazırdaki sistemde işverenin işçisine ödemesi gereken bir yıllık kıdem tazminatının en düşük tutarının, ilgili işçinin bir aylık çıplak ücretinin % 8.3'üne karşılık geldiği, ikramiye ve sosyal yardım ödemeleri yapılan işyerlerinde % 9 - % 11 arasında olduğu yönünde; Uzun, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2386&id=111

⁶⁰³ <http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/csgb.portal?page=haber&id=basin59> 8.3.2011 Çalışma ve Sosyal Güvenlik eski Bakanı Ömer Dinçer, Türkiye'de 2009 yılında işten çıkarılan, işini değiştiren ya da işinden ayrılan 2,5 milyon kişiden sadece yüzde 8'inin kıdem tazminatı alabildiğini belirterek işçi "ister işinden ayrılınsın, isten çıkarılınsın, ister 1 ay çalışsın ister 10 yıl, 30 yıl çalışsın işçinin her

yeni bir taslak hazırlanacak olursa bu durumda mevsimlik işçiler için kıdem tazminatı fonu oldukça faydalı olabilir. Şöyle ki yılın farklı mevsimlerinde farklı işverenlerin yanında çalışan mevsimlik işçinin kıdem tazminatına hak kazanması hususu yukarıda incelendiği üzere tartışmalara konu olmaktadır. Ancak kıdem tazminatının bir fona bağlanması durumunda mevsimlik işçiler açısından bir süreklilik sağlanmış olacaktır. Bu halde her işveren işçiye kendi çalıştırdığı dönemle sınırlı olarak kıdem tazminatı primini yatıracak ve işçi o işverende çalışmadığı dönemde başka bir kaynaktan primleri ödenmeye devam edecektir. Yahut yılda 6 ay çalışan bir mevsimlik işçi için gelecek yılın 6 ayı çalıştığında kıdem tazminatına esas alınacak primi kaldığı yerden ödenmeye devam edecektir. Ancak bu halde de fon bir banka gibi işçinin kıdem tazminatı alacağını güvence altına almalı ve işçi hiç bir şarta bağlı olmaksızın istifa dahi etse bu kıdem tazminatına hak kazanmalıdır. Bu durum işçi adına bir bankada açılmış tasarruf hesabı gibi zihinde şekillendirilebilir.

halükarda hak edeceği bir tazminatı ön gören sistemin” kurulması hususunda görüşlerini beyan etmiştir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞ HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ

I. SENDİKA HAKKI BAKIMINDAN

Toplu iş hukuku açısından düzenli ve daimi olarak bir işyerinde, örneğin bir fabrikada üretimde çalışan işçilerle örgütlenme daha kolayken, özellikle tarım ve turizm alanındaki mevsimlik işlerde çalışmada sendikasızlık yoğun olarak görülmektedir⁶⁰⁴. Bunda kayıt dışı istihdamın rolü büyüktür. Yapılan araştırmalar sonucunda mevsimlik işçilerde işçinin sendikaya üye olması nedeniyle iş sözleşmesinin yenilenmemesi durumuna da sıkça rastlanıldığı görülmektedir⁶⁰⁵. Bu nedenle mevsimlik işlerde toplu iş ilişkilerine bakış açısı ve sahip olunan hakların açıklanması önem kazanmaktadır.

A.Sendika Üyeliği

Anayasanın 51. maddesinde çalışanların ve işverenlerin, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahip bulunduğu, hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamayacağı hükmüne yer verilmiştir.

⁶⁰⁴ Geçgin, 4. Yılmaz, 184.

⁶⁰⁵ Eren, 257.

Hizmet akdine dayanarak çalışmak sendikaya üyelik için yeterli görüldüğünden kanunda hizmet akdinin türleri ayrımı yapılmamıştır⁶⁰⁶. Buna göre 2821 sayılı Kanunun 21. maddesinde belirtildiği üzere askeri şahıslar istisnası dışında, işin türü yahut işçinin niteliği sendika üyesi olabilmek için bir kısıtlama nedeni olamaz. 2821 sayılı Kanunun 20. maddesi onaltı yaşını doldurmuş olup da bu Kanuna göre işçi sayılanların, işçi sendikalarına üye olabileceklerini düzenlemektedir. Mevsimlik işçilerin sendika üyesi olmasına herhangi yasal bir engel bulunmadığına⁶⁰⁷ göre mevsimlik işçiler işçi sendikasına üye olabilirler ve iş sözleşmeleri askıda kaldığı süre boyunca üyelikleri devam eder⁶⁰⁸.

Mevsimlik işçiler sendikaya üye olabilmek yanında sendika organlarına da seçilebilirler. Örneğin sendika genel kurulu delege seçimlerine gerek seçmek gerek seçilmek için katılabilirler⁶⁰⁹. Yargıtay da bu konuda “*Mevsimlik işte çalışan işçilerin, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 20. maddesi uyarınca, çalıştıkları işyerinin bağlı olduğu iş kolunda kurulu işçi sendikasına üye olabilme hakları bulunmaktadır. Bunun yanında, sendika organlarına seçilme hakları da vardır.*”⁶¹⁰ ifadelerine yer vererek aynı doğrultuda karar vermektedir.

Mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda kaldığı dönemde sendika üyeliklerinin devamını sağlayan yasal düzenleme konusu ise doktrinde tartışmalıdır. Sendikalar Kanununun 24. maddesinin son fıkrasında “*İşçi sendikası üyesi işçinin geçici olarak işsiz kalması veya sendikanın faaliyet alanı içinde kalmak şartı ile*

⁶⁰⁶ Ekonomi, Yetki Tespiti, 277.

⁶⁰⁷ Tuncay, 96.

⁶⁰⁸ Şahlanan, Sendikalar H, 186.

⁶⁰⁹ Akı, 264.

⁶¹⁰ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966,T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

başka bir işe geçmesi sendika üyeliğini etkilemez.” şeklinde bir hüküm bulunmaktadır. Yargıtay da işçinin hizmet akdinin askıda kaldığı dönemi “geçici olarak işsiz” kalınan bir dönem olarak nitelendirmektedir⁶¹¹. Doktrinde bir görüş mevsimlik işçilerin “iki mevsim arasında işsiz kalmaları (askı hali) sendika üyeliğini etkilemez”⁶¹² şeklindedir.

İş sözleşmesi mevsim dışında askıda olan işçinin geçici işsiz olduğu yönündeki tespitinin isabetsiz olduğu yönünde doktrinde çoğunluk mutabıktır⁶¹³. Sözleşmeleri askıdayken mevsimlik işçilerin geçici işsiz olduğunu söyleyemez, çünkü bu işçilerin iş sözleşmeleri devam etmektedir. Ancak işveren gelecek mevsim işçileri işe almayacağını ihbar ettiyse artık işsizlik durumu ortaya çıkacaktır⁶¹⁴. Kanaatimizce de askıda geçen süre işsiz kalınan süre değildir. İş sözleşmesi devam etmektedir ve bu nedenle işçiler işsiz olarak nitelendirilemezler.

Öğretide bir yazar, işçinin sadece iş sözleşmesi askıdayken değil, belirli süreli sözleşmenin sona ermesiyle işsiz kaldığı dönemde de üyelik ilişkisinin devam ettiğini, mevsimlik çalıştığı işyerinden başka bir işkolundaki bir işyerinde çalıştığında bu iş kolunda faaliyet gösteren işçi sendikasına da üye olabileceğini savunmaktadır⁶¹⁵. Buna dayanak olarak da 2821 sayılı Kanunun 24. Maddesinin son fıkrasını göstermektedir. Yani bu görüşe göre belirli süreli sözleşme ile çalışan mevsimlik işçiler belirli sürenin sonunda geçici işsiz konumuna düşerler.

⁶¹¹ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

⁶¹² Tuncay, 96. Demir, Sendikalar, 139.

⁶¹³ Şahlanan, Sendikalar H, 187. Çelik, 468.

⁶¹⁴ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 181.

⁶¹⁵ Ekonomi, Yetki Tespiti, 279.

Öğretideki bir başka görüşe göre mevsimlik işçinin sendika üyeliği ile ilgili olarak 2821 sayılı Kanunun 24. maddesinin son fıkrası, mevsimin sonunda gelecek mevsimde kendisiyle çalışılmayacağı işverence bildirilen ya da çalışmayacağını işverene bildiren işçi hakkında uygulanabilir ve bu sayede sendika üye sayısının ortaya konulmasında bu işçilerin de hesaba katılması gerekir⁶¹⁶.

Bu konuda Yargıtay, “*Mevsimlik işin sona ermesi ve işçinin iş sözleşmesinin askıya alınması, sendika üyeliğini olumsuz yönde etkilemez*”⁶¹⁷ ifadelerine kararlarında yer vermektedir. O halde Yargıtay kararlarında da mevsimlik işin sona ermesi halinde geçici işsizliğin kabul edildiği aşıkardır. Mevsimlik işin sadece belirsiz süreli sözleşmeye konu olamayacağı çoğunluk görüşünce kabul edildiğine göre, belirli süreli mevsimlik işin sona ermesi halinin geçici işsiz olunan dönem olarak değerlendirilip sendika üyeliğinin devam ettiğini kabul etmek gerekmektedir.

Mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda bulunduğu dönemde de sendika üyeliklerinin devam etmesinin bir sonucu, 2821 sayılı Kanunun 10. maddesinde öngörülen işçi sendikası şubesinin faaliyet sahasındaki işyerlerinde çalışan sendikalı işçi sayısının beş yüzü aşması durumunda şube genel kurulunun delege esasına göre yapılmasında ortaya çıkacaktır. Kanunda delege seçiminde oy kullanabilmek için sadece sendika üyesi olmak yeterli görüldüğünden kanaatimizce mevsimlik işçiler, iş sözleşmesinin askıda bulunduğu dönemde delege seçiminde oy kullanabileceklerdir.

⁶¹⁶ Çelik, 468.

⁶¹⁷ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

B. Birden Fazla Sendikaya Üye Olma Durumu

Sendikalar Kanununun 24. maddesinin son fıkrası “İşçi sendikası üyesi işçinin ... sendikanın faaliyet alanı içinde kalmak şartı ile başka bir işe geçmesi sendika üyeliğini etkilemez.” şeklindedir. Aynı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasına göre ise işçi veya işverenler aynı zamanda ve aynı işkolunda birden çok sendikaya üye olamazlar. Birden çok sendikaya üye olunması halinde, sonraki üyelikler geçersiz olacaktır. 25. maddenin son fıkrasına göre “... işkolunu değiştiren işçilerin sendika üyeliği sona erer.” Burada esas tartışılacak olan husus 24. maddenin son fıkrası ve 22. maddenin ilk fıkrası ile 25. maddenin son fıkrası arasında bir çelişkinin olup olmadığı, yani işçinin aynı zamanda farklı işkollarında birden çok sendikaya üye olmasının mümkün olup olmadığıdır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki Anayasanın “Aynı zamanda ve aynı iş kolunda birden fazla sendikaya üye olunamaz.” hükmünü içeren 51. maddesinin 4. fıkrası 12/9/2010 tarihli 5982 sayılı Kanunun 5. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu hükmün yürürlükten kaldırılmasının gerekçesi “Anayasanın 51 inci maddesinin dördüncü fıkrası, sendika özgürlüğünü iş kolu ile sınırlamakta ve aynı zamanda aynı iş kolunda birden fazla sendikaya üye olunamayacağını hükme bağlamaktadır. Bu düzenleme, Uluslararası Çalışma Teşkilatının (ILO) Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşmesine aykırı bulunmaktadır. Bu nedenle, söz konusu aykırılığın giderilmesi amacıyla 51 inci maddenin dördüncü fıkrası yürürlükten kaldırılmaktadır.”⁶¹⁸ şeklinde açıklanmıştır.

⁶¹⁸ <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss497.pdf> 11.3.2011.

Ancak aynı konuda Sendikalar Kanununun 22. maddesinin 1. fıkrasındaki hüküm korunmaktadır.

Anayasa'nın 51. maddesinin 4. fıkrasının kaldırılmasının etkileri konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Öncelikle bu hükmün Anayasadan kaldırılma gerekçesi "ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesine aykırılık oluşturmastır." Bu konuda gerekçe ile paralel yönde bir aykırılığın olduğunu savunan görüşler olduğu gibi⁶¹⁹ düzenlemenin 87 sayılı Sözleşmeye bir aykırılık oluşturmadığı, ILO tarafından da bu konuda eleştiri getirilmediği yönünde görüşler de vardır⁶²⁰. Kaldı ki bu konudaki düzenlemenin Sendikalar Kanunundan da kaldırılması yönünde bir irade sergilenecek olursa yetkili işçi sendikasının tespitinde önemli problemler doğabilecektir⁶²¹.

Anayasada yapılan değişikliğin 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 22. maddesinin 1. fıkrasındaki hükmü ne şekilde etkileyeceği konusunda da doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüş kısmi süreli sözleşmeyle (kıyasen mevsimlik çalışanlar için de aynı görüşün geçerli olduğunu savunabiliriz) aynı işkolunda farklı işyerlerinde çalışan işçilere aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olma hakkının tanındığı, ancak daimi olarak tek bir işyerinde çalışan işçilerin aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olma haklarının bulunmadığı şeklinde bir yorum getirmektedir⁶²². Bu görüşe karşı çıkan bir başka görüş ise, aynı zamanda aynı işkolunda birden çok sendikaya üye olma hakkının kısmi süreli çalışan işçilerle

⁶¹⁹ Gülmez, 70. Tuncay, Değişiklik, 54. Kutal, 1584.

⁶²⁰ Dereli, 25. Aktay, Muhtemel Etki, 91. Sümer, Centel'e Armağan, 543.

⁶²¹ Sümer, Centel'e Armağan, 543. Bu yasağın kalkmasıyla birlikte meslek ve işyeri sendikalarına da izin verildiğinde yetki sorunları ve kargaşanın çıkacağı yönünde; Tuncay, Değişiklik, 54. Aktay, Muhtemel Etki, 91. Hekimler, Paket, 130. Çelik, 459.

⁶²² Aktay, Muhtemel Etki, 91.

sınırlanmaması gerektiğini ifade etmektedir ve 2822 sayılı TİSGLK'nın toplu sözleşme yapma yetkisinin tespitine dair hükümlerin çoğunluğu sağlayan sendikanın belirlenmesine ilişkin geliştirilecek yöntemlerle değiştirilmesi gerektiğini belirtmektedir⁶²³. Bu konudaki üçüncü görüş ise Anayasa'nın 51. maddesinin 4. fıkrasındaki hükmün kaldırılmasının 2821 sayılı Kanunun 22. maddesinin 1. fıkrasının da kaldırılmasını gerektirmeyeceği yönündedir. Bu son görüşe göre zaten böyle bir hükmün Anayasa'da değil yasada yer alması gerekmektedir ve bu yasağın uygulamadan kalkması için Sendikalar Kanunundan da çıkarılması gerekir. Aksi halde Anayasa'dan kaldırılması bir hüküm ifade etmez⁶²⁴. Esasen Sendikalar Kanununda Anayasa'dan kaldırılan hüküm aynen muhafaza edilmelidir. Çünkü hükmün amacı yetki uyuşmazlıklarını ve bu konuda çıkacak olan kaosu engellemektir. Ayrıca iş hukukunun işçiyi koruma amacına uygun olarak farklı işkollarında örneğin kısmi süreli, mevsimlik olarak çalışanların birden çok sendikaya üye olmalarını yasaklayan bir düzenleme de içermemektedir⁶²⁵.

Sendikalar Kanununun aynı zamanda aynı işkolunda birden fazla sendika üyeliği yasağını içeren 22. maddesinin 1. fıkrası irdelendiğinde, burada aynı zaman ifadesine fiilen çalışılan sürenin girdiğinde bir ihtilaf bulunmadığı görülmektedir. Ancak mevsimlik işlerde askı süresinin “aynı zaman” kavramına dahil olup olmadığı konusunda, kanaatimizce burada aynı zamandan kasıt, çalışmanın hangi anda yapıldığı değildir. İfade edilmek istenen, birden fazla sendika üyeliğinin aynı anda mevcut olmasıdır. O halde askı

⁶²³ Sümer, Centel'e Armağan, 543. Kutal, 1585.

⁶²⁴ Demir, Sendikaların Geleceği, 67-68. Tuncay, Değişiklik, 54. Hekimler, Paket, 130. Anayasa'dan ifadenin çıkarılmasını sadece böyle bir hükmün yasada yer almasının yeterli olduğu, Anayasa'da yer almasına gerek olmadığı gerekçesiyle yerinde gören, ancak ifadenin Anayasa metninden çıkmasının yasağın kaldırılması anlamında düşünülürse yanlış bir düzenleme olduğu görüşünde bkz. Aktay/Arıcı/Kaplan-Senayen, 319.

⁶²⁵ Demir, Sendikaların Geleceği, 66-67.

süresinde de işçinin sendika üyeliği devam edeceğinden, aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olması yasaktır.

Burada yasanın lafzı yoruma yer bırakmayacak kadar açıktır. Aynı zamanda aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olunması yasakken, farklı iş kollarında birden fazla sendikaya üye olunmasına dair bir engel yoktur⁶²⁶. Anayasaya 3.10.2001 tarihinde 4709 sayılı Kanunla “aynı işkolunda” ifadesi eklenmeden önce Yargıtay ısrarla çifte sendikalılığın aynı ya da farklı işkollarında olup olmadığına bakmaksızın yasak olduğu yönünde karar vermektedir⁶²⁷. Bu durum ise doktrinde iş ilişkilerinin gelişip çeşitlenmesi karşısında iş hukukunun işçiyi koruma amacına ters olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir⁶²⁸. Bunun üzerine 4709 sayılı Kanunla Anayasa’da aynı zamanda aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olunamayacağına dair açık düzenleme getirilmişti.

Aynı zamanda aynı işkolunda birden çok sendikaya üye olunması durumunda sonraki üyelikler geçersizdir. O halde, aynı iş kolundaki bir başka sendikaya üye olmak için ilkinden ayrılmak gerekseyse de, ilk sendika üyeliğinden ayrılmadan yani bir sendikaya üye iken aynı işkolunda bir başka sendikaya da üye olduğunda sonradan üye olunanın geçersiz olduğu vurgulanmak istenmiştir. Yasal hükmün yorumundan ulaşılan sonuç budur.

İşçinin aynı anda farklı işkollarındaki sendikalara üyeliğini mümkün kılan iki halden biri kısmi süreli çalışma diğeri ise mevsimlik işlerde çalışmadır⁶²⁹. Düzenlemenin bu şekilde olmasının gerekçesi böyle atipik çalışan işçilerin,

⁶²⁶ Şahlanan, Sendikalar H, 158. Başbuğ, 246.

⁶²⁷ Tuncay, 72. Tuğ, 120.

⁶²⁸ Demir, Sorularla, 71-72.

⁶²⁹ Yıldız, 53.

çalıştıkları işyerlerinin değişik işkollarında olabileceği düşüncesiyle toplu sözleşme düzeninden ve sendika özgürlüğünden yararlanmasının önüne geçmemektir⁶³⁰. Ancak doktrinde bu konuda karşıt bir görüş de bulunmaktadır. Bu görüş “İş sözleşmesi askıda kaldığı zaman örneğin mevsimlik işçinin mevsim arası döneminde işçilik devam ettiği için sendika üyeliği etkilenmez. Zaten askı süresinde işçiler işsiz de sayılmazlar. Buna karşılık işçinin bir başka işkolunda yeni bir işe girmesi veya işçi statüsü dışına çıkarak serbest meslek erbabı konumuna gelmesi ya da memur sıfatını kazanması hiç şüphesiz sendika üyeliğini sona erdirecektir”⁶³¹ şeklindedir. Doktrindeki aynı yönde bir görüşe göre ise, mevsimlik işçi askı döneminde iken herhangi bir işyerinde çalışmazsa yahut da mevsimlik işi ile aynı işkoluna giren bir işte çalışırsa işçinin sendika üyeliği sona ermez. Ancak işçi askı döneminde başka bir işkoluna giren bir işyerinde çalışırsa, mevsimlik işteki işkolunun girdiği sendikadaki üyeliği 2821 sayılı Kanunun 25. maddesinin son fıkrası uyarınca sona erer. Bu durumda işçinin gelecek mevsim başında eski işyerinde işbaşı yapması durumunda yeniden sendikaya üye olması gerekecektir⁶³².

Aynı konudaki Yargıtay kararlarında da “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”⁶³³. ifadelerine yer verilmektedir. Bu görüşe dayanak olan Sendikalar Kanununun 25/5.

⁶³⁰ Tuğ, 120.

⁶³¹ Sur, 146.

⁶³² Akı, 264. Odaman, <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/382-mevsimlik-calismalarda-onemli-ayrintilar.html>

⁶³³ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

maddesi ile tam süreli daimi çalışmalarda⁶³⁴ işçinin çalıştığı işkolundan ayrılarak başka bir işkolunda çalışmaya başlamasının sendika üyeliğini kendiliğinden sona erdireceği ifade edilmek istenmektedir. Ancak mevsimlik işte askı döneminde işçi çalıştığı işkolundan ayrılmamaktadır. Çalıştığı işkolundaki sendika üyeliği de devam etmektedir. Çünkü işçi askı döneminde başka bir işe girmemiş olsa, yani işçi askı döneminde hiç çalışmasa herhangi bir sorun doğmamakta, sendika üyeliği askı sürecinde devam etmektedir. Sendikalar Kanunu 24. maddesinin son fıkrasında bu sonuç tekrarlanmıştır ve ister askı döneminde ister sözleşme sona erdikten sonra sendikanın faaliyet alanı içinde kalmak şartı ile başka bir işe geçmesinin sendika üyeliğini etkilemeyeceği belirtilmiştir.

Ancak Yargıtay kararına konu olduğu şekliyle, işçi askı döneminde bir başka iş koluna giren bir işte çalıştığında sendikayı değiştirmek zorunda kalıp, tekrar noter ücreti vs. ödemek durumunda bırakılmaktadır. Bu durumun kanuni bir gerekçesi olmadığı gibi, doğan sonuç hakkaniyete de uygun değildir. Çünkü burada aynı zamanda aynı işkolunda değil, farklı işkollarında birden çok sendikaya üye olma söz konusu olmaktadır. O halde 2821 sayılı Kanunun 25. maddesinin 5. fıkrasındaki “...işkolunu değiştiren işçilerin sendika üyeliği sona erer.” ifadesini bu anlamda anlamalıyız. Askıda iken başka bir iş koluna giren bir işte çalışma durumunda işçinin sendika üyeliğinin sona erdiğini kabul etmek kanaatimizce mümkün değildir. Çünkü 25. maddede belirtilen hal iş sözleşmesinin tamamen sona erdiği bir durumu düzenlemektedir⁶³⁵. Bu konudaki bir görüşe göre, Kanunda yer alan “ çalışmaya

⁶³⁴ Yıldız, 53-54.

⁶³⁵ Aynı yönde bkz. Yıldız, 54. “Sendikalar Kanununun 25/son maddesinde yer alan “işkolu değişikliği” ifadesinden tam süreli ve yıl boyunca bütün çalışma zamanının tek bir işverene hasredildiği klasik çalışmalarda işçinin işkolu değiştirerek başka bir işveren nezdinde çalışmaya

devam edenler hakkında bu hüküm uygulanmaz” ifadesi işkolunu değiştirenleri de kapsamaktadır ve işkolunu değiştirip, askı döneminde çalışmaya devam eden mevsimlik işçiler için de 2821 sayılı Kanunun 25. maddesinin 5. fıkrası uygulanmamalıdır⁶³⁶.

O halde mevsimlik işte işçinin sözleşmesi askıda iken bir başka işkolundaki bir işte çalışması durumunda işçinin sendika üyeliği devam etmekte ve o işkolundaki sendikaya da üye olma hakkı bulunmaktadır⁶³⁷. Ancak işçinin aynı işkolunda bir işe girmesi durumunda ise yine sendika üyeliği devam etmekte fakat bu kez başka bir sendikaya daha üye olmasına imkan bulunmamaktadır. Şayet aynı işkolunda birden çok sendikaya üye olunursa Sendikalar Kanununun 22. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinde öngörülen sonuca göre sonraki üyelikler geçersiz olacaktır.

II. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HAKKI BAKIMINDAN

A.Yetki Tespitinde Mevsimlik İşçilerin Durumu

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunun 12. maddesinde “*Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunun (tarım ve ormancılık, avcılık ve balıkçılık işkolu hariç) üyesi bulunduğu işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinin her birinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.*” hükmü bulunmaktadır. O halde bir sendikanın o işyerinde toplu sözleşme yapmaya yetkili olması için belli bir oranda

başlaması durumunun anlaşılması gerektiğini düşünüyoruz. Ancak bu durumda sendika üyeliğinin kendiliğinden sona ereceği kabul edilmelidir.”

⁶³⁶ Okur, Yargıtay kararları 2009, 296.

⁶³⁷ Aynı yönde bkz. Tuncay, Toplu İş İlişkileri, 231. Aynı görüşte, Süzek, Yargıtay kararları 2009, s. 283. Şahlanan, Yargıtay kararları 2009, 290. Alpagut, Yargıtay Kararları 2009, 299.

işçiyi üye kaydetmesi gerekmektedir. Ancak bu kuralın istisnası tarım ve ormancılık, avcılık ve balıkçılık işkoludur. Bahsi geçen işler genellikle mevsimlidir ve istisna olarak öngörülmesinin nedeni bu işkollarında örgütlenme zorluğundan⁶³⁸ dolayı sendikalaşma oranının daha düşük olmasıdır⁶³⁹.

“Toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinin her birinde çalışan işçiler” ibaresi mevsimlik işçileri de kapsamaktadır. Yetki için gerekli çoğunluk tespitinde mevsimlik işçiler de hesaplamaaya dahil edilecektir⁶⁴⁰. Sendikanın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi için çoğunluk tespitinde, yetki için yapılan başvuru tarihinde işyerinde mevcut mevsimlik işçilerin hesaba katılacağı⁶⁴¹ yani mevsimlik işçilerin fiilen çalıştıkları dönemde sendikanın yetki tespitinde işçi sayısına dahil edilecekleri kuşkusuzdur. Yine yüzde onun tespitinde de yetki için yapılan başvuru tarihinde işyerinde bulunan mevsimlik işçiler de sayıya dâhil edilmelidir⁶⁴².

Ancak fiilen çalışmanın olmadığı yani iş sözleşmesinin askıda olduğu dönemde sendikanın yetki tespitinde mevsimlik işçilerin durumuyla ilgili bir tartışma vardır. Sendikalar Kanununun 24. maddesinin son fıkrasına dayanarak Yargıtay, işçinin hizmet akdinin askıda kaldığı dönemi “geçici olarak işsiz” kalınan bir dönem olarak nitelendirmekte⁶⁴³ ve sendika üyeliğini devam ettirmekte, bu nedenle de yetkinin belirlenmesi için esas alınan çoğunluk tespitinde iş sözleşmesi askıda kalan mevsimlik işçilerin de dikkate alınması gerektiğini vurgulamaktadır. Yargıtay

⁶³⁸ Aktay, TİS, 56.

⁶³⁹ Sur, 274.

⁶⁴⁰ Sur, 276.

⁶⁴¹ Çelik, 532.

⁶⁴² Demir, Sorularla, 243.

⁶⁴³ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T. 13/10/2009; Y9HD, E.2008/14577, K.2010/294, T.18/01/2010 www.hukukturk.com

kararlarında, “İşçinin geçici olarak işsiz kalması sendika üyeliğini etkilemez. Bu itibarla çoğunluk tespitinde hizmet akdi askıda kalan işçilerin de dikkate alınması gerekir. İşyerinin mevsimlik işçileri göz önünde tutulmadan yetki tespitinin iptaline karar verilmek gerekir.”⁶⁴⁴ ifadelerine yer verilmektedir.

Bu konuda doktrinde, mevsimlik işçilerin sözleşmelerinin askı döneminde sona ermediğinden sendika üyeliğinin de devam ettiği ve bu sayede yetkili sendikanın tespitinde “işyerinde yarıdan fazla üyesi olma” şartının sağlanıp sağlanmadığının belirlenmesinde mevsimlik işçilerin de işçi ve üye sayısına dâhil edileceği belirtilmektedir⁶⁴⁵.

İşçinin belirli süreli iş sözleşmesi sona ermesine rağmen sendika üyeliğini devam ettirdiğini savunan öğretide bir yazar, bu işçinin, işten ve işyerinden ayrıldığı süre içinde o işyerinde yapılacak yetki tespitinde, işyerinde çalışan işçi sayısına ve o işyerindeki sendika üyeleri sayısına dâhil edilmesinin mümkün olmadığını savunmaktadır⁶⁴⁶. Ancak yazar, mevsimlik işçilerin fiilen çalıştığı dönemde ya da belirsiz süreli sözleşmeyle çalıştıklarında askıda kalan dönemde, işçilerin işyerindeki iş sözleşmeleri devam ettiğinden, mevsimlik işçilerin yetki tespitinde işyerinde “çalışan işçiler” arasında ve sendikaya üye olanlarının sendika üyeleri arasında sayılacakları görüşündedir⁶⁴⁷.

İş sözleşmeleri ne kadar süre askıda kalan mevsimlik işçilerin sendikaya üye işçiler arasında sayılacakları hakkında Yargıtay’ın verdiği, hâkimin hukuk

⁶⁴⁴ Y9HD, E.1992/4433, K. 1992/4631, T.24.4.1992. Y9HD, E.1991/17528, K. 1992/284, T.17.01.1992. Kararın isabetli olduğu yönünde, Kar, 86.

⁶⁴⁵ Demir, Sorularla, 86.

⁶⁴⁶ Ekonomi, Yetki Tespiti, 280.

⁶⁴⁷ Ekonomi, Yetki Tespiti, 282.

yaratmasına örnek gösterilen⁶⁴⁸ emsal karar⁶⁴⁹ mevsimlik iş sözleşmesinin askıya alınması konusunda incelendiğinden burada tekrara düşmemek adına bu husus yeniden incelenmeyecektir. Ancak belirtilmelidir ki Yargıtay tarafından belirlenen üç mevsim dönemi boyunca askı halinin devam edeceği görüşü, doktrinde, somut olayın özelliklerinin dikkate alınarak dürüstlük kuralı doğrultusunda, her somut olayda ayrı değerlendirme yapılması gerektiği yönünde⁶⁵⁰ eleştirilere maruz kalmaktadır. Ayrıca bu süreyi makul süreden daha uzun bulan görüşler de vardır⁶⁵¹.

Belirtilmelidir ki sendika üye sayısının tespiti yalnızca toplu iş sözleşmesi yapabilme ehliyeti açısından değil, sendika yöneticisinin ücretli veya ücretsiz çalışmasına etki etmesi bakımından da önemlidir. Yargıtay bir kararında⁶⁵² “*Şubenin faaliyet alanı içindeki sendika üyesi işçi adedi tüzük hükmüne göre binin üstünde olduğunda sendika başkanı ücretli, üye sayısı binin altına düştüğüne amatör olarak ücretsiz çalışacaktır.*” şeklinde bir hususu tespit etmiştir. Yani “şubenin faaliyet alanı içindeki sendika üyesi işçi sayısı şube başkanının amatör- ücretsiz ya da profesyonel- ücretli çalışmasında etkili olmaktadır”⁶⁵³. Kararda mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda kaldığı dönemde üyeliklerinin devam ettiği bu nedenle üye sayısının hesabında dikkate alınmalarının zorunlu olduğu belirtilmektedir. Oysa öğretilde bir görüş, şube yöneticilerinin ücretli veya ücretsiz çalışmasında bir ölçüt belirlenirken “sadece daimi işçi kadrosunda” çalışan üye sayısının hesaba katılmasının hukuka aykırılık oluşturmayacağını, neticede amacın ölçüt belirlemek

⁶⁴⁸ Eroğlu, 92.

⁶⁴⁹ Y9HD, E.2006/21611, K.2006/22886, T.15.09.2006

⁶⁵⁰ Sur, 276.

⁶⁵¹ Başterzi, Kesinti, 164.

⁶⁵² Y9HD, E.1991/17528, K. 1992/284, T.17.1.1992.

⁶⁵³ Ekonomi, İHD 2, 262.

olduğunu ifade etmektedir. Yazar, burada şube yöneticisinin ücretli- profesyonel çalışması için sendikanın o şubeden gelen düzenli, belirli bir miktarda, sürekli bir geliri esas almak istemesinin makul karşılanması gerektiği görüşündedir⁶⁵⁴.

2822 sayılı Kanunun 2010 tarihli 5838 sayılı Kanunla değişik 13. maddesine göre, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın, yetkili sendikanın belirlenmesinde ve istatistiklerinin düzenlenmesinde, kendisine gönderilen üyelik ve istifa bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılan işçi bildirimlerini esas alacağı belirtilmektedir. Bu hükmün mevsimlik işçiler açısından uygulamadaki olası sonucu, mevsimlik işçilerin askı döneminde bir başka işyerinde çalışmasında görülecektir. Bu durumda yetki tespitinde iş sözleşmeleri askıda kalan mevsimlik işçilerin de sayıya dahil edilebilmesi için mevsimlik çalıştığı işyerinin işvereni tarafından askı döneminde Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilmesi gerekecektir. Ancak bu konuda yükümlülük SSGSSK'na eklenecek açık bir yasal düzenlemeyle getirilebilecektir. Ayrıca öğretide her işçi sendikaya üye olmak zorunda olmadığına göre, bir işyerinde çalışan tüm işçiler Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilse bile, bu işçiler arasından sendikaya üye olan ve olmayan tasnifini yapma görevinin yine Bakanlığa düşeceği savunulmaktadır⁶⁵⁵.

B. Mevsimlik İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma Hakkı

Sendika üyesi olan yahut dayanışma aidatı ödeyen mevsimlik işçilerin de toplu iş sözleşmesinden diğer işçiler gibi yararlanma hakları vardır. 2822 sayılı Kanunun 7/2. maddesi faaliyetleri bir yıldan az süren işlerde uygulanmak üzere,

⁶⁵⁴ Ekonomi, İHD 2, 265.

⁶⁵⁵ Ulucan-Nazlı, 1689.

toplu iş sözleşmelerinin süresinin bir yıldan az olabileceğini ancak işin bitmemesi halinde bu sözleşmelerin bir yılın sonuna kadar uygulanacağını belirtmektedir. Doktrinde haklı olarak eleştirilen bir kararında ise Yargıtay, toplu iş sözleşmesinin İş Kanununun kapsamı dışında kalan tarım işlerinde çalışanlara uygulama olanağının bulunmadığı sonucuna varmıştır⁶⁵⁶.

Toplu iş sözleşmeleri ile mevsimlik işçiler için kanunen getirilen düzenlemelerin üstünde işçi lehine düzenlemeler yapılabilir. Örneğin, toplu iş sözleşmelerinde mevsimlik işlerde çalışan işçilerin mevsim sona erdiğinde iş sözleşmelerinin gelecek mevsim ve kampanya dönemine kadar askıda kalacağı öngörülebilmektedir⁶⁵⁷.

Toplu iş sözleşmelerinde çalışma koşulları konusunda yer alan hükümlerden bir kısmı mevsimlik iş sözleşmesi ile çalışılan işçileri korumaya yöneliktir. Örneğin, yıllık izin başlığında da belirtildiği üzere toplu iş sözleşmesiyle mevsimlik işçiler için de yıllık izin hakkı düzenlenebilir⁶⁵⁸. İşte bu şekilde mevsimlik işlerde çalışan işçilere belirli şartlarla izin hakkı öngören hükümler⁶⁵⁹, mevsim dışında iş sözleşmesi askıda kalan işçiler bakımından, işverene yeni mevsimin başlamasından önce çağrı

⁶⁵⁶ Y9HD, E. 1989/2082 K. 1989/4533, T.17.5.1989, Çelik, dn 3'te gösterilen yazarlar, 406.

⁶⁵⁷ Alpagut, Belirli, 64. Alpagut bu konuya uygulamadan şu örnekleri vermektedir: Dosan A.Ş. Çay Fabrikası ile Tek Gıda İş arasında bağitlanan 1.1.1990-31.12.1991 yürürlük tarihli işyeri TİS.m.15; Orman İş ile Tühis arasında 1.1.1995-31.12.1996 yürürlük tarihli işletme TİS.m.39/b; Tek Gıda İş-Kamu İş arasında 1.3.1995-28.2.1997 yürürlük tarihli TİS.m.20

⁶⁵⁸ Y9HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T.13/10/2009.

⁶⁵⁹ Alpagut, Belirli, 66. (Orman İş ile Tühis arasında bağitlanmış İşletme TİS.m.62/2'de "bir takvim yılı içinde en az 180 gün çalışan mevsimlik işçilere 12 işgünü, fiilen 5 yıl veya daha fazla süreyle çalışmış işçilere ise 18 işgünü izin verileceği" öngörülmüştür. Mevsimlik işlerde çalışan işçilere yıllık ücretli izin hakkı getiren toplu iş sözleşmesi hükmünün, İşK.m.50/5 karşısında geçerliliğinden söz etmek, ancak İşK.nun söz konusu hükmünün nispi emredici nitelik taşıdığıın kabulü ile mümkün olabilir.İşçinin yıllık ücretli izne hak kazanabilmesi için kural olarak altı aylık bir bekleme süresi öngören Alman Hukukunda (Bundesurlaubgesetz, § 4), yasanın kısmi izne imkan veren (§ 5) hükmü uyarınca, mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçiler, yasal bekleme süresini doldurmadıkları hallerde de çalıştıkları her tam aya karşılık, bekleme süresini dolduranların kazandıkları yıllık izin süresine oranlı olarak izin hakkı kazanırlar.)

yükümü getiren hükümler, belirli süreli sözleşmelerle işçilerin kıdeme bağlı ücret zamlarını düzenleyen hükümler mevsimlik işçiler açısından koruyucu nitelik taşırlar⁶⁶⁰.

Belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan mevsimlik işçiler, iş sözleşmeleri askıda kalan dönemde, toplu iş sözleşmesinden sendikaya üye olarak veya dayanışma aidatı ödeyerek yararlanabilir, işyerindeki greve katılıp, lokavt nedeniyle işten uzaklaştırılabilirler⁶⁶¹.

III. GREV HAKKI VE LOKAVT BAKIMINDAN

A.Grev Oylamasında Mevsimlik İşçilerin Durumu

2822 sayılı Kanunun 35. maddesinde, grev kararının ilân edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin, grev kararının işyerinde ilân edilmesinden başlayarak altı işgünü içinde yazılı olarak kanunî bir grevin bir işyerinde uygulanabilmesi için oylama yapılmasını istemesi durumunda, o işyerinde grev oylaması yapılacağı düzenlenmiştir. Grev oylamasında, grev ilânının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerin salt çoğunluğunun grevin uygulanmamasına karar vermesi durumunda o işyerinde grevin uygulanamayacağı da yine aynı maddede hüküm altına alınmıştır. Belirtilmelidir ki grev oylamasını talep edecek ¼ oranının hesabında, Sendikalar Kanununa göre işveren vekili sayılan ve 2822 sayılı Kanuna göre toplu görüşmeye katılan kişiler dışında işyerinde çalışan sendikalı olan ya da olmayan tüm işçiler dikkate alınır⁶⁶².

⁶⁶⁰ Alpagut, Belirli, 67.

⁶⁶¹ Ekonomi, Yetki Tespiti, 282.

⁶⁶² Çelik, 635.

Bu konuda mevsimlik işçilerin fiilen çalıştıkları dönemde grev oylamasında gerekli sayının hesabında dikkate alınacağı yönünde bir ihtilaf yoktur. Ancak mevsimlik işçilerin iş sözleşmesi askıda iken işyerindeki işçi sayısına dahil edilip edilmeyecekleri tartışılmalıdır. Bu konuda sendikanın yetki tespitinde işçi sayısı hesap edilirken mevsimlik işçilerin sözleşmeleri askıda dahi olsa sayıya dâhil edildikleri yönündeki Yargıtay kararının burada da uygulanabileceği söylenebilir. Ancak kanaatimizce, grev oylamasının maksadı ve kanunun lafzı dikkate alındığında fiilen çalışan işçilerin sayıya dâhil edilmesi gerekmektedir. Çünkü burada grev kararının etkisini hisseden işçiler anlatılmak istenmektedir. Nihayetinde Kanun hükmü “grev kararının ilân edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin” sayısını esas almaktadır. Ancak karşı görüş, askı döneminde mevsimlik işçilerin iş sözleşmeleri yürürlükte olduğu için grev oylamasına ilişkin oranın hesabında dikkate alınmaları gerektiği yönündedir⁶⁶³.

B. Grev Esnasında İş Sözleşmesi Askıda Olan Mevsimlik İşçinin Durumu

Mevsimlik işçilerin çalıştığı işyerlerinde mevsimde bir grev kararı alınırsa faaliyet aksayacağı için grev çok etkili olur ya da tersi durumda mevsimlik bir işyerinde mevsim sonunda grev yapılırsa grev pek etkili olmayacaktır⁶⁶⁴. Bu nedenle mevsimlik işlerin görüldüğü işyerlerinde grev esnasında mevsimlik işçilerin durumu önem arz etmektedir.

Toplu iş sözleşmesinin bir grev sonucu imzalanması durumunu 2822 sayılı Kanunun 38/3. maddesi “*Greve katılmayan veya katılmaktan vazgeçen işçileri*

⁶⁶³ Demir, Grev oylaması, 133.

⁶⁶⁴ Akı, 266.

çalıştırıp çalıştırmamakta işveren serbesttir. Grev sonunda yapılan toplu iş sözleşmesinden, 39. maddeye göre zorunlu olarak çalışanlar dışında işyerinde çalışmış olanlar aksine bir hüküm bulunmadıkça yararlanamazlar” şeklinde hükme bağlanmıştır. Şayet bu kimseler için toplu iş sözleşmesinde sözleşmeden faydalanabileceklerine dair bir hüküm yoksa dayanışma aidatı ödeyerek dahi toplu iş sözleşmesinden faydalanamazlar⁶⁶⁵. O halde mevsimde iken işyerinde grev olması durumunda mevsimlik işçiler de toplu iş sözleşmesinden faydalanabilmek için greve katılmak zorundadırlar. Grevin, askı döneminin sonu mevsimin başına denk gelmesi durumunda da mevsimlik işçiler toplu iş sözleşmesinden faydalanabilmek için greve katılmak zorundadırlar. Mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda olduğu dönemde greve katılıp katılmayacakları hususu ise aşağıda incelenecektir.

2822 sayılı Kanunun 38/3. maddesinin grev sırasında işyerinde çalışmış olanları ifade ettiğini belirten doktrindeki bir görüş “Grev sırasında işyerinde çalışmayanların bu çalışmamasının gerçekten greve iştirakten olması ya da bir başka nedene dayanmasının yararlanma açısından bir önemi yoktur”⁶⁶⁶ şeklindedir. Örneğin, hastalık nedeniyle greve katılmama gerçekleşmişse bu durumda da işçi toplu iş sözleşmesinden faydalanabilecektir⁶⁶⁷. Çünkü 2822 sayılı Kanun 38/3. maddesine göre greve katılmamak değil, grev sırasında işyerinde çalışmış olmak toplu sözleşmeden faydalanamama nedenidir⁶⁶⁸. Bu nedenle grev dışındaki bir sebeple grev süresince işyerinde çalışmayanlar, örneğin iş kazasına uğrayan ya da yıllık izindeki işçiler, grev sonunda yapılacak toplu iş sözleşmesinden yararlanırlar.

⁶⁶⁵ Şahlanan, 151; Tuğ, Toplu İş Sözleşmesi, 192. Aktay, TİS, 116.

⁶⁶⁶ Şahlanan, dn 73’te belirtilen yazarlar, 151.

⁶⁶⁷ Şahlanan, 151. Aktay/Arıcı/Kaplan-Senyen, 474.

⁶⁶⁸ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 687. Şahlanan, 151. Sur, 327.

Çünkü onlar greve katılmış olmasalar da işyerinde çalışmış da değildirler⁶⁶⁹. Yargıtay tarafından, istirahattaki işçinin grev sonucunda bağitlanan toplu sözleşme farklarından yararlanabilmesi için grev uygulamasına geçildiği sırada greve katılmayacağını işverene bildirmesi ve raporun bitiminde işverenin bu isteği kabul ederek kendisini çalıştırmış olması gerektiği kabul edilmiştir⁶⁷⁰. Bu karar doktrinde 2822 sayılı Kanunun 38/3. maddesine uygun bulunmuştur⁶⁷¹.

Ayrıca grev devam ederken greve katılmama nedeni ortadan kalkarsa, örneğin, iş kazasına uğrayan işçinin iyileşmesi durumunda, işçinin hakkında greve katılanlara ilişkin hükümlerin uygulanması için artık greve katılması gerektiği düşünülmektedir⁶⁷². 2822 sayılı Kanunun 37/1. maddesinde grev kararının, işverene tebliğini izleyecek altmış gün içinde ve karşı tarafa noter aracılığıyla altı iş günü öncesinden bildirilecek tarihte uygulamaya konulabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle, işçinin greve katılıp katılmama konusundaki tercihini en geç grevin uygulanacağı tarihe kadar yapması gerekir. Öğretide de, kural olarak grevin başladığı tarihte, greve katılma üzerinde durulmaktadır⁶⁷³.

Burada grevin amacının işyerindeki faaliyet aksatılarak işvereni sonuca zorlamak olduğu gerekçesiyle, raporlu yahut başkaca bir sebepten iş sözleşmesi askıda olan işçinin, o dönem için işin işleyişiyle bağlantısı olmadığı gerekçesiyle greve katılanlarla aynı sonuca tabi tutulmalarının uygun olmadığı da savunulabilir. Ancak kanaatimizce belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan mevsimlik işçilerin askıda geçen süreleri de tıpkı hastalık ve evlenme izni gibi değerlendirilmeli ve greve

⁶⁶⁹ Oğuzman, 182. Şahlanan, 151. Tuncay, 227. Kandemir, 188- 189. Aktay, TİS, 116.

⁶⁷⁰ Y9HD, E. 1989/2255, K. 1989/4890, T.29.5.1989 Çelik, 639-644.

⁶⁷¹ Tuncay, 306.

⁶⁷² Oğuzman, 182.

⁶⁷³ Kandemir, 187.

katılmamaları nedeniyle toplu sözleşmeden yararlanabilmelerine engel olunmamalıdır. Burada kriter fiilen çalışılmasının mümkün olmaması olduğundan ve askı halleri arasında bir farklılık bulunmadığından mevsimlik işçinin de iş sözleşmesi askıdayken işyerinde grev yapılması durumunda, öğretideki çoğunluk görüşü tarafından da belirtildiği gibi işçi grev döneminde “işyerinde çalışmadığından” toplu sözleşmeden yararlanma kapsamı dışına çıkarılmamalıdır.

C. Grev Süresince Başka İşte Çalışma Yasağı

2822 sayılı Kanunun 43/3. maddesi kanuni bir grev ve lokavt dolayısıyla hizmet aktinden doğan hak ve borçları askıda kalan işçilerin başka bir iş tutamayacaklarını belirtmektedir. Grev süresince başka işte çalışma yasağının iş sözleşmesi mevsim bitimi nedeniyle askıda olan mevsimlik işçiler için de uygulanıp uygulanmayacağı hususunda yasal bir düzenleme yoktur. Doktrinde de bu konu kısmi süreli çalışan işçiler açısından tartışılmış olup, mevsimlik işçiler açısından değerlendirmeye tâbi tutulmamıştır.

Öğretide bir görüş, bu hükmün kısmi süreli çalışan işçiler açısından yasal grev/lokavt süresince yeni bir işe giremeyecekleri, ancak yasal grev/lokavt öncesinde de başka bir işte kısmi süreli çalışan işçilerin yasal grev/lokavt süresince çalışmasını sürdürebileceği biçiminde anlaşılması gerektiğini, çünkü hükmün amacının, grev yapan işçinin, daha önce girmiş bulunduğu iş ilişkilerini yasaklamak yerine, işyerinden kopup başka bir işyerine geçerek grev/lokavtın işlevini yitirmesine engel olmak olduğunu belirtmektedir⁶⁷⁴.

⁶⁷⁴ Centel, Kısmi Çalışma, 80. aynı yönde bkz. Kandemir, 207.

Bu konuda öğretideki başka bir görüş, kısmi süreli iş ilişkisiyle çalışan ve grev nedeniyle iş sözleşmesi askıda kalan işçinin, sadece grev/lokavt öncesinde değil, grev/ lokavt boyunca da gireceği bir başka kısmi süreli iş ilişkisinin dahi, 2822 sayılı Kanunun 43/3. maddesi anlamında yasak bir çalışma oluşturmayacağını, çünkü kısmi süreli çalışan bir işçinin geriye kalan süreyi bir başka uğraşla değerlendirmekten alıkoyan bir kuralın bulunmadığını belirtmektedir⁶⁷⁵.

Burada öğretideki ikinci görüşün kıyasen mevsimlik işçilere de uygulanması gerektiği kanaatindeyiz. Çünkü mevsimlik işçiler için esasında bir çalışmama değil, çalışmama durumu vardır. İşyerinde grev olmasa da o işyerinde o tarihlerde çalışamayan bir işçiden söz etmekteyiz. Burada amaçsal yorum yapılmalı ve yasanın bu hükmü iş sözleşmesi askıda olan mevsimlik işçiler için uygulanmamalıdır.

⁶⁷⁵ Akyiğit, Başka İş, 124-125.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU YÖNÜNDEN MEVSİMLİK İŞ

I.MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞANLARIN ZORUNLU SİGORTALILIĞI

Sosyal güvenliğin amacı “toplumda yaşayan her kesimi hiçbir ayırım gözetmeksizin hayatın çeşitli sosyal risklerine karşı ekonomik güvence altına alarak yarın endişesinden kurtarmaya, toplumda yoksul ve muhtaç insanlara yardım ederek onlara insan onuruna yaraşır en az yaşam düzeyi sağlamaya” çalışmaktır⁶⁷⁶. Sosyal yardım sistemi de bir ülkede ekonomik olarak en alt düzeydeki kimselere sosyal güvenlik sağlayan sistemdir⁶⁷⁷ ve sosyal yardım hakkı kişiler için sosyal hak niteliği taşıırken, devlet için de bir ödevdir⁶⁷⁸.

Konumuz bağlamında öncelikle belirtmek gerekir ki genelde mevsimlik işçiler, özelde mevsimlik işçilerin büyük bir çoğunluğunu oluşturan mevsimlik tarım işçileri arasında kayıt dışı istihdam oranı çok fazladır. Ayrıca 2010 Tarımsal İşletmeler (Hanehalkı) Ücret Yapısı Araştırması'na göre mevsimlik tarım işçileri sosyal güvenlik için oldukça az pay ayırmaktadırlar⁶⁷⁹.

Dördüncü bölüm olan bu bölümde, mevsimlik işçilerin sosyal güvenlik sistemine dâhil olup olmadıkları ve sosyal güvenlik hakları açısından özel bir duruma

⁶⁷⁶ Tuncay-Ekmekçi, 5. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 5.

⁶⁷⁷ Arıcı, Sosyal Yardım, 33.

⁶⁷⁸ Arıcı, Sosyal Yardım, 37.

⁶⁷⁹ www.tuik.gov.tr/PreIstatistikTablo.do?istab_id=311 4.5.2011 Yapılan masrafların yüzde 41,29'unu yemek, yüzde 46,93'ünü ulaşım masrafı oluşturmaktadır. İkramiye ve prim masrafları toplam masrafın yüzde 6,36'sını, tarım sigortası masrafı yüzde 0,06'sını, SSK sigortası masrafı ise yüzde 0,45'ini oluşturmaktadır. Buna karşın, mevsimlik işçilerin yüzde 35,49'u yemek, yüzde 46,62'si taşıma, sadece yüzde 0,07'si tarım sigortası, yüzde 0,01'i SSK sigortasından yararlanmaktadır.

sahip olup olmadıkları, özellikle 5510 sayılı Kanun içerisinde haklarında var olan düzenlemeler, mevsimlik işin diğer iş türlerinden farklı olan noktaları doğrultusunda açıklanmaya çalışılacaktır.

5510 sayılı Kanunun 6. maddesinde bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında sigortalı sayılmayanlar sayılmıştır. 6111 sayılı Kanunla değişik 5510 sayılı Kanunun 6/1. maddesinin (ı) bendi, kamu idarelerinde tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanlarla, özel sektörde ek 5. madde kapsamı dışında tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanlar dışındaki tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanların sigortalı sayılmayacaklarını bildirmiştir. Ancak bir iş sözleşmesine dayalı olarak 30 günden uzun süreli mevsimlik işlerde çalışanlar kanun kapsamından istisna tutulmamışlardır.

Yargıtay kararlarıyla da istikrar kazanmış olan sigortalı niteliğini kazanma koşulları mevsimlik işçiler bakımından da bir farklılık arz etmeden uygulanacaktır. Bu anlamda Yargıtay kararlarına göre, 5510 sayılı SSGSSK'nın 4/1. maddesinin (a) bendi kapsamında sigortalı niteliğini kazanabilmek için çalışma ilişkisinin kural olarak hizmet akdine dayanması, işin işverene ait işyerinde yapılması⁶⁸⁰ ve çalışanın 5510 sayılı Kanunun 6. maddesinde sayılan istisnalar arasında bulunmaması gerekmektedir⁶⁸¹. O halde bu şartları taşıyan mevsimlik işçilerin mevsim süresince çalışmalarından dolayı 4/1. maddenin (a) bendi kapsamında sigortalı niteliğine sahip olduklarında bir kuşku yoktur. Ayrıca 5510 sayılı Kanunun 4/2. maddesinin (f) bendi de *“Birinci fıkranın (a) bendi gereği sigortalı sayılanlara ilişkin hükümler; 657 sayılı*

⁶⁸⁰ Y10HD, E.2006/16493, K.2007/4738, T.27.3.2007. Y10HD, E.2729, K.2927, T. 25.5.1984. Doktrinde bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre işin işverene ait işyerinde yapılması her olayda gerekli olmayıp, iş organizasyonuna dahil olmak yeterli sayılmalıdır; Tuncay-Ekmekçi, 224. Uşan, 81-82. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 94.

⁶⁸¹ Güzel-Okur-Caniklioğlu, 94.

Devlet Memurları Kanununun 4. maddesinin (C) bendi kapsamında çalıştırılanlar hakkında da uygulanır” şeklindedir. Yani kamu kurumlarında mevsimlik çalışanlar da 4/1 (a)’ lı sigortalı olarak değerlendirilecektir⁶⁸².

5510 sayılı Kanun 8/1. maddesine göre işverenler, 4/1. maddenin (a) bendi kapsamında sigortalı sayılan kişileri çalışmaya başladıkları tarihten önce sigortalı işe giriş bildirgesi ile Kuruma bildirmekle yükümlüdür. Ancak işveren tarafından sigortalı işe giriş bildirgesinin inşaat, balıkçılık ve tarım işyerlerinde işe başlatılacak sigortalılar için, en geç çalışmaya başlatıldığı gün Kuruma verilmesi halinde, sigortalılık başlangıcından önce bildirilmiş sayılır. O halde sigortalılık birçok mevsimlik işçi açısından da çalışmaya başladıkları anda başlayacaktır.

Mevsimlik işçilerde sigortalılık açısından tartışılacak olan husus sigortalılık niteliğinin ne kadar devam edeceği ve ne zaman biteceğidir. 5510 sayılı Kanunun 9. maddesi hükmü “*Kısa ve uzun vadeli sigorta kolları bakımından sigortalılık; 5510 sayılı Kanun 4. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalıların, hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren sona erer. Ancak, hastalık ve analık hükümlerinin uygulanmasında sigortalılık; İlgili kanunlar gereği sigortalının ücretsiz izinli olması, greve iştirak etmesi veya işverenin lokavt yapması hallerinde, bu hallerin sona ermesini, diğer hallerde ise birinci fıkra da belirtilen tarihleri takip eden onuncu günden başlanarak yitirilmiş sayılır” şeklindedir.*

Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan mevsimlik işçiler için sözleşme kendiliğinden sona erdiğinde 5510 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrası gereğince sigortalılık da biter. Ancak 9. maddenin ikinci fıkrası dolayısıyla

⁶⁸² Akın, Maluliyet, 85.

sigortalılık sadece analık ve hastalık hükümlerinin uygulanması bakımından 10 gün daha devam eder.

Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışılması ya da belirli süreli iş sözleşmesinin zincirleme olarak tekrarlandığı için belirsiz süreli iş sözleşmesine döndüğü durumlarda sigortalılık ise 9. maddenin birinci fıkrası dolayısıyla “hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren sona erer.” Bu nedenle öğretide “İşçi ile işveren arasında belirsiz süreli iş sözleşmesine dayalı olan bir mevsimlik iş ilişkisi varsa iki mevsim arasında iş sözleşmesinin askıda kaldığı durumda, askı süresince sözleşme devam ettiğinden işçinin sosyal sigorta üyelik ilişkisinin de devam ettiği kabul edilmelidir.” görüşü hâkimdir⁶⁸³. Bu nedenle sigortalılık niteliğinin devam ettiği dönemlerde sosyal sigorta kollarından sağlanan yardımlardan yararlanma konusunda, mevsimlik işçiler açısından herhangi bir farklı düzenleme yer almadığı için, mevsimlik işçilerin sözleşmelerinin askıda olduğu dönemde kısa veya uzun vadeli sigorta kollarından yararlanmaya ilişkin özel koşulların da sağlanması durumunda ilgili sigorta yardımlarından yararlanacakları belirtilmektedir⁶⁸⁴. Örneğin 16. maddenin 4. fıkrasında yer alan “*Sigortalı kadına veya sigortalı olmayan eşinin doğum yapması nedeniyle sigortalı erkeğe emzirme ödeneği verilebilmesi için, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında olanlar için doğumdan önceki bir yıl içinde en az 120 gün kısa vadeli sigorta kolları primi bildirilmiş olması şarttır.*” hükmü bu koşulu sağlayan mevsimlik işçilere de uygulanacaktır⁶⁸⁵.

⁶⁸³ Başterzi, Kesinti, 163. Yıldız, 55. Balkır, 190.

⁶⁸⁴ Yıldız, 55-57.

⁶⁸⁵ Yıldız, 57.

Esasında fiilen çalışmanın başlamasıyla kendiliğinden kurulan sosyal sigorta ilişkisi, çalışmanın kesin olarak ortadan kalkmasıyla son bulur⁶⁸⁶. Ancak öğretideki bir görüşe göre fiilen iş görmeyen askıya alındığı hallerde çalışma ilişkisi kesintiye uğramış olacak ve sigorta edimlerinin ücret karşılığında çalışma ve buna bağlı olarak da prim ödenmesi esasına dayalı olan sigorta kolları açısından da sosyal sigorta ilişkisi sona erecektir⁶⁸⁷. Ayrıca belirtmelidir ki “kesinti” ifadesi mevzuatımızda (Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği 27/1. maddesi) sigortalılık niteliğinin kesin olarak sona ermesini ifade etmekte olup, askı dönemini ifade etmemektedir⁶⁸⁸. Sigortalılığın devam etmesi için fiili çalışmanın kesintiye uğradığı durumlarda bu kesintinin geçici olması gerekmektedir. Yani “*ifa ya da ifayı kabul imkânsızlığının geçici olması için fiili çalışmayı durduran engelin sigortalının daha sonra tekrar çalışmaya başlama olanağını ortadan kaldırmaması gerekir*”⁶⁸⁹. Bu sürenin en fazla ne kadar uzayabileceği hususu ise objektif iyiniyet kuralları ölçüt alınarak belirlenmelidir. Şöyle ki, askı süresinin iş ilişkisine devamı katlanılmaz kılacak derecede uzun olduğu durumlarda artık iş sözleşmesi feshedilebilecek ve böylelikle sigortalılık da sona erecektir⁶⁹⁰.

⁶⁸⁶ Sözer/Saraç, 154.

⁶⁸⁷ Sözer/Saraç, 154.

⁶⁸⁸ Sözer/Saraç, 154.

⁶⁸⁹ Başterzi, Kesinti, 98.

⁶⁹⁰ Başterzi, Kesinti, 99. Bu nedenle Yargıtay’ın emsal teşkil eden bir kararında (Y9HD, E.21611, K.22886, T.15.9.2006) vermiş olduğu üç mevsim boyunca askı süresinin devam edeceği yönündeki görüşü sosyal sigortanın mantığına da aykırı olduğu gerekçesiyle öğretide eleştirilmektedir. Başterzi, Kesinti, 165. Yıldız, 56.

II. MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞANLARIN İSTEĞE BAĞLI SİGORTALILIĞI

5510 sayılı Kanunun 9. maddesine göre iş sözleşmesi askıdayken sona ermediği için sigortalılığın devam ettiği yönünde bir sonuca ulaşıldığını açıklamıştık. 5510 sayılı Kanunun 50. maddesinin 2. fıkrasına göre isteğe bağlı sigortalı olabilmek için ise aranan şartların ilki zorunlu sigortalı olmayı gerektirecek şekilde çalışmamak veya sigortalı olarak çalışmakla birlikte ay içerisinde 30 günden az çalışmak ya da tam gün çalışmamaktır⁶⁹¹. Bu şarta Kanun 5754 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce “son bir yıl içinde 360 günden az çalışmak” ifadesi de ekliydi⁶⁹². Ancak bu ifade kaldırılmıştır. Bu nedenle bizce kanun koyucu tarafından hedeflenen kişilerin mevsimlik işçiler değil, kısmi süreli işçiler olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Kanaatimizce Kanunun mevsimlik işçilerin askı döneminde isteğe bağlı sigortalı olabilmelerine olanak tanıyan hükmü 50. madde değil, 88. maddenin 4. fıkrasıdır. Burada dolaylı bir biçimde mevsimlik işçilerin askı döneminde isteğe bağlı sigortalı olabilmelerinin önü açılmıştır. 88. maddenin 4. fıkrası hükmü “...kamu idaresine ait işyerinde çalıştırılan sigortalıların iş sözleşmesinin askıda olduğu sürede... isteğe bağlı sigortalı olmaları halinde bu sigortalılar için...isteğe bağlı sigortalı olarak prim ödedikleri sürelerle sınırlı olarak ilgili kamu idaresinden genel sağlık sigortası primi alınmaz.” şeklindedir.

Askı döneminde herhangi bir fiili çalışması olmayan mevsimlik işçi için, çalışmanın bulunmadığı ve dolayısıyla ücrete hak kazanılmayan, bu nedenle de bir

⁶⁹¹ Tuncay- Ekmekçi, 274. Uşan, 118. Akın, İsteğe Bağlı, 173 vd. Akın, Maluliyet, 46. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 177.

⁶⁹² Uşan, 118. Okur, Reform, 128. Akın, İsteğe Bağlı, 175.

prim ödemesinin bulunmadığı bir dönemde isteğe bağlı sigortalı olmanın önünün açılması kanaatimizce hakkaniyete ve sosyal güvenliğin temel prensiplerine uygundur.

İsteğe bağlı sigortalılık konusunda özellikle tarım işlerinde hizmet akdiyle süresiz olarak çalışan mevsimlik işçiler 5510 sayılı Kanundan önce 17.10.1983 tarih ve 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununda kapsama alınmıştı. 2925 sayılı Kanunun 2. maddesi “*Sosyal güvenlik kanunları kapsamı dışında olanlarla, bu kanunlara göre malullük, emeklilik (yaşlılık) aylığı, sürekli tam iş göremezlik geliri almayanlardan; süresiz olarak tarım işlerinde hizmet akdiyle çalışanlar **istekte bulunmaları kaydıyla** bu Kanuna göre sigortalı sayılırlar*” şeklindeydi. O halde bu Kanunda bahsedilen sigortalılık tarım işçileri için isteğe bağlı sigortalılıktı⁶⁹³. Ancak öğretilerde toplumun büyük bir çoğunluğu tarımla uğraştığı için, tarım işçileri için getirilen sigortalılığın isteğe bağlı olması eleştirilmekteydi⁶⁹⁴. Bu Kanun ile bu kapsamdaki sigortalılar, iş kazası, meslek hastalığı, hastalık sigortaları ile yaşlılık, malûliyet ve ölüm sigortalarından yararlanabilmekte idiler⁶⁹⁵. Kanunun 32. maddesine göre prim hesabına esas gün sayısı, her ay için 15, bir tam yıl için 180 gündü. Ancak 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununun 1 ilâ 5, 3 ilâ 17, 24. , 33. ve 35. maddeleri 5510 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

6111 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce 2925 Sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununun bahsedilen hükümlerinin yürürlükten kaldırılması ile ilk kez 5510 sayılı SSGSSK yürürlük tarihi olan 1.10.2008 sonrası çalışmaya başlayan özel

⁶⁹³ Uşan, 115. Akın, İsteğe Bağlı, 169. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 124.

⁶⁹⁴ Akın, İsteğe Bağlı, 169.

⁶⁹⁵ Akın, İsteğe Bağlı, 179. Erdoğan, Mevsimlik Tarım İşçilerine Torba Yasa Ne Getiriyor?, www.yaklasim.com 10.4.2011

sektör tarım ve orman işlerinde hizmet akdi ile süreksiz çalışanlar kapsam dışı bırakılmıştı. Kanunun kapsamına dâhil edilmeyenler 6. maddede düzenlenmiş ve bu düzenlemede kamu idareleri hariç olmak üzere, tarım işlerinde veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz işlerde çalışanların kapsam dışında bırakıldığı hükme bağlanmıştı.

Buna göre tarım işlerinde çalışanların sigortalı sayılabilmesi için kamu ve özel sektör ayırımına gidilmiştir. Kamu idarelerinde yapılan işin sürekli ya da süreksiz olması sigortalı sayılmak için önemli görülmeyip hizmet akdine dayalı olarak çalışmak yeterlidir⁶⁹⁶. Özel sektöre ait tarım işlerinde çalışanların sigortalı sayılabilmeleri için ise sadece hizmet akdi ile çalışmak yeterli görülmemiş, sürekli olarak çalışma koşulu da getirilmiştir⁶⁹⁷. Esasında 2925 sayılı Kanunda da isteğe bağlı olarak düzenlenen tarım SSK sigortalılığı, 5510 sayılı Kanunun ilk halinde de 50. madde hükmü ile yine isteğe bağlı sürdürülebilmektedir. Ancak sigorta yardımları konusunda geriye gidiş söz konusudur. Çünkü 2925 sayılı Kanun ile sağlanan yardımlar sadece uzun vadeli sigorta yardımları olmayıp bu yardımlara iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık yardımları da dâhildir. Ancak 5510 sayılı Kanunun ilk halinde aynı kişilere sadece uzun vadeli sigorta hizmeti ve sağlık sigortası yardımları sunulmaktadır⁶⁹⁸.

Kamuoyunda torba yasa olarak bilinen 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

⁶⁹⁶ Güzel- Okur- Caniklioğlu, 126. Arıcı, Tarım, 38. Akın, Kişiler, 38. Uşan, 115.

⁶⁹⁷ Tunçay, 34.

⁶⁹⁸ Akın, Kişiler, 38-39. Akın, İsteğe Bağlı, 179.

5510 sayılı SSGSSK'nın 6. maddesini değiştirmiş, ek madde 5 ve geçici madde 29 hükümlerini getirmiştir.

Sigortalı sayılmayanlar başlıklı 6. madde, kamu idarelerinde ve Kanunun ek 5. maddesi kapsamında sayılanlar hariç olmak üzere, tarım işlerinde veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz işlerde çalışanlar ile tarımda kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan; tarımsal faaliyette bulunan ve yıllık tarımsal faaliyet gelirlerinden, bu faaliyete ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarın aylık ortalamasının, bu Kanunda tanımlanan prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler ile 65 yaşını dolduranlardan talepte bulunanların bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında 4 ve 5. madde kapsamında sigortalı sayılmayacağını hükme bağlamıştır.

“Tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışanların sigortalılığı” başlıklı ek madde 5 ise 4. madde ile isteğe bağlı sigortalılık hükümleri ve 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamında sigortalı olmayan, kendi sigortalılıklarından dolayı bu kanunlara göre gelir veya aylık almayan ve 18 yaşını doldurmuş olanlardan; tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışanların, örneği Kurumca hazırlanan ve Kurumca belirlenen ilgili muhtarlık, birlik, kuruluş, il veya ilçe tarım müdürlükleri tarafından usulüne uygun olarak düzenlenip onaylanmış belgeleri ile talepte bulundukları tarihten itibaren sigortalı sayılacaklarını düzenlemektedir⁶⁹⁹.

⁶⁹⁹ Buna göre; “örneğin sigortalı (A) Şanlıurfa ilinde ikamet etmekte iken süreksiz tarım işinde çalışmak üzere gittiği Rize’de 06.06.2011 tarihinde Tarım İşlerinde Hizmet Akdiyle Süreksiz Çalışanlara Ait Giriş Bildirgesi ile sosyal güvenlik il müdürlüğüne müracaat etmiştir. Bu durumda

Ek madde 5'in 2. fıkrasına göre bu madde kapsamındaki sigortalılık; 4/1. maddenin (b) bendinin 4 numaralı alt bendi dâhil olmak üzere(tarımsal faaliyette bulunanlar), 4. maddeye istinaden sigortalı olarak çalışmaya başlayanların çalışmaya başladıkları tarihten, sigortalılıklarını sona erdirme talebinde bulunanların talep tarihinden, prim borcu bulunanlardan talepte bulunanların primi ödenmiş son günden, gelir ya da aylık talebinde bulunanların aylığa hak kazanmış olmak şartıyla talep tarihinden ve ölen sigortalının ölüm tarihinden itibaren sona erer.

Ek madde 5'in 3. fıkrası ise bu madde kapsamındaki sigortalıların 4. madde kapsamında çalışmaları halinde, bu madde kapsamındaki sigortalılıklarının sona ereceğini yeniden ifade etmekte ve 4. madde kapsamındaki çalışmanın sona ermesi halinde, bu madde kapsamındaki çalışmanın devam etmesi kaydıyla çalışmanın sona erdiği tarihi takip eden günden itibaren bu madde kapsamındaki sigortalılıklarının kendiliğinden başlayacağını düzenlemektedir.

Bu maddeye göre; tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışanlar, 4/1. maddenin (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar. Bunlar hakkında bu Kanunun kısa vadeli sigorta kolları bakımından yalnızca iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, uzun vadeli sigorta kolları yönünden malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır.(Ek madde 5/4)

Ancak bu kimselerin iş kazası ve meslek hastalığı sigorta kollarından sağlanan yardımlardan yararlanabilmeleri için iş kazasının olduğu tarihten en az on

sigortalının ek 5. madde kapsamındaki sigortalılığı 06.06.2011 tarihi itibarıyla başlatılacak, sigortalının tescil işlemi Rize Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğünce yapılacak, sigortalıya sicil dosyası açılmak üzere belgeler Şanlıurfa Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğüne gönderilecektir.” İlki, <http://www.alitezeli.com/tezel/index.php?sid=yazi&id=4471> 10.8.2011

gün önce tescil edilmiş olmaları ve sigortalılıklarının sona ermemiş olması, bu Kanuna göre iş kazası veya meslek hastalığından dolayı geçici iş göremezlik ödeneği ödenmesi veya sürekli iş göremezlik geliri ya da malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından aylık bağlanabilmesi için prim ve prime ilişkin her türlü borçlarının ödenmiş olması şartı aranır. İş kazası ve meslek hastalığı halinde durum, kendilerince veya işverenlerince kolluk kuvvetlerine derhal, Kuruma da en geç üç iş günü içinde bildirilir. (Ek madde 5/5)

Bu madde kapsamındaki sigortalılar, 82. maddeye göre belirlenen prime esas kazancın alt ve üst sınırı arasında olmak kaydıyla sigortalı tarafından belirlenen günlük kazancın otuz katının % 34,5'i oranında prim öderler. Bunun % 20'si malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları, % 12,5'i genel sağlık sigortası, % 2'si iş kazası ve meslek hastalıkları sigortası primidir. (Ek madde 5/6)

Bu madde kapsamındaki sigortalı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin, genel sağlık sigortası hükümlerinden yararlanabilmesi için 67. maddede sayılan diğer şartların yanı sıra sağlık hizmeti sunucusuna başvurduğu tarihte 6183 sayılı Kanunun 48. maddesine göre tecil ve taksitlendirerek tecil ve taksitlendirmeleri devam edenler hariç, 60 günden fazla prim ve prime ilişkin her türlü borcunun bulunmaması şarttır.(Ek madde 5/7)

Bu madde kapsamındaki sigortalıların primlerinin yılda bir veya birden fazla dönem halinde ödenmesini ve ödeme tarihlerini belirlemeye Kurum yetkilidir (Ek madde 5/8). Ayrıca 5510 sayılı Kanuna 6111 sayılı Kanunla eklenen geçici madde 29'un ilk fıkrasına göre de, bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren ek madde 5 kapsamındaki sigortalılardan, bu maddenin yürürlüğe girdiği yıl için (2011 yılı) 82.

maddeye göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırının on sekiz katı üzerinden başlanılarak, takip eden her yıl için bir puan artırılmak suretiyle otuz katını geçmemek üzere prim alınır. Belirtmek gerekir ki kamu idarelerinin tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süresiz olarak çalıştırılanlar hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz.(Ek madde 5/10)

5510 sayılı Kanuna eklenen geçici 29. maddenin 2. fıkrasıyla, 01.05.2008 ile 30.09.2008 tarihleri arasında ilk defa 2925 sayılı Kanuna tabi sigortalı olanlardan 01.03.2011 tarihi itibarıyla sigortalılığı devam edenler hakkında 01.03.2011 tarihinden itibaren Kanunun ek 5. maddesi hükümleri uygulanacağı öngörülmüştür. 2925 sayılı Kanunun 32. maddesi gereğince bir aylık süre 15 gün, yıl ise 180 gündür. 01.05.2008-30.09.2008 tarihleri arasında 2925 sayılı Kanuna tabi sigortalıların 2011 yılı Mart ayından önceki gün sayılarında ay 15 gün, Mart ayı ve takip eden aylara ilişkin gün sayısı ise 30 gün olarak dikkate alınacaktır⁷⁰⁰. Yani Mart ayından sonra ek madde 5 hükmü uygulanmaya başlayacaktır.

O halde 2925 sayılı Kanuna tabi sigortalılığı 01.05.2008 tarihinden önce başlayıp 01.03.2011 tarihinden sonra da devam edenler hakkında 2925 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasına devam edileceğinden, bu kapsamdaki sigortalılığı sona ermeyenlerin Kanunun ek 5. maddesine göre sigortalılıkları başlatılmayacaktır ve bu kimseler hakkında gün sayısı her ay için 15 gün olarak alınacak, % 32,5 oranı üzerinden prim tahsil edilmeye devam edilecektir⁷⁰¹.

⁷⁰⁰ İlki, <http://www.alitez.el.com/tezel/index.php?sid=yazi&id=4471> 10.8.2011

⁷⁰¹ İlki, <http://www.alitez.el.com/tezel/index.php?sid=yazi&id=4471> 10.8.2011

Ek madde 5 ve geçici madde 29 hükümleri ile 5510 sayılı Kanunun eski düzenlemesinde doğru bulunmayan birtakım düzenlemeler değiştirilmiştir⁷⁰². 6111 sayılı Kanundan sonra özel sektörde tarım işlerinde süreksiz çalışan işçiler de sigortalı sayılmışlardır. Bu işçilerin sigortalılıkları 4. madde kapsamında çalışmaya başlamaları, sigortalılıklarını sona erdirmek için talepte bulunmaları, prim borcu bulunanlar talepte bulunanları, gelir ya da aylık talebinde bulunanların aylığa hak kazanmış olmak şartıyla talep bulunmaları ve ölümleri halinde sona erer. Ayrıca hem tarımda süreksiz çalışan hem de 4. madde kapsamında çalışan bir kimsenin ek madde 5 kapsamındaki sigortalılığı sona erecek, ancak 4. madde kapsamındaki sigortalılığı sona ererse kendiliğinden ek madde 5 kapsamındaki sigortalılığı yeniden başlayacaktır. Bu madde kapsamındaki sigortalıların primlerinin yılda bir veya birden fazla dönem halinde ödenmesini ve ödeme tarihlerini belirlemeye Kurum yetkili kılınmıştır. Böylece topluca prim ödeme kolaylığı getirilmiştir. Ayrıca bu kişilerden 2011 yılı için 82. maddeye göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırının on sekiz katı üzerinden başlanılarak, takip eden her yıl için bir puan artırılmak suretiyle otuz katını geçmemek üzere prim alınacaktır.

Her ne kadar yasanın yeni hâli ile 2925 sayılı Kanunun özellikle 4447 sayılı Kanun ile getirilen yaş sınırlamasından önceki hâline göre bir geriye gidiş gözlenirse de⁷⁰³ ödenecek primlerin 18 günden başlaması, yılda belirli dönemlerde topluca primlerin ödeme imkânının olmasının bir kolaylık olduğu belirtilmektedir. Ancak mevsimlik tarım işçilerinin çalışma şartlarının özelliğinden dolayı ödeyecekleri prim

⁷⁰² Alper, 115. Tuncay-Ekmekçi, 252..

⁷⁰³ Bu işçiler 2925 sayılı Kanun döneminde “aylık 15 günden az olmamak üzere yılda 180 gün prim ödemeleri ve yine 15 yılda toplam 3600 gün prim günü olması halinde yaşlılık geliri bağlanabilme imkânına sahiptiler. Önce 4447 sayılı Yasa ile yaş uygulaması getirildi. Daha sonra 5510 sayılı Yasa ile 2925 sayılı Yasa’nın ilk beş maddesi kaldırılarak bu sigortalılığa giriş kaldırıldı.” Erdoğan, Mevsimlik Tarım İşçilerine Torba Yasa Ne Getiriyor?, www.yaklasim.com 10.4.2011

günlerinin yine düşük kalacağı gerekçesiyle bu sigortalılara 3600 prim gün sayıları ile emeklilik imkânının getirilmesi gerektiği de savunulan görüşler arasındadır⁷⁰⁴.

III.MEVSİMLİK İŞLERDE ÇALIŞAN SİGORTALILAR YÖNÜNDEN TARTIŞMALI KONULAR

A.Kısa Vadeli Sigorta Kolları

İş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalanabilmek için asgari bir süre üyelik ve prim ödemesi koşulu bulunmamakta olup, çalışmaya başlandığı anda sigortalılık niteliği edinilir ve bu anda dahi iş kazası geçirilse yardıma hak kazanılır⁷⁰⁵.

Kısa vadeli sigorta kolları bakımından mevsimlik işçinin çalıştığı dönem için sigortalı sayılacağı konusunda şüphe bulunmamakla birlikte⁷⁰⁶, iş sözleşmesinin askıda olduğu sürede iş görme ve ücret edimi askıda olsa dahi bağımlılık ilişkisi

⁷⁰⁴ Erdoğan, Mevsimlik Tarım İşçilerine Torba Yasa Ne Getiriyor?, www.yaklasim.com 10.4.2011

⁷⁰⁵ Güzel-Okur-Caniklioğlu, 328. Başterzi, Kesinti, 16. Tuncay-Ekmekçi, 286. Uşan, 175. İş kazasından doğan maddi tazminat davalarında ise, iş kazası geçiren mevsimlik işçinin kaza ile rapor tarihi arasındaki zarar döneminde zararı, kaza nedeniyle kısmen ya da tamamen çalışmadığı mevsimlerde elde edemediği kazancıyla sınırlı olacaktır. Ancak askı döneminde mevsimlik işçinin başka işlerde çalışması ve kaza nedeniyle bu işlerden mahrum kalması durumunda, bu kazanç kaybı da hüküm tarihine kadar maddi zarara dahil edilebilecektir. Hüküm sonrası dönem için olan zararın tazmininde ise mevsimlik işçi, tüm yıl çalışan bir işçi gibi değerlendirilmeli, ancak aldığı ücret kişisel özellikleri de dikkate alınarak asgari ücrete eşit belirlenmelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Akın, İş Kazası, 136-137.

⁷⁰⁶ Y21HD, E.2006/7850, K.2007/7309: “Davacılar murisinin davalı işyerinde mevsimlik işçi olarak çalışırken 15.10.1999 günü hizmet akdinin askıya alındığı, 10.04.2000 tarihli sözleşme ile 25 gün süreyle... “yalancı yaprak arısı mücadelesinde kullanılacak sisleme motorunun traktörle taşınmasını üstlendiği, sözleşmede öngörülen sürenin sona ermesinden sonra 08.05.2000 tarihinde, davacının idaresindeki yakıtı idarece karşılanan traktör römorkuna yüklü ilaçlama motoru ve ilaçlama işçisi ile ilaçlama yaparken dik inmeye çalıştığı %60 eğimli arazide traktörün devrilmesi ile meydana gelen kazada öldüğü uyuşmazlık konusu değildir... Mahkemece...olayın iş kazası olmadığı kabul edilmiş ise de varılan bu sonuç hatalıdır.” Ayrıca geçici iş göremezlik ödeneği hakkında bkz. Y10HD, E.2010/1486, K.2011/8746: “Davacının T.Şeker Fabrikaları AŞ'ye ait Kazım Taşkent Şeker Fabrikası'nda mevsimlik işçi olarak çalıştığı, rahatsızlığı üzerine Yunus Emre Devlet Hastanesi tarafından düzenlenen sağlık raporu/ raporları sebebiyle istirahatte kaldığı günler için kendisine geçici işgöremezlik ödeneği ödendiği...”

kısmen devam ettiğinden, askı süresi boyunca sigortalılığın da devam ettiği kabul edilmektedir⁷⁰⁷. Belirtilmelidir ki 5510 sayılı Kanunun m. 9/2 hükmüne göre hastalık ve analıkta iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren sigortalılık 10 gün daha devam etmektedir. İş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde iş sözleşmesi sona ermediğinden, işçi hastalık ve analık sigortasından faydalanacaktır. Hastalık ve analık sigortasından 10 gün “daha” faydalanmaya ilişkin bu hüküm, mevsim bitiminden değil, iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren uygulanacaktır.

B. Yaşlılık ve Malullük Sigortasında Yardıma Hak Kazanma

Uzun vadeli sigorta kolları yaşlılık, malullük ve ölüm sigortasıdır. Bu başlık altında mevsimlik işçilere yaşlılık ve malullük sigortası ile birlikte ölüm sigortası da uygulanır. Ancak ölüm sigortasından faydalanma konusunda, mevsimlik işçilerde, diğer işçilerden farklılık arz eden hiçbir nokta olmaması nedeniyle, ölüm sigortası burada inceleme konusu yapılmayacaktır.

Yaşlılık sigortasından faydalanma koşulları bakımından mevsimlik işçiler için bir istisna düzenleme bulunmamaktadır. İlk defa 5510 sayılı Kanun sonrası sigortalı olan mevsimlik işçiler de, diğer işçiler gibi 7200 gün prim gün sayısının tamamlanması ve bu prim gün sayısının tamamlandığı tarihteki yaş koşulunu sağlaması ile yaşlılık aylığına hak kazanacaktır. Genel olarak yılda 3 ay çalışan bir mevsimlik işçinin yaşlılık aylığına hak kazanabilmesi için $7200/90=80$ yıl çalışması gerekir. 18 yaşında çalışmaya başlansa 98 yaşında yaşlılık aylığına hak kazanılacaktır. Burada mevsimlik işçilere özgü bir kademeli sistem de öngörülmemiştir. Sosyal güvenliğin herkesi şemsiyesi altına alma iddiasının pratikte

⁷⁰⁷ Başterzi, Kesinti, 68.

mevsimlik işçiler için yaşlılık sigortasına hak kazanma bakımından pek de bir önemi olmadığı görülmektedir.

Malul sayılma ve malullük sigortasından faydalanma şartları ise 5510 sayılı Kanunun 25 ve 26. maddelerinde düzenlenmiştir⁷⁰⁸. Diğer uzun vadeli sigorta kollarında olduğu gibi malullük sigortasında da mevsimlik işçiler için özel bir düzenleme yer almamaktadır. Genel kural mevsimlik işçilere de uygulanacaktır.

Malullük sigortasından sağlanan haklar ve yararlanma şartları 26. maddede düzenlenmiştir. Malullük sigortasından sigortalılara sağlanan hak, malullük aylığı bağlanmasıdır. Sigortalıya malullük aylığı bağlanabilmesi için sigortalının; 25. maddeye göre malûl sayılması, en az on yıldan beri sigortalı bulunup, toplam olarak 1800 gün veya başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede malûl olan sigortalılar için ise sigortalılık süresi aranmaksızın 1800 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi bildirilmiş olması, malûliyeti nedeniyle sigortalı olarak çalıştığı işten ayrıldıktan veya işyerini kapattıktan veya devrettikten sonra Kurumdan yazılı istekte bulunması gerekir.

5510 sayılı Kanunun 9. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “*Kısa ve uzun vadeli sigorta kolları bakımından sigortalılık; 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalıların, hizmet akdinin sona erdiği tarihten itibaren sona erer.*” hükmünden dolayı, öğretide mevsimlik işlerde askı döneminde hizmet akdinin devam ettiği gerekçesinden hareketle sigortalılığın da devam ettiğinin⁷⁰⁹ savunulduğunu açıklamıştık. Bu görüşün pratik faydası malullük sigortasında ortaya

⁷⁰⁸ Malullük sigortası ile ilgili ayrıntılı bilgi için, bkz. Akın, Maluliyet, 143 vd. Akın, Yeni Gelişmeler, 38 vd. Caniklioğlu, Malullük Aylığı, 145 vd. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 419 vd. Tuncay-Ekmekçi, 342 vd.

⁷⁰⁹ Başterzi, Kesinti, 163.

çıkılmaktadır. Çünkü bu görüşe göre sigortalılık ilişkisi devam ettiğinden askıdaki dönem, sigortalının sigortalılık süresinden sayılacaktır⁷¹⁰. Malullük sigortası için aranan kümülatif şartlardan biri de en az 10 yıldan beri sigortalı bulunmaktır. Buna göre iş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemler de dahil olmak üzere 10 yıldan beri sigortalı bulunmak gerekmektedir.

C. Sigortalılık Hâllerinin Çakışması

Bir kimsenin aynı anda birden fazla sigortalılık ilişkisi içerisinde bulunması “sigortalılık hâllerinin çakışması” olarak adlandırılmaktadır⁷¹¹. 53. maddenin 6111 sayılı Kanunla değiştirilen 1. fıkrası “*Sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak, sigortalılık hâllerinin çakışması nedeniyle Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılığı esas alınanlar, yazılı talepte bulunmak ve Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt sınırı ve üst sınırına ilişkin hükümler saklı olmak kaydıyla, esas alınmayan sigortalılık statüsü kapsamında talep tarihinden itibaren prim ödeyebilirler. Bu şekilde ödenen primler; iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar*

⁷¹⁰ Sigortalılık süresinin hesabında aralıksız çalışma aranmamakta, bu sürenin tamamen çalışarak geçirilmesi, askıda geçmesi, yahut boşta geçmesi bir farklılık arz etmemektedir. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 161.

⁷¹¹ Güzel-Okur-Caniklioğlu, 140. Ermumcu, 90. Sözer-Saraç, 152. Akın, Maluliyet, 112. Tuncay-Ekmekçi, 261.

yönünden, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde, kısa vadeli sigorta kollarından sağlanan diğer yardımlar ile uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar yönünden ise Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde değerlendirilir.” hükmünü içermektedir.

Oysa 6111 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce bu madde sigortalının 4. maddenin 1. fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışması yoksa a ve b bentlerinde çakışma için önce başlayan sigortalılığın esas alınacağını ifade etmekte idi⁷¹².

O halde, 4/1. maddenin (a) ve (b) bentlerine aynı anda tabi olduğunda 1.3.2011 tarihine kadar önce başlayan sigortalılık esas alınacak, 1.3.2011 tarihinden sonrası için 6111 sayılı Kanunla değiştirilen yeni düzenleme esas alınacaktır⁷¹³. Sigortalılık hallerinin çakışması ile ilgili yapılan bu değişikliğin, değişikliğin yürürlüğe girdiği tarih öncesi için uygulanmayacağı, yine 6111 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanuna eklenen geçici 33. maddede belirtilmiştir.

Bir mevsimlik işçi iş sözleşmesi askıdayken kendi arazisinde çalışırsa 5510 sayılı Kanun gereğince 4/1. maddenin (b) kapsamında sigortalı olması gerekir. Ancak iş sözleşmesi askı süresinde de devam ettiğinden mevsimlik işçi olmasından kaynaklı sigortalılık hali de devam etmektedir. Bu durumda bir sigortalılık çakışması söz konusu olacaktır. 5510 sayılı Kanunun son düzenlemesine göre bu kimse 4/1.

⁷¹²Güzel-Okur-Caniklioğlu, 140. Yargıtay’ın 5510 sayılı Kanun döneminden önceki uyumsuzluklar hakkında verdiği kararlar iki sigortalılığın bir arada bulunması halinde asıl olanın önceden başlayarak devam eden sigortalılık olduğu yönündedir. Y21HD, E.2007/18417, K.2007/21100. Yargıtay 21. HD, 506 ve 1475 sayılı Kanun dönemine ilişkin vermiş olduğu davacının, 1991 yılından beri çay fabrikasında mevsimlik işçi olarak çalıştığını, Ltd. Şti ortaklığı nedeniyle Bağ-Kur kapsamına alındığını ve mevsimlik işçi olarak çalıştığı için Bağ-Kur tescil kaydının iptaline karar verilmesini istediği bir kararında isteği reddeden yerel mahkeme kararını onamıştır. Y21HD, E.2010/5447, K.2011/6584, T. 12.09.2011. Bu konuda ayrıca bkz. Akın, Maluliyet, 133-134.

⁷¹³Tuncay- Ekmekçi, 261.

maddenin (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacak ve iş kazası ve meslek hastalığı sigortası dışında diğer kısa vadeli sigorta kollarından ve uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlarda 4/1. maddenin (a) bendine tabi olarak sigortalı sayılacaktır. Bu halde mevsimlik işçi mevsim süresinde iş kazası geçirdiğinde 4/1. maddenin (a) bendine tabi olarak iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalanacak, ancak askı döneminde kendi arazisinde çalıştığında yine 4/1. maddenin (a) bendine tabi sayılmasına rağmen açık yasal hüküm nedeniyle iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalanamayacaktır. Ayrıca 4/1. maddenin (a) bendine ve 4/1. maddenin (b) bendine tabi sigortalılıkların çakıştığı dönemde 4/1. maddenin (a) bendine tabi sayılmanın pratikte başta yaşlılık aylığına hak kazanmada esas alınan 7200 gün (4/1. maddenin (b) bendine tabi sayılması durumunda 9000 gün olacaktı) prim koşulu olmak üzere pek çok farklılıkları vardır.

Bir mevsimlik işçinin iş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde isteğe bağlı sigortalı olması durumunda ise durum yine hizmet çakışması kapsamında çözülecektir. Çünkü bu kimse mevsimlik işçi olarak çalıştığı dönem için ve askı döneminde 4/1. maddenin (a) bendine tabi sigortalı sayılmaya devam ederken, isteğe bağlı sigortalılığı dolayısıyla da Kanunun 51. maddesinin son fıkrasındaki *“İsteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreler, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulamasında dikkate alınır ve söz konusu süreler, bu maddenin üçüncü fıkrası hükmü saklı olmak üzere 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık süresi olarak kabul edilir.”* hükmü gereğince 4/1. maddenin (b) bendine tabi sigortalı sayılacaktır.

Kısmi süreli çalışmada açık hüküm getirilmeden önce yapılan tartışmalar mevsimlik işçilerin askıda geçen dönemleri için geçerli haldedir. Belirtilmelidir ki

6111 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce 5510 sayılı Kanunun 51. maddesinin 3. fıkrası kısmi süreli çalışan işçilerin isteğe bağlı sigortalılığını düzenledikten sonra bu sigortalılığın 4/1. maddenin (b) bendine tabi sigortalılık süresinden sayılacağını hükme bağlamıştı. Bu dönemde bir görüş 5510 sayılı Kanunun 53/4. maddesi kapsamında birleştirme yapılması gerektiğini savunurken⁷¹⁴ bir başka görüş o dönem 4/1. maddenin (a) bendine tabi ve 4/1. maddenin (a) bendine tabi sigortalılığı çakıştığında uygulanacak olan ilk önce başlayan sigortalılığın esas alınması gerektiğini belirtmekteydi⁷¹⁵. 6111 sayılı Kanun ile kısmi süreli çalışanlar için isteğe bağlı sigortalı olunan bu sürenin 4/1. maddenin (a) bendine tabi sigortalılık sayılması yolunda özel düzenleme getirilmiş ve bu konudaki sorun böylece çözülmüştür. Kanaatimizce mevsimlik işlerde çalışmada da askı döneminde isteğe bağlı sigortalı olunması durumunda, askı döneminin 4/1. maddenin (a) bendine tabi sayılacağına ilişkin özel düzenleme getirilmelidir.

D. Hizmet Tespiti

Sosyal sigorta sistemimizin en önemli sorunlarından biri kayıt dışı istihdam olup, toplam çalışan sayısının %41,3'ü, tarımda çalışanların ise %82'si kayıt dışıdır⁷¹⁶. Bu nedenle sosyal güvenlik mevzuatımızda öteden beri sigortalının, işveren tarafından Kurum'a bildirilmemesi veya eksik bildirilmesi durumunda, sigortalının hak kaybına uğramaması amacıyla, hizmetinin hükmen tespitine olanak tanıyan düzenlemeler bulunmaktadır⁷¹⁷. 5510 sayılı Kanunun 86. maddesine göre de, aylık prim ve hizmet belgesi işveren tarafından verilmeyen veya çalıştıkları Kurumca

⁷¹⁴ Sözer-Saraç, 159.

⁷¹⁵ Uşan, 237.

⁷¹⁶ Tuncay- Ekmekçi, 204.

⁷¹⁷ Tuncay- Ekmekçi, 205. Saraç, 410. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 271.

tespit edilemeyen sigortalılar, çalıştıklarını hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak beş yıl içerisinde iş mahkemesine başvurarak, alacakları ilâm ile ispatlayabilirlerse, bunların mahkeme kararında belirtilen aylık kazanç toplamaları ile prim ödeme gün sayıları dikkate alınacaktır.

Mevsimlik işçiler açısından kanunda bir istisna düzenlenmemiştir. Bu nedenle 86. madde hükmü mevsimlik işçilere de uygulanacaktır. Nitekim bu konuda çok sayıda yargı kararı bulunmaktadır. Gerek 506 sayılı Kanun döneminde gerek 5510 sayılı Kanun döneminde düzenleme benzer bir nitelik taşıdığından Yargıtay'ın geçmiş dönemde verdiği kararlar da yeni dönem için geçerliliğini ve önemini korumaktadır⁷¹⁸.

Öncelikle belirtilmelidir ki hizmet tespiti davasında sigortalının çalışma süresinin belirlenmesi açısından mevsimlik işin var olduğu durumlarda, tespiti talep edilen döneme ilişkin olarak karar verilecek, tüm dönem açısından tespite karar verilemeyecektir⁷¹⁹. Hizmet tespitine ilişkin davalar, sosyal güvenliğin kamu düzeni ile ilgili olması nedeniyle soyut gerekçelerle değerlendirilmemeli, bu davalarda re'sen delil toplama yoluna gidilmelidir⁷²⁰.

⁷¹⁸ Tuncay- Ekmekçi, 206. Güzel-Okur-Caniklioglu, 273.

⁷¹⁹ Saraç, 423.

⁷²⁰ Güzel-Okur-Caniklioglu, 277. Aynı yönde Y21HD, E.2008/5719, K.2009/3789: "...ekli dosya içindeki belirli süreli mevsimlik iş sözleşmeleri davacının işyerindeki çalışmalarının kesintili olduğuna karine teşkil etmektedir. Ancak davacı iş sözleşmesinin askıda bulunduğu sürelerde dahil olmak üzere işyerinde sürekli çalıştığını iddia etmektedir. Mahkemece davacının iddiasının gerçek olup olmadığı araştırılmaksızın ve bu yolda delilleri toplamaksızın, yetersiz bilirkişi görüşleri doğrultusunda, dosya içindeki bir kısım deliller göz ardı edilerek, sözleşmenin askıya alındığı dönemlerde ücretsiz çalışmanın hayatın olağan akışına aykırı olduğuna ilişkin soyut gerekçe ile sonuca gidilmiştir. Dosyaya ekli Yargıtay onayından geçmiş, feshin geçersizliği ve işe iade davasındaki; son dönem sözleşmenin belirsiz süreli olarak kabulünün gerektiğine ilişkin gerekçe, tanıkların sözleşmenin askıya alındığı dönemlerde çalışmanın devam ettiğine ilişkin beyanları, ekli dosya içindeki belgeler ve özellikle ücretin sigortalı sayılma yönünden koşul olmaması, çalışmanın asıl olması, sözleşmelerin sürekli yenilenmiş bulunmasına dayalı olarak yeniden işe alınma ümidiyle ücretsiz çalışmanın mümkün bulunması ve bu tür davaların sosyal güvenliğe yönelik olup kamu

5510 sayılı Kanunun 86/9. maddesine göre sigortalılar “hizmetlerinin geçtiği yılın sonundan başlayarak beş yıl içerisinde iş mahkemesine başvurmak” durumundadırlar. Burada hak düşürücü nitelikte bu sürenin hizmetlerin son bulunduğu yılın bitim tarihinden başlatılmasının amacı sigortalının çalışması sürerken işverenine karşı dava açmasının fiilen güç olmasıdır⁷²¹. Yargıtay mevsimlik işçinin hizmet tespiti konusunda önüne gelen bir olayda “*Mevsimlik blok çalışmada, çalışılmayan dönemde hizmet akdi askıda olduğundan hükme esas alınan 5 yıllık hak düşürücü sürenin başlangıcı olarak, blok çalışmanın sona erdiği yılın sonu esas alınması gerekip, dava tarihi itibarıyla çalışma süresinin tespitinde hak düşürücü sürenin söz konusu olmadığına*”⁷²² karar vermiştir. Aynı yöndeki bir başka kararında ise “*mevsimlik işyerlerinde kesintili ama sürekli çalışma halinde hak düşürücü süreden söz edilemeyeceği*” ifadelerine yer vermiştir⁷²³. Yargıtay’ın 5510 sayılı Kanunun 86. maddesi hükmünü uyguladığı bir başka kararında da “*Sigortalının mevsimlik olarak her yıl üst üste çalışması halinde ise mevsim dışı dönemlerde başka bir işyerinde çalışmasının bulunmasının çalışmanın kesintiye uğradığı anlamını taşımadığı....bu durumda hak düşürücü sürenin dolmayacağı dikkate alınmaksızın sonuca gidilmesi isabetsiz olmuştur*”⁷²⁴ ifadelerine yer verildiği görülmektedir.

düzenine ilişkin olması dikkate alınarak çalışma olgusu yeterince araştırılmamıştır. Buna göre ...re'sen araştırma ilkesi gereğince deliller olabildiğince toplanarak dosyadaki diğer delillerle birlikte değerlendirilmeli, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun hizmet tespitine ilişkin 2005/21-495-582, 2006/21-43-98, 2007/21-306-320, 2008/21-343-347 sayılı kararları da göz önünde bulundurulmalı, fiili çalışma olgusu hiçbir kuşku ve duraksamaya yer bırakmayacak şekilde ortaya konularak çıkacak sonuca göre bir karar verilmelidir.” Aynı yönde Y21HD,

E. 2008/17795, K.2009/16130.

⁷²¹ Saraç, 419.

⁷²² Y10HD, E.2006/10454, K.2006/14271. Y10HD, E.2007/22018, K. 2009/1531. Y10HD, E.2008/1098, K. 2009/6919. Y10HD, E.2009/15209, K.2010/10228. Y21HD, E.2008/17795, K.2009/16130. Y10HD, E.2005/3389, K.2005/6406, T. 13.6.2005.

⁷²³ Y10HD, E.2008/6816, K. 2009/10703.

⁷²⁴ Y21HD, E.2010/3053, K. 2011/3306.

Burada önem arz eden bir husus da mevsimlik işlerde yapılan çalışmalarda hak düşürücü sürenin iş sözleşmesinin tamamen sona erdiği yıl esas alınarak saptandığı, davanın açıldığı tarih esas alınarak beş yıl geriye gidilip bu tarihten önceki çalışmaların hak düşürücü süreye uğraması şeklinde bir uygulamanın hem kanunun lafzına hem Yargıtay içtihatlarına aykırı olduğudur⁷²⁵.

E. Genel Sağlık Sigortası

5510 sayılı Kanun, genel sağlık sigortası bakımından hastalık riskine karşı bütün vatandaşları sosyal güvenlik şemsiyesi altına alma hedefindedir⁷²⁶. Mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin devam ettiği dönemde genel sağlık sigortasından da faydalandıklarında bir şüphe yoktur. Askı döneminde genel sağlık sigortası hükümlerinden yararlanmaları bakımından ise kamu ve özel sektörde çalışan mevsimlik işçiler açısından farklı düzenlemeler öngörülmüştür.

Kamu idaresine ait işyerlerinde çalıştırılan mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda kaldığı dönem için 5510 sayılı Kanunun 88/4. maddesi bu aylara ait genel sağlık sigortası priminin, 82. maddeye göre belirlenen prime esas günlük kazancın alt sınırının 30 günlük tutarı üzerinden ilgili kamu idaresince ödeneceğini hükme bağlamıştır⁷²⁷. Ancak, kamu idaresine ait işyerinde çalıştırılan sigortalıların iş sözleşmesinin askıda olduğu sürede 4/1. maddenin (a) ve (b) bentlerine tabi çalışmaları ya da isteğe bağlı sigortalı olmaları halinde bu sigortalılar için belirtilen şekilde çalıştıkları veya isteğe bağlı sigortalı olarak prim ödedikleri

⁷²⁵ Y21HD, E.2008/8382, K. 2009/5818.

⁷²⁶ Arıcı, 148.

⁷²⁷ Sözer, 166. Gerek, Genel Sağlık, 198-199. Güzel-Okur-Caniklioğlu, 745. Tuncay-Ekmekçi, 429.

sürelerle sınırlı olarak ilgili kamu idaresinden genel sağlık sigortası primi alınmayacağı da öngörülmüştür.

Özel sektörde tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışanlar için ise çalıştıkları dönemde genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulanacağı 5510 sayılı Kanun ek madde 5/4 ile düzenlenmiştir⁷²⁸. Ek madde 5/7'ye göre ise bu madde kapsamındaki sigortalılar ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin, genel sağlık sigortası hükümlerinden yararlanabilmesi için 67. maddede sayılan diğer şartların yanı sıra sağlık hizmeti sunucusuna başvurduğu tarihte 6183 sayılı Kanunun 48. maddesine göre tecil ve taksitlendirerek tecil ve taksitlendirmeleri devam edenler hariç 60 günden fazla prim ve prime ilişkin her türlü borcunun bulunmaması şarttır.

Özel sektörde gerek sürekli gerek süreksiz çalışan mevsimlik işçilerin askı döneminde genel sağlık sigortasından ne şekilde yararlanacakları ise Kanunda açıkça düzenlenmemiştir. Özel sektörde çalışan mevsimlik işçiler iş sözleşmelerinin askıda kaldığı dönemde genel sağlık sigortası primlerini kendileri ödemek durumundadırlar. Kamu sektöründe çalışanlara göre daha dezavantajlı durumda bulunmaları bir eşitsizliktir. Kaldı ki özelleştirmeler hep gündemde olduğundan bu sorun çözüm beklemeye devam edecektir.

5510 sayılı Kanunun 67. maddesinin 1. fıkrasının a bendine göre sağlık hizmetlerinden ve diğer haklardan yararlanabilmek için; 60. maddenin birinci fıkrasının (c) ve (f) bentleri hariç diğer bentleri gereği genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin, sağlık hizmeti sunucusuna başvurduğu tarihten

⁷²⁸ Gerek, Genel Sağlık, 200. Tuncay-Ekmekçi, 430.

önceki son bir yıl içinde toplam 30 gün genel sağlık sigortası prim ödeme gün sayısının olması gerekmektedir.

İş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren ne kadar süre daha genel sağlık sigortasından yararlanılabileceği hususu ise 67. maddenin 4. fıkrası ile 61. maddede düzenlenmektedir. 5510 sayılı Kanunun 67/4. maddesine göre 60. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılanlar, yani 4/1. maddenin (a),(b),(c) bendi kapsamında sigortalı olanlar, zorunlu sigortalılıklarının sona erdiği tarihten itibaren on gün süreyle genel sağlık sigortasından yararlanırlar. Bu kişilerin sigortalılık niteliğini yitirdikleri tarihten geriye doğru bir yıl içinde 90 günlük zorunlu sigortalılıkları varsa, sigortalılık niteliğini yitirdikleri tarihten itibaren 90 gün süreyle bakmakla yükümlü olduğu kişiler dâhil sağlık hizmetlerinden yararlandırılırlar.

5510 sayılı Kanunun 61. maddesine göre “60. madde gereği genel sağlık sigortalısı iken durumunda değişiklik olan kişilerden, ... (g) bendi kapsamına giren kişiler durumlarında değişiklik olduğu tarihten itibaren en geç bir ay içinde Kuruma başvurmak zorundadır.” 60. maddenin g bendi diğer hiçbir bent kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılmayanların bu bent kapsamında genel sağlık sigortalısı olarak sayılacaklarını hükme bağlamaktadır.

Burada 1 ay içinde Kuruma başvurma zorunluluğunun hangi tarihte başlayacağı hususu açık değildir. Konumuz bağlamında bir örnekle bu durumu açıklarsak; bir mevsimlik işçinin 5 ay süreyle çalıştığını ve mevsim sonunda iş sözleşmesinin feshedildiğini düşünelim. Bu işçi, iş sözleşmesi sona erdiği tarihte 60. maddenin 1. fıkrasının a bendi kapsamından çıkmakta, 67. maddenin 4. fıkrası kapsamına girmektedirler. O halde bu işçi geriye doğru 1 yıl içinde 90 günlük

zorunlu sigortalılığı olduğu için sigortalılık niteliğini kaybettiği tarihten itibaren 90 gün daha sağlık hizmetlerinden yararlanabilecektir. Bu işçinin g bendi kapsamına girmesi durumu ise 90 günlük ek sürenin sonunda söz konusu olacaktır. 1 ay içinde Kuruma başvurma zorunluluğu da bu 90 günlük sürenin sonunda başlayacaktır. Aynı işçinin 5 yerine 2 ay çalıştığı varsayılırsa bu durumda işçi zorunlu sigortalılığının sona erdiği tarihten itibaren on gün süreyle genel sağlık sigortasından yararlanır ve 1 ay içinde Kuruma başvurma zorunluluğu bu on günlük sürenin sonunda başlar.

Burada belirtilmesi gereken hususlardan biri Kanunda on gün için herhangi bir prim koşulu aranmadığı ancak 90 günlük yararlanma için önceki 1 yılda 90 gün prim ödeme gün sayısı arandığıdır⁷²⁹. Diğer bir önemli husus ise sigortalılığın sona erdiği tarihten itibaren genel sağlık sigortasından yararlanmaya devam edilecek 10 günün 90 günlük süreye dâhil olup olmadığı noktasındadır. Doktrinde önceki bir yıl içinde 90 gün zorunlu sigortalılığın bulunması durumunda önce on, sonra 90 gün toplamda 100 gün sağlık edimlerinden yararlanma süresinin uzadığını savunan görüşler bulunmaktadır⁷³⁰. Ancak kanaatimizce 10 günlük süre 90 günlük sürenin içindedir.

Esasında bu noktada çelişki oluşturan bir diğer düzenleme 5510 sayılı Kanunun 6111 sayılı Kanunla değişik 67. maddesinin 1. fıkrasının f bendidir. Bu hükme göre (g) bendinde sayılanlar; diğer bentlere göre genel sağlık sigortalısı olmadıkları veya diğer bentlere göre genel sağlık sigortasından yararlanma haklarının sona erdiği tarihten itibaren bu bent kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılırlar ve Kurumca resen tescil edilirler. Kurumca re'sen tescil edilecekleri düzenlendiğine

⁷²⁹ Sözer, 169.

⁷³⁰ Sözer, 169.

göre durumlarını 1 ay içinde Kuruma bildirmeleri yönünde bir zorunluluk da abesle iştigal anlamına gelmektedir.

F.İşsizlik Sigortası

Hukukumuzda işsizlik sigortasından faydalanabilmek için işsiz olmak yeterli değildir⁷³¹. 4447 sayılı Kanuna göre işsizlik sigortasına hak kazanmanın ön şartı işsizliğin gayri iradi olmasıdır⁷³². İşsizlik ödeneğinden yararlanabilmenin ilk koşulu, hizmet akdinin Kanunda sayılan nedenlerden biri ile sona ermiş olmasıdır⁷³³. 4447 sayılı Kanunun 51. maddesine göre İş Kanunu kapsamında çalışanlar için bu nedenler: hizmet sözleşmesinin süreli fesih bildirimi yoluyla işverence sona erdirilmiş olması, hizmet akdinin işçi veya işveren tarafından bildirimsiz fesih yolu ile sona erdirilmiş olması, belirli süreli hizmet sözleşmesinin süresinin dolması nedeniyle sona ermesi, hizmet sözleşmesinin işyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması nedeniyle sona erdirilmiş olmasıdır.

İşsizlik ödeneğinden faydalanabilmenin ikinci koşulu, hizmet sözleşmesinin başvuru sırasında askıya alınmamış olmasıdır. Üçüncü koşul olarak sigortalının herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı almaması gerekmektedir. Dördüncü koşul, prim ödeme şartlarını sağlamış olmaktır. İşsizlik ödeneğine hak kazanmada son şart işten ayrılma bildirgesi ile birlikte hizmet akdinin feshedildiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde Kuruma doğrudan başvurmaktır.

⁷³¹ Benli, 313. Güzel-Okur-Caniklioglu, 640. Tuncay-Ekmekçi, 472.

⁷³² Benli, 305. Güzel, 822.

⁷³³ Benli, 307. Güzel-Okur-Caniklioglu, 641. Tuncay-Ekmekçi, 482.

İşsizlik ödeneğinden faydalanma süresi ve böylece prim koşulu 4447 sayılı Kanunun 50. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, hizmet sözleşmesinin sona ermesinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olanlardan, son üç yıl içinde, 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 180 gün (6 ay), 900 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 240 gün (8 ay), 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 300 gün (10 ay), süre ile işsizlik ödeneği verilir. Böylece, Kanunun öngördüğü üç yıllık süre içinde kesintili çalışanlar da, prim ödeme gün sayılarını doldurmuş olmaları koşuluyla, işsizlik ödeneğine hak kazanabileceklerdir. Burada örneğin, toplam 600 gün prim ödeme koşulunu yerine getiren ve son 120 gün kesintisiz prim ödemişken işsiz kalan sigortalının 180 günlük ödeneği alabilmesi için ayrıca üç yılın dolmasını beklemesinin gerekip gerekmeyeceği sorusuna ise doktrinde beklenilmesinin gerekmeyeceği yönünde cevap verilmektedir⁷³⁴.

İşsizlik sigortasına hak kazanabilmek için gerekli olan prim gün sayısını sağlamış olmakla birlikte belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışıp, sürenin sona ermesiyle iş sözleşmeleri kendiliğinden son bulan yani kendi iradeleri dışında işsiz kalan işçiler⁷³⁵ işsizlik sigortasından faydalanabilirler. Ayrıca belirsiz süreli çalışan mevsimlik işçiler, Kanunun öngördüğü son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp, işsizlik sigortası primi ödemiş olmak ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmak şartını yerine getirmeleri durumunda, sözleşmeleri sona erdiğinde işsizlik sigortasından

⁷³⁴ Güzel, 838.

⁷³⁵ Güzel-Okur-Caniklioğlu, 643.

faaydalanabileceklerdir. Yani işsizlik ödeneği, hastalık ve analık sigortası prim ödemeleri, yeni bir iş bulma, meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi hizmetlerinden yararlanabileceklerdir⁷³⁶.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununda, işsizlik ödeneğine hak kazanmak için hizmet akdinin sona ermesi gerektiğinden iş sözleşmesi sona ermeyip askıda kalan mevsimlik çalışanların, çalışmadıkları dönemlerde bu sigorta kolundan yararlanmaları mümkün değildir⁷³⁷. Kaldı ki mevsimlik işçiler bu dönemde işsiz de sayılmamaktadır⁷³⁸. Çalışamayacağı önceden bilinen mevsim dışı dönemde çalışmaktan kaynaklanan ekonomik kayıpların tazmininin bu sistemin dışında kalması⁷³⁹ işsizlik sigortası mevzuatımıza da uygun bir yaklaşım olarak görölmektedir⁷⁴⁰.

4447 sayılı Kanunun 46. maddesinin 3. fıkrasına göre 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre geçici personel statüsünde çalıştırılanlar işsizlik sigortası kapsamında değildir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre geçici personel; *“Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan”* kimselerdir. Bu nedenle, bu kapsamda yer alan mevsimlik çalışanlar da işsizlik sigortasından faydalanamayacaklardır. Ayrıca belirtmelidir ki kısmi süreli çalışanlar için getirilen işsizlik sigortasından yararlanırken aynı anda isteğe bağı sigorta primi ödeyebilme hakkı, mevsimlik işçiler için söz konusu değildir.

⁷³⁶ Yiğit, 94.

⁷³⁷ Yiğit, 94. Hatiboğlu, 243. Süzek, Narmanlıoğlu’na Armağan, 127. Tuncay-Ekmekçi, 471.

⁷³⁸ Başterzi, İşsizlik, 135.

⁷³⁹ Başterzi, 99/70, 168.

⁷⁴⁰ Başterzi, Karar Değerlendirme, 88.

ILO'nun 44 sayılı Sözleşmesinde de, mevsimlik çalışanlardan, mevsimlik işte çalışması normal olarak altı aydan az süren ve genellikle yılın kalan bölümünde de bu sözleşme kapsamına giren bir işte çalışmayanların işsizlik sigortası kapsamına alınıp alınmaması üye devletlerin tercihinin bırakılmıştır (m.2/2-e)⁷⁴¹. Dünyada genel eğilimin mevsimlik işçilerin iş sözleşmesiyle çalışmaları bile çalışma biçimleri belirsiz olduğu için işsizlik sigortası kapsamına alınmaması yönünde olduğu belirtilmektedir⁷⁴².

⁷⁴¹ Başterzi, İşsizlik, 110.

⁷⁴² Tuncay- Ekmekçi, 471.

SONUÇ

Mevsimlik iş, gerek sosyo-iktisadi açıdan gerekse çalışma hakları açısından iş hukukunun en problemli alanlarından birisidir. Yasal bir tanımı olmayan mevsimlik iş, mevzuatımızda yeterli bir biçimde düzenlenmemiştir. Mevsimlik işler, işin niteliği gereği faaliyetin yılın belirli bir döneminde sürdürüldüğü veya tüm yıl boyunca çalışılmakla birlikte yılın belirli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı ve bu durumun düzenli olarak her yıl tekrarlandığı işler olarak tanımlanmaktadır. Kanımızca burada dikkat edilmesi gereken hususlardan biri mevsim kavramının sadece iklimi ifade etmediğidir. Mevsimlik işte çalışmanın ayırt edici özelliklerinden biri çalışmanın önceden kestirilebilen bir iş döneminde yapılıyor olmasıdır. Bu da çalışmanın tek bir yıllla sınırlı olmayıp her yıl tekrarlanıyor olmasının bir sonucudur. Mevsimlik işlerin düzenli olarak tekrarlanma özelliği, mevsimlik işleri geçici bir ihtiyacı gidermek için olan işlerden ayırmaktadır. Kanaatimizce, nitelik olarak 30 günden kısa süren mevsimlik iş de söz konusu olabilir. Bu nedenle mevsimlik işleri sürekli yahut süreksiz iş olarak değerlendirmemek gerekir. Bir işin sürekli yahut süreksiz olması mevsimlik olma niteliğine etki etmez. Mevsimlik işin tanımlanmasında esas alınması gereken işin devam ettiği süre değil işin niteliğidir. Kanaatimizce de yılda 8-10 ay yapılan bir çalışma mevsime bağlı değil, devamlı bir çalışmadır. Ayrıca aynı işverenin çeşitli mevsimlik işlerinde, yılda örneğin dokuz ay çalışılması durumunda, işçilerin artık işverenin o işinde çalışan daimi işçisi olarak kabul edilmeleri gerekir.

Mevsimlik iş ve mevsimlik işyeri birbirlerinden farklı kavramlar olup, mevsimlik işin söz konusu olabilmesi için işin görüldüğü işyerinin mevsimlik işyeri olması zorunlu değildir. Mevsimlik işyeri faaliyetin yılın sadece belirli bir

döneminde yapıldığı diğer dönemlerde durduğu işyerleridir. Faaliyetin tüm yıl devam ettiği ancak yılın belli bir döneminde arttığı hallerde mevsimlik işyeri söz konusu olmasa da mevsimlik iş vardır.

Mevsimlik iş sözleşmeleri ve sözleşmelerin ne şekilde düzenlenebileceği hususunda İş Kanununda bir hüküm bulunmamaktadır. Kanaatimizce bir işin mevsimlik olması belirli süreli iş sözleşmesi kurmak için gerekli objektif nedenlerden değildir. Kanunumuzdaki objektif neden ve objektif koşul kavramlarının aynı olduğu yönündeki görüş esas alınırse belirli süreli sözleşme akdedebilmek için işin belirli bir süre devam etmesi, belirli bir olgunun ortaya çıkması ve belli bir işin tamamlanması gibi objektif nedenlerin bulunması gerektiği sonucuna varılır. Oysa mevsimlik işler her yıl düzenli olarak tekrarlandıklarından sadece belli bir süre devam edip yahut belli bir iş sonuçlandırılıp tamamlandığında bitmezler. Mevsimlik işlerin yürütüldüğü işyerlerinin normal faaliyeti bu şekildedir. Mevsimlik işlerin belli bir olgunun ortaya çıkması durumuna örnek oluşturması ise kanaatimizce zaten mümkün değildir. Çünkü belli bir olgunun ortaya çıkması ya arizi bir durumu ya da “geçici bir ihtiyacı” nitelemektedir. Oysa mevsimlik işlerde işçiler geçici bir ihtiyacın karşılanması maksadıyla değil, düzenli olarak faaliyetin yoğunlaştığı bir dönem için istihdam edilirler. Bu nedenle kanaatimizce mevsimlik işler kural olarak belirsiz süreli sözleşmeye konu olabilirler. Mevsimlik işlerde belirli süreli sözleşme akdedilebilmesi için işin mevsimlik niteliği objektif neden değildir, ancak başka objektif nedenlerin varlığı halinde belirli süreli iş sözleşmesi söz konusu olabilir. Kanımızca mevsimlik işin belirli süreli sözleşme yapılabilmesi için objektif neden oluşturduğu tek hal yasal bir nedenin bulunmasıdır. Bunun örneğini mevzuatımızda 5620 sayılı Kanunun 3. maddesinin 2. fıkrası oluşturmaktadır. Bu hükme göre

mevsimlik ve kampanya işleri ile orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde bir mali yılda 6 aydan az olmak üzere vize edilecek geçici iş pozisyonlarında işçi çalıştırılabilir. İşte bu şekilde açık yasal nedenlerin bulunması durumunda mevsimlik işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilecektir.

Mevsimlik işlerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçi hizmet edimini, ancak iş mevsiminde ifa ile yükümlüdür. Bu mevsimin sonunda ifa yükümlülüğü olmayacağından, daha doğrusu ifa imkânsızlığı söz konusu olacağından askı hali doğacaktır ve iki çalışma dönemi arasında iş sözleşmeleri askıda kalacaktır.

Yargıtay bir kararında, mevsim sonunda iş sözleşmesi tarafların anlaşmasıyla askıya alınan, ancak birkaç mevsim işe çağrılmayan işçilerin iş sözleşmelerinin, tarafların anlaşmaları ile uygulanan ilk askı döneminden itibaren iki askı dönemi daha geçtikten sonra, yani toplam üç askı süresi sonunda, işçiye işbaşı yaptırılmaması veya açık anlaşma ile askı süresinin uzatılmaması durumunda iş sözleşmesinin sona erdiğini kabul etmektedir.

İş Kanunumuzda iş güvencesi konusunda mevsimlik işler için bir istisna öngörülmediğinden, mevsimlik işçiler de iş güvencesi kapsamına dahil olabilir. Kanımızca iş güvencesi kapsamına girmek için aranan 30 işçi sayısı “fesih tarihinde” işyerinde 30 işçinin bulunması gerektiği şeklinde anlaşılır. Kanaatimizce İş Kanununun 18. maddesinde askı süresine ilişkin bir sınırlama yer almadığından askı süresinin de kıdeme dâhil edilmesi gerekmektedir. Yani altı aylık kıdemin hesabında esas alınan süre işçinin fiilen çalıştığı süre değil, iş sözleşmesinin devam süresi olmalıdır.

Belirli süreli iş sözleşmesinde tarafların sözleşmeyi bildirimli olarak feshetmeleri mümkün değildir. Belirli süreli sözleşme, sürenin sonunda kendiliğinden sona ereceği için belirli süreli sözleşme ile çalıştırılmış olan işçileri bir sonraki mevsimde yeniden işe alıp almamak konusunda işveren serbesttir. Belirsiz süreli iş sözleşmesi ise mevsim sürecinde feshediliyorsa, bildirim süresi tanınacaktır. Yahut işveren tarafından fesih yapılıyorsa bildirim süresine ait ücret peşin olarak da ödenebilir. Şayet bildirim süresi mevsim süresini aşarsa yeni mevsim başında kalan süre işlemeye devam eder. Kanaatimizce fesih kullanımı ve feshin sonuçları ayrı şeyler olduğundan askı süresinde de iş sözleşmesi feshedilebilir, ancak bildirim süresi askıda geçen dönem bittikten sonra başlayacaktır. İş sözleşmesinin mevsimin bitimiyle sona erdirilmesi ancak işveren tarafından bildirim süresine ait ücretin peşin ödenmesi suretiyle olabilir. İşçi tarafından mevsim sonunda sözleşme feshedilmek isteniyorsa bu durumda mevsim süresinde bildirim süresi tanınmak zorundadır. Yeni mevsim başında işe davet edilmesine rağmen işbaşı yapmayan işçi, iş sözleşmesini kendisi feshetmiş olacak ve ihbar ya da kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır. Kanaatimizce burada işçinin bildirim sürelerine uymadan iş sözleşmesini feshetmek yönünde örtülü bir iradesi bulunduğundan iş sözleşmesinin usulsüz feshinden söz etmek gerekecektir. Belirsiz süreli iş sözleşmesi mevsim sonunda askıya alınan işçi, yeni mevsim başında işveren tarafından işe alınmazsa iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş sayılacaktır. Şayet sözleşme işveren tarafından bildirim süresi tanınmaksızın yeni mevsimde işçiyi işe almayarak feshedilmişse, sözleşme önceki mevsim sonunda değil, işçinin yeni mevsim başında işe alınmamasıyla bu tarihte feshedilmiş sayılacaktır.

İş Kanunumuzun 29/7. maddesine göre mevsim ve kampanya işlerinin niteliğine bağlı olarak yapılan işten çıkarmalarda toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanmaz. O halde kanaatimizce 29. madde hükmünden mevsimlik iş sözleşmelerinin belirli süreli olduğu ve süre sonunda kendiliğinden sona erdiği için toplu işçi çıkarma hükümlerinin bu işlere uygulanmayacağı anlamı çıkarılmamalıdır. Yargıtay'ın, iş sözleşmesi askıda iken feshedilmiş sayılmadığı için, mevsimlik işlere mevsim sonunda toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmayacağı ve kanundaki düzenlemenin malumun ilanı olduğu yolundaki kararlarını da isabetli bulmamaktayız. Kanun hükmünde açıkça işten çıkarmadan söz edilmektedir. Kanunun burada amacının belirsiz süreli yapılan mevsimlik iş sözleşmelerinin mevsim sonunda geçerli nedenle yapılan fesihlerini toplu işçi çıkarma hükümlerinin dışında tutmak olduğunu düşünmekteyiz.

İş Kanununun 53. maddesinin 3. fıkrasına göre niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümler uygulanmaz. Kanımıza göre, bu işçileri salt çalışmalarının niteliği mevsimlik olduğu için yıllık izin hakkından mahrum etmek adil değildir. Bu kimseler için çalışmalarıyla oranlı bir yıllık izin süresi öngörülebilir. Kanaatimizce mevsimlik işte geçen sürenin daimi işe geçişte yıllık ücretli izne hak kazanmada hesaba alınması gerekmektedir. Bu konuda mevcut bir yasal düzenleme bulunmadığından işçi lehine yorum yöntemiyle böyle bir sonuca ulaşılmasının hakkaniyete daha uygun olacağı düşüncesindeyiz. Kaldı ki aynı durumda kıdemden sayılan bir sürenin yıllık ücretli izne hak kazanılmasında sahip olunan kıdemin hesabında dikkate alınmaması kuralların uygulanmasında çelişkili bir sonuç doğmasına da yol açmaktadır.

Kıdem tazminatının düzenlediği 14. maddede mevsimlik işler için bir istisna öngörülmemiştir. İşin mevsimlik olması kıdem tazminatına hak kazanılmasına engel oluşturmaz. Ancak mevsimlik işlerin kendine özgü niteliği nedeniyle kıdem durumlarının bir yasa hükmüyle açıkça düzenlenmesi yerinde olacaktır. Askıdaki sürenin kıdemden sayılıp sayılmayacağı noktasında ise kıdem hesabında fiilen çalışılan süreyi esas almak bu konuda daha net bir çözüm sağlamaktaysa da kanaatimizce maddenin açık hükmü karşısında bu yorum mümkün görülmemektedir. Bizce mevsimlik işlerde askıda geçen süre kıdem hesabında dikkate alınmalıdır. Ancak bildirim süresinin hesabında, kanaatimizce 4857 sayılı Kanunun 17. maddesi iş sözleşmesinin değil, işin ne kadar sürdüğüne göre değişen bir bildirim süresi öngörülmektedir. Bu nedenle kanaatimizce mevsimlik işlerde de iş sözleşmesinin değil, işin ne kadar süredir devam ettiği dikkate alınarak bildirim süresi belirlenecek ve askıda kalan süreler hesaba katılmayacaktır.

Kanaatimizce bir kıdem tazminatı fonu oluşturulacak ise işçi ne kadar çalışıyorsa çalışsın, çalışma süresine oranlı olarak, ancak her halde kıdem tazminatına hak kazandığı bir sistemin oluşturulması hakkaniyete en uygun çözüm olacaktır. Ancak bu halde de fon bir banka gibi işçinin kıdem tazminatı alacağını güvence altına almalı ve işçi hiç bir şarta bağlı olmaksızın istifa dahi etse bu kıdem tazminatına hak kazanmalıdır. Bu durum işçi adına bir bankada açılmış tasarruf hesabı gibi zihinde şekillendirilebilir.

Mevsimlik işçiler sendikaya üye olabilmek yanında sendika organlarına da seçilebilirler. Örneğin sendika genel kurulu delege seçimlerine gerek seçmek gerek seçilmek için katılabilirler. Sendikalar Kanununun 25/5. maddesi ile tam süreli daimi çalışmalarda işçinin çalıştığı işkolundan ayrılarak başka bir işkolunda çalışmaya

başlamasının sendika üyeliğini kendiliğinden sona erdireceği ifade edilmek istenmektedir. Ancak mevsimlik işte askı döneminde işçi çalıştığı işkolundan ayrılmamaktadır. Çalıştığı işkolundaki sendika üyeliği de devam etmektedir. Sendikalar Kanunu 24. maddesinin son fıkrasında da bu sonuç tekrarlanmıştır. İster askı döneminde ister sözleşme sona erdikten sonra sendikanın faaliyet alanı içinde kalmak şartı ile işçinin başka bir işe geçmesinin sendika üyeliğini etkilemeyeceği belirtilmiştir. Ancak Yargıtay kararına konu olduğu şekliyle, işçi askı döneminde bir başka iş koluna giren bir işte çalıştığında sendikayı değiştirmek zorunda kalıp, tekrar noter ücreti vs. ödemek durumunda bırakılmaktadır. Bu durumun kanuni bir gerekçesi olmadığı gibi, doğan sonuç hakkaniyete de uygun değildir. Çünkü burada aynı zamanda aynı işkolunda değil, farklı işkollarında birden çok sendikaya üye olma söz konusu olmaktadır. O halde 25/5. maddedeki "...işkolunu değiştiren işçilerin sendika üyeliği sona erer." ifadesini iş sözleşmesinin tamamen sona ermesi olarak anlamalıyız. Askıda iken başka bir iş koluna giren bir işte çalışma durumunda işçinin sendika üyeliğinin sona erdiğini kabul etmek kanaatimizce mümkün değildir. Mevsimlik işte işçinin sözleşmesi askıda iken bir başka işkolundaki bir işte çalışması durumunda işçinin sendika üyeliği devam etmekte ve o işkolundaki sendikaya da üye olma hakkı bulunmaktadır. Ancak işçinin aynı işkolunda bir işe girmesi durumunda ise yine sendika üyeliği devam etmekte fakat bu kez başka bir sendikaya daha üye olmasına imkan bulunmamaktadır. Şayet aynı işkolunda birden çok sendikaya üye olunursa Sendikalar Kanununun 22. maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinde öngörülen sonuca göre sonraki üyelikler geçersiz olacaktır. Kanunda delege seçiminde oy kullanabilmek için sadece sendika üyesi olmak yeterli görüldüğünden

kanaatimizce mevsimlik işçiler, iş sözleşmesinin askıda bulunduğu dönemde delege seçiminde oy kullanabileceklerdir.

Sendikanın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi için çoğunluk tespitinde, mevsimlik işçiler de sayıya dâhil edilecektir. Kanaatimizce, grev oylamasının maksadı ve kanunun lafzı dikkate alındığında, grev oylamasında, fiilen çalışan işçilerin sayıya dâhil edilmesi gerekmektedir. Çünkü burada grev kararının etkisini hisseden işçiler anlatılmak istenmektedir. Nihayetinde Kanun hükmü “grev kararının ilân edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin” sayısını esas almaktadır.

Sendika üyesi olan yahut dayanışma aidatı ödeyen mevsimlik işçilerin de toplu iş sözleşmesinden diğer işçiler gibi yararlanma hakları vardır. Kanaatimizce belirsiz süreli sözleşmeyle çalışan mevsimlik işçilerin askıda geçen süreleri de tıpkı hastalık ve evlenme izni gibi değerlendirilmeli ve greve katılmamaları nedeniyle toplu sözleşmeden yararlanabilmelerine engel olunmamalıdır. Burada kriter fiilen çalışılmasının mümkün olmaması olduğundan ve askı halleri arasında bir farklılık bulunmadığından mevsimlik işçinin de iş sözleşmesi askıdayken işyerinde grev yapılması durumunda işçi grev döneminde “işyerinde çalışmadığından” toplu sözleşmeden yararlanma kapsamı dışına çıkarılmamalıdır.

5510 sayılı Kanunun 6. maddesinde bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında sigortalı sayılmayanlar sayılmıştır. 6111 sayılı Kanunla değişik 5510 sayılı Kanunun 6/1. maddesinin (1) bendi, kamu idarelerinde tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanlarla özel sektörde ek 5. madde kapsamı dışında tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanlar dışındaki tarım işlerinde hizmet akdiyle süreksiz çalışanların sigortalı sayılmayacaklarını

bildirmiştir. Ancak bir iş sözleşmesine dayalı olarak 30 günden uzun süreli mevsimlik işlerde çalışanlar kanun kapsamından istisna tutulmamışlardır. Sigortalı niteliğini kazanma koşulları mevsimlik işçiler bakımından da bir farklılık arz etmeden uygulanacaktır. Sigortalılık niteliğinin devam ettiği dönemlerde sosyal sigorta kollarından sağlanan yardımlardan yararlanma konusunda mevsimlik işçiler açısından herhangi bir farklı düzenleme yer almadığı için mevsimlik işçilerin sözleşmelerinin askıda olduğu dönemde kısa veya uzun vadeli sigorta kollarından yararlanmaya ilişkin özel koşulların da sağlanması durumunda ilgili sigorta yardımlarından yararlanacakları belirtilmektedir

5510 sayılı Kanunun ek 5. maddesine göre, tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süresiz olarak çalışanlar, 4/1. maddenin (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar. Bunlar hakkında bu Kanunun kısa vadeli sigorta kolları bakımından yalnızca iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, uzun vadeli sigorta kolları yönünden malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır.

Kanaatimizce Kanunun mevsimlik işçilerin askı döneminde isteğe bağlı sigortalı olabilmelerine olanak tanıyan hükmü ise isteğe bağlı sigortalılığı düzenleyen 50. madde değil, 88. maddenin 4. fıkrasıdır. 88. maddenin 4. fıkrası hükmü “...kamu idaresine ait işyerinde çalıştırılan sigortalıların iş sözleşmesinin askıda olduğu sürede... isteğe bağlı sigortalı olmaları halinde bu sigortalılar için...isteğe bağlı sigortalı olarak prim ödedikleri sürelerle sınırlı olarak ilgili kamu idaresinden genel sağlık sigortası primi alınmaz.” şeklindedir.

Mevsimlik işçiler de, diğer işçiler gibi 7200 gün prim gün sayısının tamamlanması ve bu prim gün sayısının tamamlandığı tarihteki yaş koşulunu

sağlaması ile yaşlılık aylığına hak kazanacaktır. Genel olarak yılda 3 ay çalışan bir mevsimlik işçinin yaşlılık aylığına hak kazanabilmesi için 80 yıl çalışması gerekir. 18 yaşında çalışmaya başlansa 98 yaşında yaşlılık aylığına hak kazanılacaktır.

Sigortalılık ilişkisi hizmet akdi devam ettiği için sona ermediğinden askıdaki dönem, sigortalının sigortalılık süresinden sayılacaktır. Malullük sigortası için aranan kümülatif şartlardan biri de en az 10 yıldan beri sigortalı bulunmaktır. Sigortalılığın devamının uygulamadaki faydalarından biri de malullük sigortasında görülmektedir.

53. maddenin 6111 sayılı Kanunla değiştirilen 1. fıkrasına göre sigortalının 4/1. maddenin (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak, sigortalılık hallerinin çakışması nedeniyle 4/1. maddenin (a) bendi sigortalılığı esas alınanlar, yazılı talepte bulunmak ve Kanunun 82. maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt sınırı ve üst sınırına ilişkin hükümler saklı olmak kaydıyla, esas alınmayan sigortalılık statüsü kapsamında talep tarihinden itibaren prim ödeyebilirler. Bu şekilde ödenen primler; iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar yönünden, 4/1. maddenin (b) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde, kısa vadeli sigorta kollarından sağlanan diğer yardımlar ile uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar yönünden ise 4/1. maddenin (a) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde değerlendirilir. Bir mevsimlik işçinin iş sözleşmesinin askıda kaldığı dönemde isteğe bağlı sigortalı olması durumunda ise durum yine hizmet çakışması kapsamında çözülecektir.

Ancak, kamu idaresine ait işyerinde çalıştırılan sigortalıların iş sözleşmesinin askıda olduğu sürede 4/1. maddenin (a) ve (b) bentlerine tabi çalışmaları ya da isteğe bağlı sigortalı olmaları halinde bu sigortalılar için belirtilen şekilde çalıştıkları veya

isteğe baēlı sigortalı olarak prim ödedikleri sürelerle sınırlı olarak ilgili kamu idaresinden genel saēlık sigortası primi alınmayacağı da öngörölmüştür. Özel sektörde çalışan mevsimlik işçiler iş sözleşmelerinin askıda kaldığı dönemde genel saēlık sigortası primlerini kendileri ödemek durumundadırlar. Kamu sektöründe çalışanlara göre daha dezavantajlı durumda bulunmaları bir eşitsizliktir. Kaldı ki özelleştirmeler hep gündemde olduğundan bu sorun çözüm beklemeye devam edecektir.

KAYNAKÇA

Adları “mevsimlik işçi” ama 365 gün tarladalar
<http://zaman.com.tr/haber.do?haberno=1087109&title=adlari-mevsimlik-isci-ama-365-gun-tarladalar> 3.02.2011.

Adrese Dayalı Nüfus Kayıt Sistemi 2010 Yılı Sonuçları,
<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8428>, 10.05.2011.

AKI Erol: “Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları”, Kamu-İş- İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt:5, Sayı:3, Nisan 2000, 249-267.

AKIN Levent: “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşyerinin Örgütlenmesi”, AÜHFD, Yıl:2005 Cilt: 54, Sayı:1 (İş Sağlığı)

AKIN Levent: “Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun Tasarısının Kişiler Açısından Kapsamında Yeni Gelişmeler”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı:8, 2006/1, 26-49. (Kişiler)

AKIN Levent: “Tek Çatı Öncesi ve Sonrasında İsteğe Bağlı Sigortalılık” Mercek Dergisi, Yıl:11, Sayı:43, Temmuz 2006, 165-182. (İsteğe Bağlı)

AKIN Levent: Sosyal Güvenlik Hukukunda Bağımlı Çalışanların Maluliyeti, Ankara 2007. (Maluliyet)

AKIN Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara 2001. (İş Kazası)

AKIN Levent: “İş Sağlığı ve Güvenliği”, III. Yılında İş Yasası, 21-25 Eylül 2005 Bodrum. (İSG)

AKIN Levent: “Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliğinden Doğan Sorumluluklar”, Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliği, İstanbul 2011, 15-63. (Çimento Sektöründe İş Sağlığı)

AKIN Levent: “5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük Sigortası ve Yeni Gelişmeler”, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Coşkun Erbaş’a Armağan Semineri, 5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük-Yaşlılık Sigortası İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yeni Gelişmeler, Ankara 2010, 31-58.

AKTAY Nizamettin, ARICI Kadir, KAPLAN-SENYEN E.Tuncay: İş Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2011.

AKTAY Nizamettin: “4773 Sayılı Yeni İş Güvencesi Kanunu ve Getirdiği Yeni Düzenlemeler”, Kamu-İş- İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 7, Sayı 2, 2003, 2-18.

AKTAY Nizamettin: Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 2000. (TİS)

AKTAY Nizamettin: “TBMM’nin Kabul Ettiği Anayasa Değişikliklerinin Çalışma Hayatına Muhtemel Etkileri(2010)”, Mercek Dergisi, Yıl:15, Sayı:59, Temmuz 2010, 89-97. (Muhtemel Etki)

AKYİĞİT Ercan: Kıdem Tazminatı, Ankara 1999. (Kıdem Tazminatı)

AKYİĞİT Ercan: Yıllık Ücretli İzin, Ankara 2000. (Yıllık)

AKYİĞİT Ercan: İctihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, Cilt 1, 3. baskı, Ankara 2008. (Şerh)

AKYİĞİT Ercan: İctihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, 3. baskı, Ankara 2008. (Şerh 2)

AKYİĞİT Ercan: “Yeni Borçlar Kanununda Yıllık Ücretli İzin”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2011, Sayı:21, 25-39. (SİCİL 21)

AKYİĞİT Ercan: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Yıllık Ücretli İzin, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011, Sayı 24, 55-73. (6098)

AKYİĞİT Ercan: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından İşçinin Başka İşde Çalışması, Ankara 1995.(Başka İş)

AKYOL Şener: “İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay’ın 1975 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay’ın 1975 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, Eskişehir 1976.

ALPAGUT Gülsevil: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, İstanbul 1998. (Belirli)

ALPAGUT Gülsevil: “Mevsimlik İş-İşe Davet Yükümü-Tespit Davasında Hukuki Yarar Şartı” İş Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 1, Ocak- Mart 1992, 112-119. (İşe Davet)

ALPAGUT Gülsevil: “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Mercek Dergisi, Ocak 2004, 73-91. (Mercek)

ALPAGUT Gülsevil: Savaş Taşkent tarafından sunulan İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı konusuna ilişkin genel görüşme, Yargıtay’ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

ALPAGUT Gülsevil: Can Tuncay tarafından sunulan Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay’ın 2009 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi konusuna ilişkin genel görüşme, Yargıtay’ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

ALPAGUT Gülsevil: “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri”, Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri, TİSK, 20-21 Eylül 2011, İstanbul, 124-166. (TBK Sona Erme)

ALPER Yusuf: “6111 Sayılı “Torba Kanunun” 5510 Sayılı Kanuna İlişkin Düzenlemeleri, Mercek Dergisi, Yıl 16, Sayı 62, Nisan 2011, 112-132.

ALTAN Ömer Zühtü: Sosyal Politika, Eskişehir 2003.

ALTAN Ömer Zühtü: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açıköğretim Yayınları. (Açıköğretim)

ALP Mustafa: “İşçinin Feshe Karşı Korunması (İş Güvencesi Yasası), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 5, Sayı 1, İzmir 2003, 1-41.

AMUEDO-DORANTES Catalina: “Work Contracts and Earnings Inequality; The Case of Chile” The Journal of Development Studies, Vol.41, No.4, May 2005, 589-616.

ANADOLU, F. Kerim: Kıdem Tazminatı Koşulları ve İşçinin Kıdeminin Hesaplanması, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 239-264. http://www.sosyalbil.selcuk.edu.tr/sos_mak/makaleler/F.%20Kerim%20ANADOLU/239-264.pdf

ARICI Kadir: “Türk Genel Sağlık Sigortası Sisteminin Yeterliliği Sorunu” Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2009, Sayı 13, 148-157.

ARICI Kadir: “Çalışma Sürelerinin Hukuki Gelişimi ve Yeterliliği Açısından 1475 sayılı İş Kanununda Çalışma Süreleri”, Ankara 1992. (Süre)

ARICI Kadir: “Sosyal Yardım Hakkı”, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Seçme Yazılar, Ankara 2003, 29-51. (Sosyal Yardım)

ARICI Kadir: Tarım ve Orman İşçilerinin Sosyal Güvenliği, Kooperatifçilik Dergisi, Sayı 71, 1986. (Tarım)

ARICI Kadir: Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 1997. (AB)

ARICI Kadir: “Son Dönemde (2008-2009 Yıllarında) Sosyal Güvenlik Alanında Meydana Gelen Mevzuat Değişiklikleri Üzerine Düşünceler”, Mercek, Ekim 2009 Yıl:14, Sayı:56, 73-82. (Mevzuat Değişikliği)

ARICI Kadir: İş Sağlığı ve Güvenliği Dersleri, Ankara 1999. (Dersler)

ASCHEID Reine, PREIS Ulrich, SCHMIDT Ingrid: Kündigungsrecht: Grosskommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen, 2. Auflage, München 2004.

ASTARLI Muhittin: İş Hukukunda Çalışma Süreleri, Ankara 2008.

AYAN Serkan: “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, AÜHFD, Yıl 2005, Cilt 54, Sayı 4, 431-487.

BAECK Ulrich, DEETSCH Markus: Arbeitszeitgesetz Kommentar, 2. Auflage, München 2004.

BALKIR Zehra Gönül: “Her Yönüyle Mevsimlik İşler”, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı 1, Kasım 1997, 147-196.

BAŞBUĞ Aydın: Sosyal Hukuk- Hukukun Toplumsal Temelleri, Ankara 2010. (Sosyal Hukuk)

BAŞBUĞ Aydın: İş ve Hukuk, Ankara 2011.

BAŞEL Halis: “Türkiye’de Nüfus Hareketlerinin ve İç Göçün Nedenleri”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, Sayı 53, 2007, 515-542.

BAŞTERZİ Süleyman: İşsizlik Sigortası, Ankara 1996. (İşsizlik)

BAŞTERZİ Süleyman: Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi, Ankara 2007. (Kesinti)

BAŞTERZİ Süleyman: “İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi”, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011.(Karar Değerlendirme)

BAŞTERZİ Süleyman: “Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı İş Kanununun Öngördüğü Sistem”, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, İstanbul 2006, 119-190. (99/70)

BAŞTERZİ Süleyman: “4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Güvencesi Kurallarının Uygulama Alanı ve İstihdama Etkisi”, A.Can Tuncay’a Armağan, İstanbul 2005, 623-651. (İstihdam)

BAŞTERZİ Süleyman: “Kıdem tazminatı-İşsizlik Sigortası İlişkisi”, AÜHFD, Cilt 44, Sayı 1-4, 1996, 313-334. (İlişki)

BAŞTERZİ Süleyman: “Türkiye’de Feshe Karşı Koruma Hukuku Reformunun Sosyal Hukuk ve İstihdam Üzerine Etkileri”, AÜHFD, Cilt 54, Sayı 3, 2005, 53-94. (Feshe Karşı)

BAYHAN Tevfik: “Mevsimlik İşçilerin İş Sözleşmeleri Farklı Tarihlerde Askıya Alınabilir Mi?”, E-Yaklaşım, Kasım 2009, Sayı 203

<http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/makaleler/20091115688.htm>
05.02.2011.

BEE Anna, ISABEL Vogel: “Temporeras and Household Relations: Seasonal Employment in Chile’s Agro-Export Sector”, Bulletin of Latin American Research, Vol. 16. No. I, Great Britain 1997, 83-95.

BENLİ Abdurrahman: “4447 Sayılı Kanuna Göre İşsizlik Ödeneğine Hak Kazanma Koşulları”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, Sayı 49, 2004, 303-316.

BERK Mehmet: “Tarımda İş Sağlığı ve Güvenliği”, İş Sağlığı ve Güvenliği Dergisi, Yıl:12, Sayı:53, Ocak-Şubat-Mart 2012, 12-15.

Berlin Büyükelçiliği Çalışma ve Sosyal Güvenlik Müşavirliği 2011 Mevzuat Değişiklikleri,

http://www.calisma.de/index.php?option=com_k2&view=item&id=52:2011-mevzuat-de%C4%9Fi%C5%9Fiklikleri 10.01.2012

BOOTH L. Alison, FRANCESCONI Marco, FRANK Jeff: “Temporary Jobs: Stepping Stones Or Dead Ends?”, The Economic Journal, Volume 112, Issue 480 (June), Royal Economic Society 2002, 189–213.

BROUGHTON Andrea: "UK: Flexible Forms Of Work: 'Very Atypical'
Contractual Arrangements"

<http://www.eurofound.europa.eu/ewco/studies/tn0812019s/uk0812019q.htm>

13.07.2011.

BRINKMANN Christian, KARR Werner, SPITZNAGEL Eugen: "Saisonale
Schwankungen von Beschäftigung und Arbeitslosigkeit", Mitteilungen aus der
Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (MittAB), 416-438

http://doku.iab.de/mittab/1985/1985_4_mittab_brinkmann_karr_spitznagel.pdf

10.04.2011.

BÜYÜKTARAKÇI Sevil: "Mevsimlik İşler ve Kampanya İşlerinde Belirli Süreli
İş Sözleşmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 11, Özel
Sayı, 2009, 1071-1109. (Dergi)

BÜYÜKTARAKÇI Sevil: İş Hukukunda Mevsimlik İşler ve Kampanya İşleri,
Ankara 2010.

BÜLBÜL Şehnaz: "Belirli- Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri ve Uygulamada
Doğurduğu Sorunlar", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof.
Dr. Kudret Ayiter Armağanı, Cilt 3, Sayı 1-4, 1987, 307-363.

CANBOLAT Talat: "Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857
Sayılı İş Kanununun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden

Değerlendirilmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2007/13, 187-219.

CANİKLİOĞLU Nurşen: “İşçinin Yıllık Ücretli İzin Talep Hakkı ve İznin Kullandırılmamasının Sonuçları, Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, Cilt 2, İstanbul 2001, 1144-1174.

CANİKLİOĞLU Nurşen: “5510 Sayılı Kanuna Göre Malullük Aylığı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2006, Sayı 3, 145-161. (Malullük Aylığı)

CANİKLİOĞLU Nurşen: “Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına, Tarafların Hak ve Borçlarına İlişkin Hükümlerinin Genel Bir Değerlendirmesi” Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri, TİSK, 20-21 Eylül 2011, İstanbul, 78-110. (TBK Kurulma)

CANİKLİOĞLU Nurşen, CANBOLAT Talat: “4857 Sayılı İş Kanununda Para Cezasına Bağlanan Yükümlülükler ve Bu Para Cezalarının Özellikleri”, Kamu-İş, Yargıç Resul Aslanköylü’ye Armağan, Cilt 7, Sayı 3, 2004, 221-277.

CAP reform, Communication From The Commission To The Council And The European Parliament,

http://ec.europa.eu/agriculture/capreform/docs/prop2_en.pdf 19.04.2011

CENGİZ (URHANOĞLU) İştar: Türk Hukukunda Toplu İşçi Çıkarma, Ankara 2009.

CENGİZ (URHANOĞLU) İştar: “4857 Sayılı İş Kanunu’nun, Avrupa Birliği’nin 18 Mart 1999 Tarihli Belirli Süreli Çalışma Hakkında Çerçeve Anlaşmasına Göre Değerlendirilmesi” Kamu- İş- İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 10, Sayı 1, 2008, 77-92. (Çerçeve)

CENTEL Tankut: Kısmi Çalışma, İstanbul 1992. (Kısmi Çalışma)

CENTEL Tankut: Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yenilenmesi (Karar İncelemesi)
<http://www.tekstilisveren.org.tr/dergi/2003/agustos/34.html> 13.01.2011

CENTEL Tankut: “Kıdem Tazminatı Üzerine Gözlemler”, İşveren Dergisi, Cilt 47, Sayı 8, Mayıs 2009,

http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2388&id=111 12.02.2011.

CONRADIE Beatrice: Revisiting Labour Casualisation on Fruit Farms in the Western Cape, CSSR Working Paper No. 177, November 2006.

CUHRUK Mahmut: Kıdem Tazminatı ve Uygulaması, Ankara 1978.

ÇAĞLAYAN Çiğdem: “Tarım Politikalarındaki Değişimin Sağlık Üzerine Etkileri”, Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık ve Güvenlik Dergisi, Ekim-Kasım-Aralık 2010, Sayı 38, 7-17.

ÇENBERCİ Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Ankara 1976. (1976)

ÇENBERCİ Mustafa: İş Kanunu Şerhi, 6. Baskı, Ankara 1986. (1986)

ÇELİK Nuri: İş Hukuku Dersleri, 24. bası, İstanbul 2011.

ÇELİK Nuri: “Ferdî İş İlişkisinin Kurulması Ve Sona Ermesi Açısından Yargıtay’ın 1977 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay’ın 1977 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 1979. (1977)

ÇELİK Nuri: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’ndaki Hizmet Sözleşmelerinin İsabetli Olmayan Bazı Düzenlemeleri”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2012, Sayı 25, 5-9. (TBK)

ÇİL Şahin: “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Ankara 2010, 33-66.(Armağan)

ÇİL Şahin: 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 2. Cilt, 2. baskı, Ankara 2007.(Şerh)

ÇİL Şahin: 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 2. Cilt, 3. baskı, Ankara 2007. (Şerh 3.Cilt)

ÇİL Şahin: “Belirli Süreli İş sözleşmesi”, 33-65. <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/OGC3.pdf> (Belirli Süreli)

ÇİL Şahin: Kıdem Tazminatı Yönünden Hizmet Birleştirilmesi, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Coşkun Erbaş’a Armağan Semineri, 5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük-Yaşlılık Sigortası İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yeni Gelişmeler, Ankara 2010, 277-308. (Hizmet)

ÇİL Şahin: “Kıdem Tazminatına Hak Kazanma ve Hesap Yönlerinden Hizmet Süresi”, Eylül 2008, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 11, 17-33. (Kıdem)

ÇİL Şahin: “Kıdem Tazminatı Hesabında Ücret”, Mart 2009, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 13, 59-74. (Ücret)

ÇÖĞENLİ Taner: Türk İş Hukukunda Yıllık Ücretli İzin, İstanbul 1983.

DEL BONO Emilia, WEBER Andrea: Compensating Wage Differentials and Seasonal Employment in Austria: Evidence from Administrative Data; Tinbergen Institute, May 4, 2005. http://www.tinbergen.nl/cost/uppsala/wagediff_april.pdf 4.5.2011.

DEMİR Fevzi: Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir 2003.

DEMİR Fevzi: İşe İade(Feshin Geçersizliği) Hükümlerinden Yararlanma Koşulları ve Uygulama Sonuçları, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2008/19, 887-898.

DEMİR Fevzi: “Anayasa Değişikliklerinin Toplu İş Sözleşmesi Düzeni ve Sendikaların Geleceği Açısından Değerlendirilmesi”, Mercek Dergisi, Yıl 15, Sayı 59, Temmuz 2010, 66-76.(Sendikaların Geleceği)

DEMİR Fevzi: Sorularla Toplu İş Hukuku, 2. Cilt, Ankara 2006. (Sorularla)

DEMİR Fevzi: Sendikalar Hukuku, 4. baskı, İzmir 1999. (Sendikalar)

DEMİR Fevzi: “Grev Oylamasının Önemi ve Uygulanması”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, Sayı 22, 121-137. (Grev Oylaması)

DEMİRCİOĞLU Murat: Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası, İstanbul 2007.

DERELİ Toker: Yeni Anayasa Değişiklikleri ve Uluslar Arası Sendika Özgürlüğü Normları, Mercek Dergisi, Yıl 15, Sayı 59, Temmuz 2010, 24-30.

DIETERICH Thomas, MÜLLER-GLÖGE Rudi, PREIS Ulrich, SCHAUB Günter: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 5. Auflage, München 2005.

DİLİK Sait: “Kıdem Tazminatı ve Oluşturulacak Fon Konusunda Bir Görüş”, Kamu-İş- İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 7, Sayı 1, 2002, 1-6.

ELBİR Halid Kemal: Ferdi İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi Açısından Yargıtay’ın 1975 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay’ın 1975 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, Eskişehir 1976.

ELBİR Halid Kemal: İş Hukuku Ders Notları, İstanbul 1984.

EKONOMİ Münir: İş Hukuku Ferdi İş Hukuku, Cilt 1, 3. bası, İstanbul 1984. (Ferdi İş)

EKONOMİ Münir: 4857 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I) Kavram, Süre ve Yenilenme” Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/9, 16-39.(Belirli)

EKONOMİ Münir: Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları(Rehbinder-Ekonomi), İstanbul 1979,1-20. (Hukuka Uygunluğu)

EKONOMİ Münir: Ferdi İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi Açısından Yargıtay’ın 1984 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay’ın 1984 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 1986. (1984 KARAR)

EKONOMİ Münir: Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay’ın 2002 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, Ankara 2004. (2002 KARAR)

EKONOMİ Münir: Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay’ın 2007 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 2009. (2007 KARAR)

EKONOMİ Münir: “Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi” Çimento İşveren Dergisi, Mart 2003, Cilt 17,Sayı 2, Özel Ek. (İş Güvencesi)

EKONOMİ Münir: “Mevsimlik İşlerde İşçinin Sendika Üyeliği- Hizmet Akdinin Askıda Kaldığı Sürede Üyelik İlişkisi- Yetki Tespitinde Mevsimlik İşçilerin Dikkate Alınması”, İş Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 2, Nisan-Haziran 1992, 275-282. (Yetki Tespiti)

EKONOMİ Münir: “Mevsimlik İşlerde Sendika Üyeliğinin Devamı- Sendika Yöneticilerinin Ücretli Veya Ücretsiz Çalışmasına Üye Sayısının Ölçüt Alınması Ve Mevsimlik İşçilerin Durumu”, İş Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 2, Nisan-Haziran 1992, 261-265. (İHD 2)

Employment Rights Act 1996

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/section/212#reference-c1633647>

4.5.2011.

ERDOĞAN Gürbüz: “Mevsimlik Tarım İşçilerine Torba Yasa Ne Getiriyor?”, Yaklaşım Dergisi, Nisan 2011, www.yaklasim.com 10.4.2011.

EREN Fikret: “Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Üye Olmama ve Üyelikte Ayrılma Hakkı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 31, Sayı 1, 1974, 245-278.

ERGİN Berin: Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1995 Yılı Kararlarının Değerlendirmesi, İstanbul 1997.

ERMUMCU Senem: “5510 Sayılı Kanun Bakımından Sigortalılık Hallerinin Çakışması”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 11, Sayı 1, 2009, 89-110.

EROĞLU Seval: “Mevsimlik İş Sözleşmelerinde Askı Hali ve Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisinin Tespitine Etkisi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2007, Sayı 7, 82-93.

ESENER Turhan: İş Hukuku, 3. bası, Ankara 1978.

EVREN Öcal Kemal: “Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Koşul Kavramı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2008, Sayı 10, 93-104.

EYRENCİ Öner, TAŞKENT Savaş, ULUCAN Devrim: Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 3. Bası, İstanbul 2006.

EYRENCİ Öner: Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları(Rehbinder-Ekonomi), İstanbul 1979, 57-75.

EYRENCİ Öner: Toplu İşçi Çıkarma ve Ortaya Çıkan Sorunlar”, A.Can Tuncay’a Armağan, İstanbul 2005, 549-563. (Toplu İşçi)

GEÇGİN Ercan: “Ankara-Polatlı Örneğinde Sosyal Dışlanma Açısından Mevsimlik Tarım İşçiliği”, Ankyra: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2009, 1(1), 3-35.

GEISSLER Birgit: “Flexibilität in Arbeit und Alltag: das neue Paradigma der postindustriellen Gesellschaft”, Info, Zeitschrift des Interdisziplinären Frauenforschungs-Zentrum (IFF), 20. Jahrgang, No.26, 2003, 53-63.

GEREK Nüvit: “Kıdem Tazminatı Fonu Artık Devreye Girmelidir”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Ekim-Kasım-Aralık 2004, Sayı 4, 1293-1300.

GEREK Nüvit: “Son Değişikliklerden Sonra Genel Sağlık Sigortasının Kişiler Bakımından Kapsamı” Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2012, Sayı 25, 197-204. (Genel Sağlık)

GÖKTAŞ Seracettin: “İş Sözleşmesinin İşverence Feshi ve İş Güvencesi, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 66, Sayı 1, Kış 2008, 16-43.

GÜLER Mikdat: “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/5, 28-82.

GÜLMEZ Mesut: Sendikal Haklarda Uluslar Arası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu, Ankara 2005.

GÜNAY Cevdet İlhan: “Yıllık Ücretli İzin Hakkı ve Ücretli İzin Alacağı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2010, Sayı 20, 28-50.(Yıllık İzin)

GÜNAY Cevdet İlhan: “İş Güvencesi Uygulamasında Hukuki Sorunlar ve Öneriler”, Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Ankara 2010, 153-180.(Öneriler)

GÜNEŞ Başak, MUTLAY Faruk Barış: “Yeni Borçlar Kanununun “Genel Hizmet Sözleşmesi”ne İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 30, 2011/3, 231-288.

GÜNEY Alptekin: İşsizlik, Nedenleri, Sonuçları ve Mücadele Yöntemleri, Kamu-İş-İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 10, Sayı 4, 2009, 135-159.

GÜVEN Ercan, AYDIN Ufuk: Bireysel İş Hukuku, 2. baskı, Eskişehir 2007.

GÜZEL Ali: Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, , İstanbul 1995. (93 Karar Değerlendirme)

GÜZEL Ali: “4447 Sayılı Kanuna Göre İşsizlik Sigortası”, Prof.Dr. Nusret Ekin'e Armağan, Ankara 2000, 817-844.

GÜZEL Ali, OKUR Ali Rıza, CANİKLİOĞLU Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 13. bası, İstanbul 2010.

GÜZEY Fatih: Mevsim ve Kampanya İşlerinde Ferdi İş Hukuku Alanında Ortaya Çıkan Sorunlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1997.

Harvest of Dignity <http://pic.tv/harvest/video/harvest-of-dignity/> 9.11.2011.

HATİBOĞLU Özlem: “İşsizlik Sigortası”, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Coşkun Erbaş'a Armağan Semineri, 5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük-

Yaşlılık Sigortası İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yeni Gelişmeler, Ankara 2010, 233-252.

HEKİMLER Alpay: Avrupa Birliği Müktesebatı Işığında Alman Hukukunda Toplu İşçi Çıkarımına İlişkin Yasal Çerçeve, TİSK Akademi, Cilt 4, Sayı 7, 2009/1, 36-53.

HEKİMLER Alpay: Anayasa Değişikliği Paketinin Türk Sendikacılığı Üzerine Muhtemel Etkileri, Mercek Dergisi, Temmuz 2010, Yıl 15, Sayı 59, 127-135. (Paket)

HENSSLER Martin, WILLEMSSEN Heinz Josef, KALB Heinz Jürgen: Arbeitsrecht Kommentar, Köln 2004.

Hessisches Landesarbeitsgericht <http://www.lareda.hessenrecht.hessen.de> 10.11.2011

HOLLAND Claudia, Probleme des befristeten Arbeitsverhältnisses, <http://www.vdb-online.org/veranstaltung/377/holland-befristete-arbeitsverhaeltnisse.pdf> 10.11.2011.

Hours of work, From fixed to flexible?: International Labour Conference 93rd Session 2005 Report III (Part 1B) General Survey of the reports concerning the Hours of Work (Industry) Convention, 1919 (No. 1), and the Hours of Work

(Commerce and Offices) Convention, 1930 (No. 30) Printed in Switzerland.
(Hours of work)

V. HOYNINGEN-HUENE Gerrick, LINCK Rüdiger : Kündigungsschutzgesetz
Kommentar, 13. Auflage, München 2002.

İlki Vedat: “Tarım ve Orman İşletmelerinde Çalışanlar 18 Gün Prim Ödeyerek 30
Gün Kazanacak” <http://www.alitezel.com/tezel/index.php?sid=yazi&id=4471>
10.8.2011.

İNCİROĞLU Lutfi: “Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal
Hayatlarının İyileştirilmesi”, Mercek Dergisi, Nisan 2011, Yıl 16, Sayı 62, 83-88.

İş Hukuku Dergisi, Cilt 2, Sayı 3, Temmuz- Eylül 1992, 449-450.

İZVEREN Adil, Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar, Ankara 1970.

KABAKCI Mahmut: Avrupa Birliği İş Hukukunda İşverenin İş Sağlığı ve
Güvenliği İle İlgili Temel Yükümlülükleri ve Türk Mevzuatının Uyum, İstanbul
2009.

KANDEMİR Murat: “Yasal Greve Katılmak İstemeyen İşçiler ve İşverenin
Çalıştırma Serbestisi ve Sınırları” AÜHFD, Yıl 2005, Cilt 54, Sayı 4, 183-211.

KAPSALIS Costa, TOURIGNY Pierre: “La durée de l’emploi atypique”, L’emploi et le revenu en perspective Statistique Canada, Décembre 2004, Vol. 5, No 12 <http://www.statcan.gc.ca/pub/75-001-x/11204/7746-fra.pdf> 4.5.2011.

KAR Bektaş: Mevsimlik İş, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2006, Sayı 4, 69-86.

KARA Hacı: Çağrı Üzerine Çalışmada Kıdem Tazminatı ve Yıllık İzin Ücreti, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2008/17.

KARAMAN Hüzüme: Toplu İşçi Çıkarma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010.

KILIÇ Leyla: “İş Sağlığı ve Güvenliği Kavramı ve 4857 Sayılı İş Kanunu Madde 77 Kapsamında İşverenin Yükümlülüğü”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, Sayı 22, 91-100.

KILIÇOĞLU Mustafa, ŞENOCAK Kemal: İş Güvencesi Hukuku, İstanbul 2007.

KILIÇOĞLU Mustafa, ŞENOCAK Kemal: İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, 2. baskı, İstanbul 2008. (İş Kanunu Şerhi)

Kırsal Kalkınma Planı(2010-2013);
[http://www.sp.gov.tr/documents/KKP\(2010_2013\).pdf](http://www.sp.gov.tr/documents/KKP(2010_2013).pdf), 08.03.2011.

KIRK James J., BELOVICS Robert : “Alook Into The Temporary Employment Industry And Its Workers” Journal of Employment Counseling by the American Counseling Association, September 2008, Volume 45, Issue 3, 131-142.

KITTNER Micheal, DÄUBLER Wolfgang, ZWANZIGER Bertram: Kommentar für die Praxis zu Kündigungen und andere Formen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, 6. Auflage, Frankfurt a.M 2004.

KITTNER Micheal, ZWANZIGER Bertram: Arbeitsrecht Handbuch für die Praxis, 3. Auflage, Frankfurt a.M 2005.

KOENIG-LEWIS Nicole, BISCHOFF Eberhard E.: “Seasonality Research: The State Of The Art”, International Journal of Tourism Research, Volume 7, Issue 4-5, July - October 2005, 201–219.

KORAY Meryem, Sosyal Politika, 2. Baskı, Ankara 2005.

KORUK İbrahim: İhmal Edilen Bir Grup: Göçebe Mevsimlik Tarım İşçileri, Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık ve Güvenlik Dergisi, Ekim-Kasım-Aralık 2010, Sayı 38, 18-22.

KUTAL Metin: “Toplu İş Hukuku Açısından T.C. Anayasası’nda Yapılan Son Değişiklikler(2010)”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, Cilt:2, İstanbul 2011, 1583-1595.

Legal Information Institute,

http://www.law.cornell.edu/uscode/usc_sec_29_00001802----000-.html
15.11.2011.

LİMONCUOĞLU Siyami Alp: “Kıdem Tazminatı Fonu Tartışmaları Işığında Avusturya Kıdem Tazminatı Reformu” Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 9, Özel Sayı, 2007, 289-317.

List of Arabic Loanwords in English,

http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_Arabic_loanwords_in_English 05.01.2011

LORDOĞLU Kuvvet, ÇINAR Sidar: Mevsimlik Tarım İşçiliğinde Tekil Bir Analiz: Karasu Fındık Toplama İşçileri, Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık Ve Güvenlik Dergisi, Ekim-Kasım-Aralık 2010, Sayı 38, 23-33.

MARSHALL Katherine: “Seasonality In Employment”, Perspectives Statistics Canada, Spring 1999, 16-22.

MERİÇ Nedim: Türk ve Alman İş Hukukunda Kısmi Süreli Çalışma, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2005/8, 1546-1580.

MEULDERS Daniele, TYTGAT Bernard: L’emergence d’emplois atypiques dans les pays de la CEE;

http://www.solidarite.gouv.fr/publications/Revue_Travail-et-Emploi/pdf/39_2962.pdf S.89. 3.10.2011

“Mevsimlik Göçte Çocuk Olmak” www.onlardacocuk.com 5.5.2012

Mevsimlik ve Sürekli Tarım İşçilerine Sağlanan İmkanlardan Yararlanan İşçiler ve Yapılan Masrafların Oranı,

www.tuik.gov.tr/PreIstatistikTablo.do?istab_id=311 4.5.2011.

Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi Stratejisi ve Eylem Planı,

<http://www.cs gb.gov.tr/cs gbPortal/ShowProperty/WLP%20Repository/cs gb/slogan/dosyalar/dokuman4> 1.3.2011.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi- ASTARLI Muhittin, İş Hukuku, 4. bası, Ankara 2011.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi- ASTARLI Muhittin, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun İşin Düzenlenmesine İlişkin Hükümlerinin İncelenmesi”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, Cilt 1, İstanbul 2011, 595-622.

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi: Hizmet Sözleşmesi (Kuruluş-İçerik-Sona erme) Ankara 1995. (Hizmet Sözleşmesi)

MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi: Türk Hukukunda Lokavt, Ankara 1993. (Lokavt)

NARMANLIOĞLU Ünal: İş hukuku Ferdi İş İlişkileri 1, 2. bası, İzmir 1994.(94 Ferdi)

NARMANLIOĞLU Ünal: İş hukuku Ferdi İş İlişkileri 1, 3. bası, İzmir 1998.

NARMANLIOĞLU Ünal: Ferdi İş İlişisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 1998.(96 Yılı Kararları)

NARMANLIOĞLU Ünal: İş Hukuku 2, Toplu İş İlişkileri, İzmir 2001.(Toplu İş)

NUMHAUSER-HENNING Ann: Labour Law, Swedish Legal System, Mölnlycke 2010.

ODAMAN Serkan: Mevsimlik Çalışmalarda Önemli Ayrıntılar, <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/382-mevsimlik-calismalarda-onemli-ayrintilar.html> 6.11.2011.

ODAMAN Serkan: Kıdem Tazminatı Fonu Yasa Tasarısı Nedir, Ne Değildir? <http://www.gozlemgazetesi.com/yazarlar/serkan-odaman/162-kidem-tazminati-fonu-yasa-tasarisi-nedir-ne-degildir.html> 15.8.2011.

OĞUZMAN Kemal: Yargıtay'ın 1975 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, Eskişehir 1976, 25. (1975)

OĞUZMAN Kemal: Hizmet "İş" Akdinin Feshi, İstanbul 1955. (Fesih)

OĞUZMAN Kemal: Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, Temel Bilgiler, Toplu İlişkileri, Cilt 1, İstanbul 1975.

OKUR Ali Rıza: Can Tuncay tarafından sunulan Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2009 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi konusuna ilişkin genel görüşme, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

OKUR Ali Rıza: Sosyal Güvenlik Reformu: Uzun Dönemli Sigorta Dalları, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 8, 2006/1, 106-146. (Reform)

OKUR Zeki: “Mevsimlik İşlerde Yıllık Ücretli İzin”, Kamu-İş- İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 10, Sayı 2, 2008, 1-17.

ÖZDEMİR Süleyman: Refah Devleti ve Üstlendiği Temel Görevler Üzerine Bir İnceleme, AB-Türkiye&Endüstri İlişkileri, İstanbul 2004, 589-630.

ÖZDEMİR Durmuş: Kıdem Tazminatı ve Milletlerarası 158 Sayılı Sözleşme, Ankara 1996.

Permanent And Temporary Workers,

<http://www.oecd.org/dataoecd/28/60/45590204.pdf> 15.06.2011.

REİSOĞLU Safa: Kıdem Tazminatı, Ankara 1976.

REHBINDER Manfred: Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. auflage, Bern 2002.

Resolution Concerning the International Classification of Status in Employment
<http://www.ilo.org/public/english/bureau/stat/download/res/icse.pdf> 6.01.2011.

ROBİN Benoît: “Clamp-down on seasonal workers and undeclared work”,
<http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2007/09/articles/fr0709039i.htm>
15.06.2011.

SARAÇ Coşkun: “5510 Sayılı Yasada Sigortalı Hizmetlerin Hükmen Tespiti, İş Dünyası ve Hukuk, Prof. Dr. Tankut Centel’e Armağan, İstanbul 2011, 409-443.

SARGEANT Malcolm: Employment Law(Employees Only), Second Edition, UK, 2003.

SAYMEN Ferit Hakkı: Türk İş Hukuku, İstanbul 1954.

SCHAUB Günter: Arbeitsrecht von A-Z, 12. Auflage, München 1988.

SCHNORR VON CAROLSFELD Ludwig: Arbeitsrecht, 2. Auflage, Göttingen 1954.

Seasonal industry – definitions, <http://www.lpdirect.net/casb/crs/8-73-106.html> 12.12.2010.

Seasonal Hiring Tips: Using Temporary Employees, Summer Interns, And Volunteers, Employment Law Adviser, 2005, <http://www.mbbp.com/resources/employment/newsletters/ela/ela%200405%20-%20seasonal%20hiring%20tips.pdf> 12.12.2010.

Seasonal Work,

<http://www.soscanada2000.com/hiring/legislations/empstnact/seawork.html>

12.12.2010.

Seasonal Work,

<http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/SEASONALWORK.htm>

12.12.2010.

Seasonal Establishment Austria,

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/AUSTRIA/ANCHOR-SAISONBETRIEB-AT.htm>

12.12.2010.

Seasonal Employment Contract Belgium,

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/BELGIUM/SEASONALEMPLOYMENTCONTRACT-BE.htm>

12.12.2010.

Seasonal Work France,

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/FRANCE/SEASONALWORK-FR.htm>

12.12.2010.

Seasonal Employment Relationship Germany,

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/SEASONALEMPLOYMENTRELATIONSHIP-DE.htm>

12.12.2010.

Seasonal Establishment Germany,

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/GERMANY/SEASONALESTABLISHMENT-DE.htm> 12.12.2010.

Seasonal Work Greece

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/GREECE/SEASONALWORK-GR.htm> 12.12.2010.

Seasonal Work Italy

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/ITALY/SEASONALWORK-IT.htm> 12.12.2010.

Seasonal Work Spain

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/SPAIN/SEASONALWORK-ES.htm> 12.12.2010.

Seasonal Employment Sweden

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/SWEDEN/ANCHOR-S-Aumll-SONGANST-Aumll-LLNING-SE.htm> 12.12.2010.

Seasonal Worker United Kingdom

<http://www.eurofound.europa.eu/emire/UNITED%20KINGDOM/SEASONALWORKER-EN.htm> 12.12.2010.

SELÇUKİ Sabih: İlmî- Kazai İctihatlarla İş Kanunu, 3. baskı, İstanbul 1973.

SOYER Polat: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri Ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2008 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara 2010.

SOYER Polat: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısının “Genel Hizmet Sözleşmesi”ne İlişkin Bazı Hükümleri Üzerine Düşünceler”, Devrim Ulucan’a Armağan, İstanbul 2008. (Genel Hizmet Sözleşmesi)

SOYER Polat: “Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin “Yeni” Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Kanunu Bakımından Önemi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, Sayı 22, 12-21. (Sona Erme)

SÖZER Ali Nazım: Türkiye’de Sosyal Hukuk, 2. baskı, İzmir 1998. (Türkiye’de Sosyal Hukuk)

SÖZER Ali Nazım, SARAÇ Coşkun: “Sosyal Sigorta İlişkisinde Çokluk: Sigortalılık Hallerinin, Tiplerinin ve Sürelerinin Birleşmesi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, Sayı 12, 152-160.

SÖZER Ali Nazım: Genel Sağlık Sigortası Edimlerinden Yararlanmada Prim Koşulu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2009, Sayı 13, 159- 173.

Sözlerin soyağacı, <http://www.nisanyansozluk.com/?k=mevsim>, 23.10.2010.

SUR Melda: Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi, AÜSBFD, 1985, Sayı 1-4, 269-285. (AÜSBFD)

SUR Melda: İş Hukuku Toplu İlişkiler, 4. bası, Ankara 2011.

SUR Melda: “Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi: Fransız Sistemi Örneği İle Türk Hukuku Bakımından Bazı Öneriler” Prof. Dr. Ernst E. Hirsch’in Hatırasına Armağan, Ankara 1986, 745-769. (Fransız Sistemi)

SÜMER Haluk Hâdi: Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın 1997 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 1999.

SÜMER Haluk Hâdi: “Anayasada Yapılan Değişikliklerin Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununa Olası Etkileri”, İş Dünyası ve Hukuk, Prof.Dr. Tankut Centel’e Armağan, İstanbul 2011, 541-559. (Centel’e Armağan)

SÜZEK Sarper: İş Hukuku, Yenilenmiş 4. baskı, İstanbul 2008.

SÜZEK Sarper: İş Akdinin Türleri, Mercek Dergisi, Nisan 2001, 17-35. (Türler)

SÜZEK Sarper: İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara 1989. (Askı)

SÜZEK Sarper: Bireysel İş Hukukunun Bugünü ve Geleceği, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, Sayı 14, 5-28. (İş Hukukunun Bugünü)

SÜZEK Sarper: İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması, Ankara 1976. (Fesih)

SÜZEK Sarper: İş Akdinin Askıya Alınması ve Ücretsiz izinler,

Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, 115-133. (Narmanlıoğlu'na Armağan)

SÜZEK Sarper: İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985. (İş Güvenliği)

SÜZEK Sarper: “İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusundaki Yükümlülükleri”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, 507-528. (Yükümlülük)

SÜZEK Sarper: Bireysel İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın 2001 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri Ankara 2003. (Karar Değerlendirmesi 2001)

SÜZEK Sarper: Can Tuncay tarafından sunulan Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2009 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi konusuna ilişkin genel görüşme, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

ŞAFAK Can: Eğitim Notları: Türkiye'de İş Güvencesi, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382

ŞAHLANAN Fevzi: İş Güvencesi Kanununun Kapsamı ve Yasal Süreç, Mercek Dergisi, Nisan 2003, 15-20. (İş Güvencesi)

ŞAHLANAN Fevzi: İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın 1979-1983 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul, 1985. (1979-1983)

ŞAHLANAN Fevzi: İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın 1985 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri, İstanbul 1987. (1985)

ŞAHLANAN Fevzi: İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2008, Ankara 2010. (2008 Karar Değerlendirme)

ŞAHLANAN Fevzi: Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992.

ŞAHLANAN Fevzi: Can Tuncay tarafından sunulan Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2009 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi konusuna ilişkin genel görüşme, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

ŞAHLANAN Fevzi: Sendikalar Hukuku, İstanbul 1995.(Sendikalar H.)

Tarımsal İşletmelerde Ücret Yapısı 2010,
<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8497> , 04.05.2011.

TAŞKENT Savaş: Mevsim ve Kampanya İşleri, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt 50, Sayı 11-12, Kasım Aralık 1976, 37-54. (İBD)

TAŞKENT Savaş: Mevsimlik İşlerde Çalışanların Hizmet Akitlerinin Türü ve Sona Ermesi, İHU, İş Kanunu.13 (No.4), 1-9. (İHU)

TAŞKENT Savaş: Mevsimlik Bir İşte Yapılan Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2010/3, Sayı 26, 223-242. (ÇT)

TAŞKENT Savaş: Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bunun Sınırı, Mart 2008, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 9, 14-22. (Sicil 9)

TAŞKENT Savaş: İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011. (2009 Karar)

TAŞKENT Savaş: Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/9, 33-39. (Belirli Legal)

TAŞKENT Savaş: Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Üzerine-Tekrar, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2009, Sayı 13, 5-18. (Sicil 13)

TAŞKENT Savaş: Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde “Esaslı Neden” Sorunu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011, Sayı 24, 19-30. (Sicil 24)

Text Of The Convention Concerning Safety And Health In Agriculture No. 15A — Eighty-ninth Session International Labour Conference, 21 June 2001, Geneva, <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc89/pdf/pr-15a.pdf> 23.07.2011.

TUĞ Adnan: Toplu İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Askıya Alınması Ve Hukuki Sonuçları, Türk Kamu-Sen, Mart 1988, Cilt 1, Sayı 3. (Toplu İş Askı)

TUĞ Adnan: Sendikalar Hukuku, 2. baskı, Ankara 1992.

TUĞ Adnan: Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1996. (Toplu İş Sözleşmesi)

TUNCAY Can, EKMEKÇİ Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Güncelleştirilmiş 14. bası, İstanbul 2011.

TUNCAY Can: Toplu İş Hukuku, 2. bası, İstanbul 2010.

TUNCAY Can: Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2009 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirmesi 2009, Ankara 2011. (Yargıtay Kararları 2009)

TUNCAY Can: “Anayasanın İş Hukukuna İlişkin Bazı Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, Mercek Dergisi, Temmuz 2010, Yıl 15, Sayı 59, 48-58. (Değişiklik)

TUNCAY Can: Türk İş Hukukunun Avrupa Birliği İş Hukukuna Uyumu, AB-Türkiye&Endüstri İlişkileri, İstanbul 2004, 45-80. (Uyum)

TUNCAY Can: İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri, İstanbul 2003, Yeni İş Yasası Sempozyumu, Galatasaray Üniversitesi/İstanbul Barosu İşbirliği, İstanbul 2003, 125-145. (Sözleşme Türleri)

TUNCAY Can: “İşe İadede 30 İşçi Ölçütünün Yorumu”, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2007, Sayı 6, 75-81. (30 İşçi)

TUNCAY Can: Kıdem Tazminatı Fonu Kanunu Çıkarılsın Artık Ama, İşveren Dergisi, Eylül 2004,
http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=1034&id=59

TUNÇAY Süleyman: Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Sosyal Güvenliğe İlişkin Hak ve Yükümlülükleri, Sosyal Güvenlik Dünyası, Yıl 13, Sayı 70, Kasım- Aralık 2010, 32-35.

TUNÇOMAĞ Kenan, CENTEL Tankut: İş Hukukunun Esasları, 2. bası, İstanbul 1999.

TUNÇOMAĞ Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1988.

TURAN Kamil: Ferdi İş Hukuku, 2. Cilt, Ankara 1993.

TÜİK, İşgücü, İstihdam ve İşsizlik İstatistikleri Sorularla Resmi İstatistikler Dizisi – 1, 2007 Ankara.

TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Mayıs 1988, Cilt 11, Sayı 5, 23-24.

TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt 15, Sayı 1, Ağustos 1998, 44-45.

TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi Cilt: 21 Sayı: 4, Mayıs 2008, 86.

UĞUR Suat: “Kıdem Tazminatında Fon Sistemi”, Çimento İşveren, Kasım 2009, 4-18.

ULUCAN Devrim- NAZLI Seçkin, “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, Cilt 2, İstanbul 2011, 1665-1720.

Unemployment Insurance,
<http://www.colorado.gov/cs/Satellite?c=Page&childpagename=CDLE-UnempBenefits%2FCDLELayout&cid=1251568563611&pagename=CDLEWrapper> 28.11.2011.

UŞAN Fatih: Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, Ankara 2009.

UZUN Bekir: Kıdem Tazminatı ve Bir Öneri, İşveren Mayıs 2009, Cilt 47, Sayı 8, http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2386&id=111

ÜNAL Ayşe: “Yeni İş Kanunu ve Kıdem Tazminatı Fonu Tartışmaları” Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 6, Sayı: 8, 2005/1, 1-8.

ÜNSAL Engin: “Kıdem Tazminatı Fonu Kanun Tasarısı Taslağı Konusunda Bazı Düşünceler”, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt: 21 Sayı: 2 – 3, Kasım 2007- Şubat 2008, 31-39.

WIBMANN Hellmut, RICHARDI Reinhard, WLOTZKE Otfried, OETKER Hartmut: Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Befristung und auflösende Bedingung des Arbeitsverhältnisses, 3. Auflage 2009. www.beckonline.de

YILDIZ Gaye Burcu: “Mevsimlik İş Sözleşmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 25, 2010 43-58.

YILMAZ Ensar: “Türkiye’de İşçi Sendikalarının Önündeki Sosyal, Siyasal ve Ekonomik Engeller”, e-Journal of New World Sciences Academy 2010, Volume: 5, Number: 3, Article Number: 3C0041.

YİĞİT Yusuf: “Türkiye’de İşsizlik Sigortası’nın Uygulama Alanı ve Sigorta Yardımlarına Hak Kazanmanın Koşulları” Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 5, 2005/2, 75-102.

YORULMAZ Çiğdem: “Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Tanımı, Şekil Şartı, Sözleşme Yapma Serbestisi ve Sınırları”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Sayı 24, 2010/1, 203-220.

ZAİM Sabahattin: Çalışma Ekonomisi, İstanbul 1997.

1. Tarım Sağlığı ve Güvenliği Sempozyumu Sonuç Bildirgesi

<http://hasuder.org.tr/anasayfa/index.php/anasayfa/508-1tarm-sal-ve-guevenlii-sempozyumu-sonuc-bildirgesi> 2.5.2012

<http://www.csqb.gov.tr/csqbPortal/csqb.portal?page=haber&id=basin59>
8.3.2011.

www.tdk.gov.tr

www.kazanci.com

www.hukukturk.com

<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss497.pdf> 11.3.2011.

ÖZET

Mevzuatımızda mevsimlik işin tanımına yer verilmemiştir. Ancak mevsimlik işin öğreti ve yargı kararlarında genel kabul gören tanımı, faaliyetin işin niteliği gereği düzenli olarak yılın belli bir döneminde arttığı ya da ortaya çıktığı ıdır. 4857 sayılı İş Kanununda mevsimlik işlerin açıkça hükme bağlandığı iki madde yer almaktadır. Bu hükümlerin ilki olan “Toplu İşçi Çıkarma” başlıklı 29. maddenin 7. fıkrasında, mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı düzenlenmiştir. 4857 sayılı İş Kanununda mevsimlik işle ilgili olarak yapılan ikinci düzenleme olan “Yıllık Ücretli İzin Hakkı ve İzin Süreleri” başlıklı 53. maddenin 3. fıkrasında niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinde çalışanlara Kanunun yıllık ücretli izne ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda ise sadece süreksiz çalışan mevsimlik tarım işçileri ile ilgili düzenleme bulunmaktadır.

Mevsimlik iş sözleşmesinin niteliği, mevsimlik işlerde kıdemin hesabı, mevsimlik işçilerin iş sözleşmelerinin askıda olduğu dönemde sendika üyelikleri konuları öğretilerde tartışmalıdır. Bu çalışmamızda mevsimlik iş ilişkisine dair sorunlara ve çözüm önerilerine yer verilmektedir.

ABSTRACT

Our legislation does not include the definition of seasonal work. But the doctrinal and generally accepted definition of seasonal work by the court orders is, services may be appear or increase depends of the term of the year, by the nature of the job. There are two statements on Labor Code 4857 that seasonal work has been clearly stated. The first statement is, under the title of “Corporate staff reduction” article 29, in case of seasonal and campaign work employees has cut back, if the cut backs are the nature of the job, general jurisdictions about corporate staff reduction cannot be applied. The second statement on Labor Code 4857 about the seasonal and campaign work employees is, under the title of “paid annual leave and leave terms” article 53 states that general jurisdiction of annual paid leave, cannot be applied to those who work for less than a year by the nature of the job seasonal or campaign workers. The only regulation on Social Security and General Health Insurance Code is, about the seasonal agricultural workers.

The characteristics of seasonal work agreement, calculation of severance pay on seasonal works, union membership on the term of employment contract has been suspended are controversial matters on doctrine. In our study here, problems of seasonal work relations and solution proposals have been featured.