

GİRİŞ

19. yüzyıla kadar tamamen klasik liberal anlayışın etkisiyle ele alınan işçi-işveren ilişkileri bu yüzyıldan itibaren devletlerin emredici müdahalelerine maruz kalmıştır. Sosyal devlet ilkesi ışığında gerçekleştirilen bu müdahaleler İş Hukuku'nun bir koruma hukuku olarak gelişmesi ile sonuçlanmış ve işçinin korunması İş Hukuku'nun başlıca amaçlarından biri haline gelmiştir. Bu bağlamda işçinin işinde sürekli bir biçimde çalışması imkanını sağlayan belirsiz süreli iş sözleşmelerinin İş Hukuku'nda kural olarak kabul edildiğini, buna karşılık çalışmamızın konusunu oluşturan belirli süreli iş sözleşmelerinin ise istisnayı oluşturduğu görülmektedir. Ancak her ne kadar belirsiz süreli iş sözleşmeleri İş Hukuku'nda kuralı oluştursa da, esneklik ihtiyacını karşılayabilecek bir istihdam türü olan belirli süreli iş sözleşmelerinin de tamamen göz ardı edilmesi mümkün değildir. Nitekim özellikle 1970'li yıllarda bütün dünyada ortaya çıkan ekonomik kriz ve teknolojik gelişmelerin olağanüstü hız kazanması İş Hukuku'ndaki esneklik ihtiyacını arttırmış ve belirli süreli iş sözleşmeleri söz konusu ihtiyacı karşılayabilecek bir istihdam türü olarak değerlendirilmiştir. 21. yüzyılın ilk dönemlerini yaşadığımız günümüzde ise; bilgisayar teknolojisinin hemen her alanda egemen bir hale gelmesi, ülke ekonomileri ve finans sistemlerinin birbirine bağlı olmaya başlaması, işgücünün ulusal sınırları aşması ve ülkeler arası ticaret hacminin hızla artması gibi faktörler düşünüldüğü takdirde atipik bir iş ilişkisi olan belirli süreli iş sözleşmelerinin öneminin daha da arttığına şüphe yoktur. Bununla birlikte süresinin dolmasıyla kendiliğinden sona eren bu tür sözleşmelerin fesih hükümlerinden kurtulmak amacıyla işverenlerce kötüye kullanılacak nitelikte olması karşısında, belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılabilmesinin sınırlandırılması gereği ortadadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulünden önceki dönemde Borçlar Kanunu'nun 313. ve eski İş Kanunu'nun 9. maddesindeki ifadeler itibariyle iş sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olarak yapılabileceği görülmektedir. Ancak bu dönemde belirli süreli iş sözleşmesinin mevzuatta her hangi bir tanımı bulunmadığı gibi, süresinin dolmasıyla kendiliğinden sona eren bu tür sözleşmelerin sınırlandırılması hususunda da bir hüküm bulunmamaktaydı. Özellikle iş sözleşmesinin sona ermesine

bağlanacak hukuki sonuçlar açısından işçi için oldukça olumsuz bir durum yaratan bu tür sözleşmelerin yapılabilmesi bakımından hiçbir sınırlamanın olmaması öğretide yoğun biçimde eleştirilmiş ve bu bağlamda Yargıtay tarafından bu sorun bazı ilkeler kabul edilmek suretiyle çözülmeye çalışılmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulünden sonra ise kanunun 11. maddesiyle belirli süreli iş sözleşmesi yasal bir tanıma kavuştuğu gibi, bu tür sözleşmelerin yapılabilmesi objektif bir nedenin bulunması gereği ile sınırlandırılmıştır.

Belirli süreli iş sözleşmesi konusu, çalışmamızda üç bölüm olarak incelenmiştir. İlk bölümde belirli süreli iş sözleşmesi ile ilgili genel bilgiler; belirli süreli iş sözleşmesi tanımı, belirli süreli iş sözleşmelerinde sürelendirme biçimleri, nihayet bu tür sözleşmelerin tabi olduğu şekil konuları ele alınmıştır.

İkinci bölümde; belirli süreli iş sözleşmesi yapma özgürlüğü ve bu özgürlüğün sınırları meselesi incelenmiştir. Bu bağlamda bölümün ilk paragraflarında işçinin korunması ilkesi ve esneklik ihtiyacı karşısında belirli süreli iş sözleşmesinin sınırlandırılması meselesi ele alınmış ve bu sınırlandırmanın hukuki dayanakları ile ilgili öne sürülen teoriler incelenmiştir. İkinci paragrafta ise 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki düzenlemeler itibarıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenler ele alınmış ve kanunda oldukça soyut bir biçimde ifade edilen objektif nedenler somut bir hale getirilmeye çalışılmıştır. Ayrıca bu bölümde bir defaya mahsus olarak ve zincirleme bir biçimde yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinin objektif bir neden bulunmaması halinde belirsiz süreli iş sözleşmelerine dönüşmesi konuları da incelenmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde ise belirli süreli iş sözleşmelerinin sona ermesi ve buna bağlanan hukuki sonuçlar incelenmiştir. Nitekim bu bölümde öncelikle bu tür sözleşmelerin sona ermesine ilişkin özellikler ve bu bağlamda sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi, uzatılması ve hukuki işlemle sona ermesi konularına değinilmiş ve sonrasında bu tür sözleşmelerin sona ermesinin özellikle işçinin ihbar ve kıdem tazminatları bakımından sonuçları ele alınmıştır.

Çalışmamızın sonuç bölümünde ise belirli süreli iş sözleşmesi ile ilgili olarak yapılan tespitlere ve ulaşılan sonuçlara yer verilmiştir.

Birinci bölüm

GENEL OLARAK BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

I.BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI

A. TANIMI

İş sözleşmesi, bir tarafa iş görme, diğer tarafa ise buna karşılık olarak ücret ödeme borcu yükleyen bir iş görme sözleşmesidir ve dolayısıyla diğer iş görme sözleşmelerinde olduğu gibi, ani edimli borç ilişkilerinden farklı olarak, edimin yerine getirilmesi zaman içerisinde bir süreyi kapsar¹. İş sözleşmelerinde karşılıklı edimlerin ifa edileceği bu süre belirli dönemi kapsayabileceği gibi belirsiz de olabilir. Nitekim B.K. md. 313’de iş sözleşmesinin tanımı yapılırken kullanılan “muayyen veya gayri muayyen bir zamanda” ifadesinden ve İş Kanunu’nun 9. maddesinin ikinci fıkrasında bulunan “iş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılır” hükmünden, iş sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olarak yapılabileceği açık bir biçimde görülmektedir.

4857 Sayılı İş Kanunu’nun 11.maddesinin 1. fıkrası belirli süreli iş sözleşmesini tanımlamıştır. Bu tanıma göre “ Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir”. Bu tanımla birlikte ilk kez belirli süreli iş sözleşmesi yasal bir tanıma kavuşmuştur. Kanundaki tanıma dikkat edildiğinde, belirli süreli iş sözleşmesiyle ilgili olarak vurgulanmak istenen unsurun bu tip bir sözleşme yapabilmek için objektif bir koşulun olması gerektiğidir². Ancak objektif nedenlerin varlığı tek başına

¹ Yavuz; Cevdet; Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 5. Bası, İstanbul 1997, s. 410.

² Tuncay, Can; “İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 yılı toplantısı:2, Yeni İş Yasası Sempozyumu, s. 128. ; Alpagut, Gülsevil; “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi”, **MERCEK**, Ocak 2004, s.74.

bir iş sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesi olması için yeterli değildir³. Belirli süreli iş sözleşmesinin varlığından söz edebilmek için sözleşmenin sona erme tarihinin taraflarca belirlenmiş veya önceden öngörülebilir olması gereklidir⁴. Fakat belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin taraflarca belirlenebilmesi hususu, İş Kanunu'nda yapılan tanımda bulunmamaktadır. Buna karşılık Bilim Kurulu'nca hazırlanan Kanun Taslağı'nda; belirli süreli iş sözleşmesi, süresi zaman ve tarih olarak belirlenen veya işçinin üstlendiği işin türü, amacı veya niteliğinden süresinin belirli olduğu anlaşılan bir sözleşmedir, biçiminde tanımlanmıştır. B.K. md. 338 ve 340/I ile paralellik gösteren bu tanıma göre; B.K.'nin "işin maksut olan gayesinden" ifadesi, belirli süreli iş sözleşmelerinin niteliğine uygun olarak daha açık bir biçimde kaleme alındığı gibi, taraf iradeleriyle de sürenin zaman ve tarih olarak belirlenebileceği yeterli açıklıkta gösterilmiştir⁵.

Kanun Taslağı'nda yapılan tatmin edici tanıma, objektif neden gereği de ilave edilerek bir tanımlamaya gidilmesi daha tutarlı ve belirli süreli iş sözleşmesinin bütün unsurlarını içine alacak bir düzenlemeyi oluştururdu⁶. Ancak söz konusu tanımda yapılan isabetsiz değişiklikler neticesinde 4857 sayılı İş Kanunu'nda belirli süreli iş sözleşmeleri gerekli açıklıkta tanımlanmamış bulunmaktadır⁷.

Bir görüşe göre ise, İş Kanunu'nun 11. maddesindeki "belirli süreli işlerde" ifadesi ile sürenin zaman ve tarih olarak belirlenmesi anlatılmak istenmiştir⁸. Fakat böyle bir yorumun kanunun lafzı ile örtüştüğünü söylemek mümkün değildir⁹.

Kanun'da geçen tanım her ne kadar yukarıda belirttiğimiz yönüyle eksik olsa da, bu tanım, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını objektif koşullara bağlaması

³ Çelik,Nuri; İş Hukuku Dersleri, 18. Bası, İstanbul 2005, s.82.

⁴ Mollamahmutoğlu, Hamdi; İş Hukuku, 2. Bası,Ankara 2005, s.251.; Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.74.; Alpagut, Gülsevil; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, doktora tezi, TÜHİS yayını, Ankara 1998, s.7.

⁵ Ekonomi, Münir; " 4857 sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I), Kavram ve Süre Yenileme", **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s.19.

⁶ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.74.; Çelik ;İş Hukuku, s.82.

⁷ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuka Uygunluğu, s.19.

⁸ Çelik; İş Hukuku, s. 82.

⁹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 263.

itibariyle bu konudaki düzenlemeyi Avrupa Birliği müktesebatına yakınlaştırma işlevi görmüştür ve işveren belirlili süreli iş sözleşmesi yapma hak ve özgürlüğünü kötüye kullanmasının engelleyebilecek niteliktedir.

Kanundaki belirlili süreli iş sözleşmesinin tanımı ilk bakışta, objektif koşullar varsa belirlili süreli iş sözleşmesi yapılmalıdır, biçiminde yanlış bir yoruma neden olabilecek niteliktedir. Ancak belirlili süreli iş sözleşmesinin yapılması için objektif bir koşulun bulunması hiç bir şekilde belirsiz süreli bir iş sözleşmesi kurulması için engel deđildir¹⁰. Örneğin bir fabrikaya yemekhane yapılması belirlili süreli bir iş olarak objektif bir koşuldur, ancak objektif bir koşulun bulunması belirsiz süreli bir sözleşmesi kurulmasına engel değildir. Nitekim işe alınan işçiyle daha sonra fabrikanın diğer inşaat işlerinde kullanılmak üzere belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılmasının önünde hiçbir engel yoktur¹¹.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi 4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulünden önce belirlili süreli iş sözleşmesinin mevzuatta bir tanımı bulunmuyordu. Buna karşılık belirlili süreli iş sözleşmesi doktrinde, taraflarca öngörülen bir vadeye tabi olan ve vadenin bitimiyle ihbar gerekmeksizin sona eren iş sözleşmeleri belirlili sürelidir¹², biçiminde tanımlanıyordu. Bu tanıma kanunun getirdiği objektif koşulların varlığını da ekleyerek bir tanım yapılırsa; belirlili süreli iş sözleşmesi, belirlili objektif koşulların varlığı durumunda, sözleşmenin sona erme tarihi sözleşmenin kurulması esnasında belirlenen veya taraflarca önceden öngörülebilir olan sözleşme olarak tanımlanabilir¹³.

¹⁰ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; Bireysel İş Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2005, s. 56. Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 263.

¹¹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.74.

¹² Mollamahmutoğlu Hamdi, Hizmet Sözleşmesi, Ankara 1995, s. 35.Narmanlıoğlu, Ünal; İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, 3. Bası, İzmir 1998, s.179.

¹³ Günay, İlhan Cevdet; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Ankara 2004,s.77.;Alpagut; 4857 Sayılı Yasa , s.74

B. BELİRLİ-BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ AYIRIMI

1. Genel Olarak

İş Kanununun 11. maddesinin ilk fıkrasına göre “ iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır”. Bu tanıma göre, doktrinde ve Yargıtay Kararları’nda, belirli süreli iş sözleşmesinin İş Hukuku’nda istisnai nitelikte bir sözleşme türü olarak¹⁴ değerlendirilmesi hususunu dikkate alan kanun koyucunun belirsiz süreli iş sözleşmesinin tanımını geniş tuttuğu açıkça görülmektedir. Gerçekten de belirsiz süreli iş sözleşmelerine bağlanan hukuki sonuçlar, belirli süreli iş sözleşmelerine nazaran işçi lehine bir görünüm arz etmektedir ve bu itibarla belirsiz süreli iş sözleşmesinin tanımının sınırlarının geniş tutulması gereklidir¹⁵. Ancak İş Kanunu md.11’deki bu tanım isabetli olarak belirsiz süreli iş sözleşmelerinin sınırlarını geniş tutsa da, belirsiz süreli iş sözleşmelerini kavramsal olarak tanımlamamış, sadece hangi halde bir iş sözleşmesinin belirsiz süreli sayılacağını belirtmekle yetinmiştir¹⁶. Bu sözleşme türünü kavramsal olarak tanımlamak gerekirse B.K. md.340’ dan yola çıkarak, belirsiz süreli iş sözleşmesi, taraflarca süresi belirlenmemiş ve işle güdülen amaçtan da belirli bir süre çıkartılamayan iş sözleşmesidir, biçiminde tanımlanabilir¹⁷.

¹⁴ Örnek olarak bkz.: Günay, Cevdet İlhan; İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara 2003,s.299.;Süzek, Sarper;İş Hukuku, 2.Bası,İstanbul 2005, s.200.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.266; Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s.129. ; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan;s.53.; Yargıtay’da İş Hukukunda kural olanın belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu kanaatindedir. Örnek olarak bkz: “ görünüşte belirli süreli hizmet akdi ile çalıştırılmış ise de taraflar arasında bağtlanan hizmet akdinin içeriğine ve yapılan işin niteliğine göre sözleşmenin belirsiz süreli hizmet akdi olduğunun kabulü gerekir. Gerçekten, dairemizin ve Hukuk Genel Kurulu’nun yerleşmiş içtihatlarına göre çalışma hayatında asıl olan belirsiz süreli hizmet akitlerine tanıdığı haklardan kaçınmak için yaptığı sözleşme görünüşte belirli süreli olup...” (Yarg. 9. HD. 10.4. 1995, E. 1995/111476, K. 1995/ 12308, Günay, Cevdet İlhan; İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000, s. 317); “ Davalı, davacıya ait işyerinde birbirini izleyen belirli süreli sözleşmelerle hemşire olarak çalışmaktadır. Burada öncelikle aradaki ilişkinin belirli süreli sözleşme olup olmadığı sorunu çözümlenmelidir. Hemşirelik işinin nitelikli olup olmadığı sorunun çözümü bakımından önem taşımaktadır....bu bakımdan geçerli sebeplerin olmaması halinde aradaki hizmet sözleşmesinin süresi belirsiz olduğu kabul edilmelidir.belirsiz süreli sözleşme daha çok işçi yararınadır.”. (Yarg. 9.HD., 09.05. 2002, E. 2001/ 20847, K. 2002/ 7404, Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s.56).

¹⁵ Alpagut, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.7.

¹⁶ Mollamahmutoğlu;İş Hukuku, s.265.

¹⁷ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 178; Mollamahmutoğlu;İş Hukuku, s.265.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi belirli-belirsiz iş sözleşmesi ayırımının önemi sözleşmenin sona ermesi ve buna bağlanan hukuki sonuçlarda yer almaktadır. Nitekim belirli süreli iş sözleşmesi kararlaştırılan süre sonunda, herhangi bir fesih beyanı gerekmeksizin sona ererken, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin sona ermesi kural olarak bir fesih beyanıyla mümkün olmaktadır¹⁸. Yine çalışmamızın son bölümünde ayrıntılı bir biçimde inceleyecek olduğumuz, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinin sona ermesine bağlanacak hukuki sonuçlar da iki sözleşme türü arasında farklılık göstermektedir.

İş Hukuku'nda belirsiz süreli iş sözleşmelerinin asıl, belirli süreli iş sözleşmelerinin istisna olmasından dolayı iş sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda tereddüt olduğu takdirde, iş sözleşmesinin belirsiz süreli kabul edilmesi gerekmektedir¹⁹. Yargıtay da iş sözleşmesinin kural olarak belirsiz süreli olduğunu ve aksini iddia eden tarafın bu hususu ispat etmesi gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay'ın bir kararı aynen şöyledir: “ İş akitlerinin süreye bağlı olarak yapılması, iş hayatında az görülen durumlardandır. Medeni Kanunun 6. maddesi hükmüne göre, kural niteliğinde bulunan bir hususu, diğer deyişleyle olağan nitelikte bulunan bir durumu iddia eden bir kimsenin onu ispat etmesi gerekmez. Ancak kurala aykırı bir durumu iddia eden kimse, onu ispat ile yükümlü tutulur. Buna göre, bir iş akdinin varlığı sabit görülünce, bunun süresi belirli olmayan bir iş akdi olduğu sabit olmuş demektir”²⁰.

Avrupa Birliği'nin Belirli Sürede Çalışmada Ayrımcılığın ve İstismarın Önlenmesine İlişkin 99/ 70 sayılı Yönergesi de, iş ilişkilerinde asıl olanın belirsiz süreli iş sözleşmeleri olduğunu ve bu nedenle belirli sürenin varlığını iddia eden tarafın bunu ispat ile yükümlü olduğunu belirtmiştir.

¹⁸ Alpagut, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.7.

¹⁹ Mollamahmutoğlu;Hizmet Sözleşmesi,s.43.; Süzek; İş Hukuku, s.200.

²⁰ Yarg. HGK. 23.12.1964, E. 1964/ 1252, D-9.1964/ 751, (Ertürk, Şükran; “Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akitlerine Genel Bir Bakış”, **Kamu-İş**, Nisan 2000, C.5, Sayı: 3, s. 240.);Aynı yönde başka bir karar için bkz. Yarg. 9. HD., 10.9.1964, E. 1964/ 5461, K.1964/ 5306, (Ertürk; s. 241).

2) Belirli Süreli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi Ayırımının Sınırları

İş Kanununun 5. maddesinin 2. fıkrası, esaslı nedenler olmadıkça, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında farklı işleme maruz bırakılmayacağını belirtmiştir. Bununla birlikte kanun koyucunun, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesinin ayırımının sınırlarını daha etraflı bir biçimde İş Kanununun 12. maddesinde de düzenlediğini görüyoruz. İş Kanunu madde 12 “ Belirli süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçi, ayırımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin süreli olmasından dolayı belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamaz” düzenlemesini getirmiştir.

Aynı maddenin 2. fıkrasında da “ belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiye, belirli bir zaman ölçüt alınarak ödenecek ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatler, işçinin çalıştığı süreye orantılı olarak verilir. Herhangi bir çalışma şartından yararlanabilmek için aynı işyeri veya işletmede geçirilen kıdem arandığında belirli süreli iş sözleşmesine göre çalışan işçi için farklı kıdem uygulamasını haklı gösteren bir neden olmadıkça, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçi hakkında esas alınan kıdem uygulanır” hükmü ile belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler aleyhine doğabilecek eşitsizlikler giderilmeye çalışılmıştır²¹.

İş Kanunu'nun 12. maddesi hükmü Avrupa Birliği'nin 99/ 70 sayılı yönergesine uygun olarak düzenlenmiştir. Nitekim bu yönergenin 4. maddesinin ilk paragrafına göre; çalışma koşulları bakımından, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilere, salt bu nedenle emsal belirsiz süreli işçilerden daha az elverişli biçimde muamele yapılamaz.

Söz konusu İş Kanunu hükmü dolayısıyla, belirli süreli olarak çalışan işçiler salt bu nedenle emsal işçiye oranla kötü bir muameleye tabi tutulamayacaklardır. Yine maddenin ikinci fıkrası itibariyle belirsiz süreli olarak çalışan işçiye bir zaman dilimine göre bölünebilir bir menfaat sağlanmışsa, belirli süreli olarak çalışan işçinin

²¹ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 60.

de çalıştığı süreyle orantılı olarak bu menfaatten yararlanabileceği muhakkaktır²². Örneğin belirsiz süreli bir iş sözleşmesiyle çalışan işçiye, yakacak yardımı olarak kış boyunca 4 ay için 100 YTL ödenirse, iki aylık belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiye 50 YTL ödenmelidir²³.

Birinci ve ikinci fıkrasında geçen emsal işçiden kimin anlaşılacağına bir açıklık getirmek amacıyla hükmün son fıkrası emsal işçiyi tanımlamıştır. Bu hükme göre; “Emsal işçi işyerinde aynı veya benzer bir işte belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçidir. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde o işkolunda şartlara uygun bir işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçi dikkate alınır”. Emsal işçi tespit edilirken, öncelikle işçinin tecrübesi, bilgi düzeyi, yeterliliği, bazı işlerde cinsiyeti vb. dikkate alınacaktır²⁴. Eğer o işyerinde emsal işçi yoksa aynı işkolundaki emsal işçinin belirlenmesi aşamasında ise, öncelikli olarak işyerlerinin mali durumu, işyerlerindeki işçi sayısı, sipariş miktarları, işçi sayısı, sendikalaşma, toplu iş sözleşmesinin varlığı gibi kriterlere dayanarak karşılaştırmanın yapılması gerekir²⁵.

İş Kanunu'nun 5. maddesi, işverenin belirli süreli çalışan işçi aleyhine farklı bir işlem yapması durumunda “İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarında uygun bir tazminattan başka yoksun kaldığı haklarını da talep edebilir” düzenlemesini öngörerek İş Kanunu md. 12 uyarınca bir aykırılık söz konusu olduğunda işçinin yoksun kaldığı hakları ve dört aylık ücreti tutarında bir tazminat talep edebileceğini belirtmiştir²⁶.

İşverenin eşitliğe aykırı davrandığını işçi ispat etmekle mükelleftir. Bununla birlikte, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren durumu ortaya

²² Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s.132.

²³ bkz.: Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.88.

²⁴ Güler, Mikdat; “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi 2005, C.5, Sayı: 2, s.59

²⁵ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.88.

²⁶ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 62; Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.88.

koyduğunda, işveren böyle bir ihtimalin olmadığını ispat etme yükümlülüğü altına girecektir(İ.K.md.5/son).

II. İŞ SÖZLEŞMELERİNDE SÜRELENDİRME TÜRLERİ

A. SÜRENİN BELİRLENMESİ BAKIMINDAN

1) Takvim Biriminin Esas Alınması

İş sözleşmelerinin sürelendirilmesinde en çok kullanılan biçim tarafların takvim birimini esas alarak sözleşmenin süresini belirlemeleridir²⁷. Bu durumda taraflar sözleşme süresini açıkça ve doğrudan belirlemiş olurlar²⁸. Takvim biriminin sürelelendirmede esas alınması durumunda taraflar gün, hafta, yıl gibi takvim birimi kullanarak sözleşme süresini belirlerler. Taraflarca belirlenen bu süre belirli bir tarih olarak tespit edilebileceği gibi gün, hafta, ay veya yıl olarak sözleşmeye bir sınır konulmuş da olabilir²⁹. Bu itibarla “30.03.2005’e kadar sürecektir” ibaresi birinci duruma, “iş sözleşmesi dört ay sürecektir” ibaresi ikinci suruma örnek olarak gösterilebilir³⁰.

Takvim biriminin esas alındığı belirli süreli iş sözleşmelerinde kullanılan ifadelerden vade açık ve net bir biçimde anlaşılmalı, tereddüde yol açabilecek ifadelerden kaçınılmalıdır³¹. Şu halde, “dört- beş ay³²” veya “mevsim süresince³³” gibi tanımlamalar belirli süreli iş sözleşmesinin kabulü için yeterli değildir³⁴. Süresi bu biçimde tanımlanmış bir sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli sayılmalıdır³⁵.

²⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 8.

²⁸ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.74.

²⁹ Narmanlıoğlu;Ferdî İş İlişkileri, s. 180.

³⁰ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 8; Narmanlıoğlu; Ferdî İş İlişkileri, s. 180.

³¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.252.

³² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 9.

³³ Narmanlıoğlu; Ferdî İş İlişkileri, s. 180

³⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 252.

³⁵ Narmanlıoğlu; Ferdî İş İlişkileri, s. 180.

Belirtmek gerekir ki; 4857 sayılı İş Kanunu ile beraber tarafların takvim esasına dayalı olarak belirli süreli iş sözleşmeleri yapmaları, ancak kanunda belirtilen objektif koşulların mevcudiyeti halinde söz konusu olabilecektir³⁶.

2) İşle GÜDÜLEN Amacın Esas Alınması

Belirli süreli iş sözleşmesinden söz edebilmek için, tarafların sözleşmenin sona ereceği anı mutlaka açıkça bir takvim birimi esas alarak kararlaştırmaları gerekmez³⁷. İş sözleşmesinin süresi, işle güdülen amaçtan anlaşılıyorsa, belirli süreli iş sözleşmesi varlığı kabul edilmelidir³⁸. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu'nun belirli süreli iş sözleşmesini daha çok sözleşmenin konusu olan işi esas almak suretiyle tanımladığı görülmektedir³⁹. İş Kanunu md. 11 incelendiği takdirde işin amacı ile iş sözleşmesinin sürelendirildiği hallerin, bu maddedeki objektif koşullarla örtüştüğünü görüyoruz⁴⁰. Sözgelimi hasta olan işçinin yerine işçinin hastalığı süresince başka bir işçi çalıştırılmaya başlandığında bu durum, İş Kanunu md. 11'deki "belirli bir olgunun ortaya çıkması" ifadesine de, Borçlar Kanunundaki "işin maksut olan gayesi" ifadesine de örnek olarak gösterilebilir⁴¹. Bu bahsi çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı bir biçimde ele alacağımız için şimdilik bu kadar değinmeyi yeterli görüyoruz.

Sözleşmenin konusu olan iş dolayısıyla, belirli süreli iş sözleşmesinin mevcudiyetini kabul edebileceğimizi Borçlar Kanunundaki belirli süreli iş sözleşmesinin tanımında da görebiliyoruz. Nitekim B.K. 338 'e göre, iş

³⁶ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 22.

³⁷ Turan, Kamil; Ferdi İş Hukuku, C.2, Ankara 1993, s. 30.; Taşman, Bilgehan; Bireysel İş Hukuku, C.1, İstanbul 1998, s.231.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.252.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 9.

³⁸ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 54.; aynı doğrultuda " Hizmet sözleşmesinin süresi Halıköy Ana Maden Ocağı İstihraç Projesinin kapsadığı kuyu ve galerilerin bitim tarihi" (Yarg. 9.HD. 13. 9.1997, E. 1997/10272, K. 1997/12560; Ulucan, Devrim; İHU İş K. md.13 (No: 10)) diyerek belirli süreli iş sözleşmesinin varlığını kabul etmiştir. ; Aynı yönde "davacının davalının taahhüdünde bulunan lojman inşaatı işyerinde geçici kabulden sonra sıva ve mozaik gibi noksan kalan işlerin tamamlanması için diğer davalı taşeron tarafından istihdam edildiği ve işin bitimi ile de iş akitlerinin son bulduğu, böylece niteliği itibarıyla belirli süreli bir iş olduğu" (Yarg. 9. HD: 15.09.1988, 1988/ 6049, E.1988/ 6049, K. 1988/ 8073; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.10) belirtilmiştir.

³⁹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.253.

⁴⁰ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.75.

⁴¹ Çelik; İş Hukuku, s.83.

sözleşmesinin süresinin belirli bir müddet için yapıldığı durumlar, işle güdülen amaçtan da anlaşılabilir. Bu durumda taraflar açıkça bir vade kararlaştırmasalar da örtülü bir vade vardır⁴² ve buradaki vade güdülen amacın gerçekleşmesi için gerekli olan zamandır⁴³.

Sözleşme süresinin işin amacı esas alınarak belirlendiği durumlara örnek olarak; gemi adamının belirli bir sefer için işe alınması⁴⁴, bir binanın kaba inşaatının tamamlanması⁴⁵ verilebilir.

Belirli süreli iş sözleşmesinin varlığının kabulü için vadenin mevcudiyeti yeterli olup, kesin olarak belirlenmiş bir vade şart değildir⁴⁶. Ancak belirli süreli bir iş sözleşmesinin mevcudiyetinden bahsedebilmek için tarafların sözleşmenin kurulması esnasında, sözleşmenin sona ermesi zamanını yeterli bir biçimde görebilmeleri gerekir⁴⁷. Başka bir ifadeyle, işle güdülen amaca erişme zamanı ve böylece iş sözleşmesinin sona ereceği zaman objektif olarak yeterli açıklıkta belirlenebilir olmalıdır⁴⁸. Bu bağlamda, belirli süreli iş, iş sözleşmesinin kurulması sırasında işin ne kadar devam edeceğinin taraflarca ve özellikle işçi bakımından öngörülebildiği iştir⁴⁹. Bu durumu örneklendirecek olursak, analık izninde bulunan bir işçinin yerine başka bir işçinin işe alınmasında⁵⁰, süre öngörülebilir bir nitelik taşımaktadır ve bu itibarla da sürelendirmenin ve dolayısıyla belirli süreli iş sözleşmesinin varlığını kabul etmek gerekir. Ancak belirtmek gerekir ki; işin niteliği sürelendirmeye uygun olsa dahi, işçinin sözleşmenin belirli süreli olarak

⁴² Centel, Tankut; Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, s. 84; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.11.

⁴³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.253.

⁴⁴ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi,, s. 10.

⁴⁵ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 54.

⁴⁶ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 253.

⁴⁷ Süzek; İş Hukuku, s. 201.

⁴⁸ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 83.; Ulucan, Devrim; İHU, İ.K. md. 13 (No: 10) (Karar İncelemesi) , Ekonomi, Münir; İş Hukuku, Ferdi İş Hukuku, C.1, 3. Bası, İstanbul 1987, s. 80.

⁴⁹ Alpagut;Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 10.; Süzek; İş Hukuku, s. 201.

⁵⁰ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 75.

kurulduğunu bilmemesi, bu konuda işçi için açıklığın bulunmaması ihtimalinde belirli süreli iş sözleşmesinin varlığından söz edilemez⁵¹.

Daha öncede belirttiğimiz gibi İş Hukuku'nda belirli süreli iş sözleşmeleri atipik bir sözleşme türü olarak değerlendirilir ve dolayısıyla iş sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda çıkacak bir uyuşmazlıkta, ispat yükü sözleşmenin belirli süreli olduğunu ileri süren tarafa düşer⁵².

B. SÜRENİN ETKİSİ BAKIMINDAN

1) Asgari veya Azami Bir Sürenin Kararlaştırılması

a) Asgari Süreli Sözleşmeler

İş sözleşmesinin tarafları iş ilişkisinin devamı için asgari bir süre belirleyebilirler⁵³. Örneğin iş sözleşmesi en az 15. 3. 2006'ya kadar sürecek gibi. Taraflar arasında bu şekilde bir anlaşma yapılması, sözkonusu süre süresince fesih hakkının ortadan kaldırılması sonucunu doğurur⁵⁴. Başka bir ifadeyle, taraflar sözleşmeye koydukları bu hükümlerle birlikte, belirledikleri süre zarfında sözleşmeyi bildirimli olarak feshetmemeyi taahhüt etmişlerdir⁵⁵. Nitekim bu türden bir sözleşme ancak asgari sürenin sonunda ve kanuni fesih önellerine uyulmak suretiyle sona erdirilebilir⁵⁶.

Bir sürenin belirlenmiş olmasına rağmen asgari süreli sözleşmeleri, belirli süreli sözleşme olarak değerlendirmek zordur⁵⁷. Çünkü açık ve kesin bir vade içermeyen bir sözleşme, belirli süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirilemez.⁵⁸ .Asgari

⁵¹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.75.

⁵² Taşkent, Savaş; "Mevsim ve Kampanya İşleri", **İBD**, Kasım- Aralık 1976, s.43. Centel; Bireysel İş Hukuku, s.84.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 11.

⁵³ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 63.; Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi,s. 37.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.12.; Süzek; İş Hukuku, s.210.

⁵⁴ Süzek; İş Hukuku, s.210.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.254.

⁵⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 33.

⁵⁶ Tunçomağ, Kenan; Türk Borçlar Hukuku, C. 2; Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1977, s. 908.

⁵⁷ Süzek, Sarper; İş Akdini Fesih Hakkının Kötiye Kullanılması, Ankara 1976, s.103.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 63.

⁵⁸ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.254

sürelî iş sözleşmelerinde taraflar sürelelendirmeyi, sözleşmenin sona erme anını belirlemek için değil, belirli bir süre fesih imkanını ortadan kaldırmak için yaparlar. Bu itibarla, doktrinde bu tür sürelelendirmeler gerçek olmayan sürelelendirme olarak nitelendirilir⁵⁹.

Yukarıdaki bilgiler ışığında, asgari süreli iş sözleşmesinin, mevcudiyeti asgari bir süre ile emniyet altına alınmış belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu açıktır⁶⁰. Nitekim, sözkonusu asgari sürenin sonunda taraflar fesih beyanında bulunmazsa, sözleşme belirsiz süreli olarak devam eder⁶¹.

4857 sayılı yeni İş Kanunu'nun, belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilmesi için objektif koşullar araması karşısında, doktrinde, İş Kanunu md.11' in getirdiği sınırlamalar itibariyle artık asgari süreli iş sözleşmesi yapılamayacağı biçimde görüşler öne sürülmüştür⁶². Ancak yukarıda belirttiğimiz gibi asgari süreli iş sözleşmeleri belirli bir süre için fesih imkanı kaldırılmış belirsiz süreli iş sözleşmeleridir. Taraflarca belirlenen asgari süre içinde haklı nedenle fesih hakkı hariç sözleşme süreli fesih yoluyla sona erdirilemediğinden asgari süre zarfında işçinin iş güvencesi mevcuttur⁶³. Asgari sürenin sonunda ise sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi kurallarına tabi olacaktır. Bu itibarla, kanun koyucunun belirli süreli iş sözleşmelerinde korumak istediği menfaatle, esasen belirsiz süreli bir iş sözleşmesi olan asgari süreli iş sözleşmesinin gösterdiği özelliğın örtüşmediği açıktır⁶⁴.

Mevzuatımızda asgari süreli iş sözleşmeleriyle ilgili olarak Deniz İ.K. md 16 hükmü bulunmaktadır. Bu hükme göre; aynı kanununun 14. maddesinde sayılan haklı nedenle fesih halleri hariç, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin gemi adamının işe

⁵⁹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.13.

⁶⁰ Ekonomi, Münir; İİHU, İ.K. md. 9 (No: 4) (Karar İncelemesi); Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s.179.; Ulucan, Devrim; "Belirli Süreli Hizmet Akinin Sona Ermesi", Rehbindir/ Ekonomi, Türk İşviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s.103.; Süzek; İş Hukuku, s. 210.

⁶¹ Oğuzman, Kemal; İş Akinin Feshi, İstanbul 1955, s.14.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri , s. 179.

⁶² Ulucan, Devrim; "4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesinin Türleri", Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikasıncı Düzenlenen İş Güvencesi Konulu Seminer Yayını, İstanbul 2003, s.52.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 63.

⁶³ Süzek; İş Hukuku, s. 211.

⁶⁴ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 76.; Süzek; İş Hukuku, s. 211.

alınmasından itibaren altı ayı geçmedikçe süreli fesih yoluyla sona erdirilemeyeceği belirtilmiştir. Bu itibarla Deniz İş Kanunu'na tabi belirsiz süreli iş sözleşmeleri, en az altı aylık süre belirlenmiş, asgari süreli iş sözleşmeleri niteliğindedir⁶⁵. Bu hükümde istisna olarak belirtilen Deniz İş Kanunu md. 14, işveren ya da gemiadamı tarafından iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi ile geminin kayba uğraması, terk edilmesi, savaş ganimeti ilan edilmesi ve Türk bayrağından ayrılması hallerinde sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğini düzenlemektedir.

Asgari süreli iş sözleşmelerinin sayısı ülkemizde her geçen gün artmaktadır. İşverenler, özellikle üst kademe yöneticiliğine aday gençleri, yurt içi ve dışındaki kurslara mesleki bilgilerini geliştirmek, yabancı dil eğitimi almak gibi amaçlarla, masraflarını da bizzat karşılamak suretiyle göndermektedirler. Daha sonra ise yapılan belirsiz süreli iş sözleşmesinin asgari bir süre için taraflarca süreli fesih yoluyla sona erdirilemeyeceği kararlaştırılmaktadır. Görüldüğü gibi niteliği itibariyle belirsiz süreli olan bu tür sözleşmelerin objektif nedenlere bağlı tutulamayacağı açıktır.

b) Azami Süreli Sözleşmeler

Azami süreli iş sözleşmeleri tarafların sözleşme için azami bir süre belirledikleri, ancak bu süre boyunca her zaman süreli fesih imkanının bulunduğu iş sözleşmeleridir⁶⁶. Azami süreli iş sözleşmelerinde asgari süreli iş sözleşmesinden farklı olarak iş sözleşmelerinin biteceği kesin bir tarih konmaktadır⁶⁷. Örneğin, İş sözleşmesi en geç 30. 11. 2006' ya kadar sürecektir gibi. Azami süreli sözleşmelerde belirlenen süre boyunca süreli fesih yoluyla sona erdirilebilen sözleşme, sürenin sonunda belirli süreli iş sözleşmesi gibi kendiliğinden sona erecektir⁶⁸.

Azami süreli iş sözleşmesinde her ne kadar bir süre belirlenmişse de, sözleşme, kurulduğu andan itibaren her an feshedilebilecek mahiyette olduğundan

⁶⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 13.

⁶⁶ Süzek; İş Hukuku, s.210.; Narmalhoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s.178.; Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s.76.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 254.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 63

⁶⁷ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 35.

⁶⁸ Oğuzman; s.12.; Tunçomağ; Türk Borçlar Hukuku, s.908; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri , s. 172.

belirli süreli iş sözleşmesi niteliğinde değildir⁶⁹. Belirlenen azami sürenin sonunda ise sözleşme kendiliğinden sona erecektir. Bu itibarla bu tip sözleşmeleri belirli ve belirsiz süreli sözleşmeler arasında karma bir tip olarak nitelendirmek doğru olacaktır⁷⁰.

Azami süreli iş akitlerini belirlenen zamanda tıpkı belirli süreli iş sözleşmeleri gibi kendiliğinden sona ereceğinden bu tür sözleşmelerin kurulabilmesi İ.K. md.11'deki belirli süreli iş sözleşmeleri için getirilen sınırlamalara uygun olarak kurulmasına bağlıdır⁷¹. Çünkü belirlenen azami sürenin sonunda sözleşme kendiliğinden sona ereceğinden, işçi, sözleşmenin kurulduğu anda objektif bir koşul olmadığı halde, belirli süreli iş akitlerinin iş güvencesinden yoksun sona erme hükümleriyle karşılaşacaktır⁷². Bununla birlikte belirli süreli iş sözleşmesi için aranan objektif koşulların varlığı halinde azami süreli bir iş sözleşmesi yapılmasına her hangi bir engel yoktur. Nitekim azami süreli iş sözleşmesinde objektif nedenin mevcudiyeti İş Kanunu'nun amacını gerçekleştirmiş olacaktır⁷³. Bu tip bir sözleşmenin objektif bir neden olmaksızın kurulması durumunda, belirsiz süreli sayılması gerekir⁷⁴.

Taraflar iş sözleşmesi için azami bir süre tespit ettiği takdirde, sözleşme, tespit edilen süre içerisinde belirsiz süreli bir sözleşme niteliğinde olduğundan, bu süre içinde yapılacak ihbar önellerine uyulması gerekli olduğu gibi yapılacak fesihler için iş güvencesine ilişkin hükümler de uygulama alanı bulacaktır⁷⁵.

⁶⁹ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 63

⁷⁰ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 35.;Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 76.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.14

⁷¹ Süzek; İş Hukuku, s. 210.

⁷² Alpagut; 4857 Sayılı, s. 76.

⁷³ Alpagut; 4857 Sayılı, s. 76.

⁷⁴ Süzek; İş Hukuku, s. 210

⁷⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 36.

2) Asgari ve Azami Sürenin Birlikte Kararlaştırılması

İş sözleşmesinin tarafları aralarındaki sözleşme ilişkisinin devam etmesi için asgari süre yanında azami bir süre de belirleyebilirler⁷⁶. Başka bir deyişle taraflar, sözleşmede asgari ve azami süreyi birlikte kararlaştırabilirler. Sözleşme en az 10.5. 2006, en çok 12.5. 2007' ye sürecektir gibi. Bu tür bir sözleşme asgari sürenin sonuna kadar süreli fesih yoluyla sona erdirilemezken, azami sürenin sonunda kendiliğinden sona erecektir. Yine asgari sürenin sonunda tarafların her zaman süreli fesih yoluyla sözleşmeyi sona erdirmesi de mümkündür.

Kanımcı bu tür bir sözleşme İş Kanununun belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için getirdiği sınırlamalar çerçevesinde yapılabilmelidir. Çünkü bu tip bir sözleşme her ne kadar asgari süre içinde işçiye bir iş güvencesi sağlıyorsa da bu sürenin sonunda işçi, iş güvencesinden yoksun kalmaktadır. Bu itibarla bu tür bir sözleşmenin objektif bir neden olmaksızın kurulması Kanununun 11'inci maddesinde getirilen hükmün amacına ters düşer.

B.K. md.343' göre bir iş sözleşmesinin bir tarafın yaşadığı süre veya on seneden fazla bir süre için yapılması mümkünse de, aynı hükme göre bu tip bir sözleşmede işçi, on yıl geçtikten sonra her zaman ve bir aylık bildirim süresine uymak koşuluyla sözleşmeyi fesih hakkına sahiptir. B.K. 343 hükmü çok uzun süreli iş sözleşmelerini kişilik haklarının aşırı sınırlandırılması olarak görmüş ve bu nedenle işçiye tazminat ödemeksizin fesih hakkı tanımıştır.⁷⁷ Doktrinde asgari ve azami sürenin birlikte kararlaştırıldığı sözleşmelere B.K. md 343 hükmünün örnek oluşturduğu ifade edilmiştir⁷⁸. Fakat B.K. md 343' e göre işçi bakımından, iş sözleşmesi onuncu yıldan itibaren azami süreli olsa da, işveren bakımından, belirli süreli iş sözleşmesi olup, azami süreli olma niteliği yoktur⁷⁹.Çünkü onuncu sene geçtikten sonra fesih hakkı sadece işçiye verilmiştir. Bu itibarla sadece işçinin fesih

⁷⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.14.

⁷⁷ Yavuz; s. 446.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 256.

⁷⁸ Oğuzman; s.13.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi i, s. 14.

⁷⁹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 257.

bildirimi ile sözleşmeyi sona erdirebildiği bir iş sözleşmesi çift karakterlidir⁸⁰. Nitekim aynı sözleşme işçi bakımından, sözleşmenin onuncu senesinden itibaren azami süreli iş sözleşmesi, işveren bakımından belirli süreli bir iş sözleşmesidir⁸¹.

3) Belli Bir Olayın Ortaya Çıkmasına Bağlı Olarak Sürelendirmede Bozucu Şartın Süre Belirleme İşlevi

İş sözleşmesinin taraflarının sözleşmenin sona erme anını belirli bir olayın ortaya çıkmasına bağlamaları mümkündür. Nitekim gerçekleşmesi ve ne zaman gerçekleşeceği kesin bir olayın ortaya çıkması ile sürenin kararlaştırıldığı hallerde gerçek anlamda bir sürelendirme vardır ve dolayısıyla bu durumda geçerli bir belirli süreli iş sözleşmesinin mevcudiyetini kabul etmek gerekir⁸². Bununla birlikte tarafların sözleşmenin sona erme anını belirli bir olayın ortaya çıkmasına bağlayabilmeleri için objektif bir nedenin mevcudiyeti aranmalıdır⁸³. Çünkü ortada tarafların sözleşmenin sona erme anını öngörebildikleri bir belirli süreli iş sözleşmesi vardır ve İ.K. md 11 hükmü karşısında böyle bir sözleşmenin kurulabilmesi için objektif bir nedenin varlığı şarttır.

Bir olayın ortaya çıkmasına bağlı olarak sürenin belirlenmesinde bir diğer ihtimal, olayının gerçekleşmesinin kesin , ancak gerçekleşeceği anın belli olmadığı durumlardır⁸⁴. Örneğin ağır bir hastanın ölümüyle sona erecek bir hastabakıcı ile yapılacak bir sözleşme sona erme anının belli olmadığı bir sözleşmedir⁸⁵. Bu ihtimalde tarafların sözleşmenin sona erme anını öngörebilmeleri mümkün değildir. Bu itibarla böyle bir durumda belirli süreli iş sözleşmesi değil, belirsiz süreli bir iş sözleşmesi mevcuttur⁸⁶.

⁸⁰ Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi, s.39.

⁸¹ Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi, s.39

⁸² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 15.

⁸³ Alpagut; 4857 Sayılı, s. 76.

⁸⁴ Seliçi, Özer; Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi, İstanbul 1977, s. 67.

⁸⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 15.

⁸⁶ Süzek, Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması s. 99.

Sözleşmenin süresi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği kesin olmadığı gibi ne zaman gerçekleşeceği de belli olmayan bir olaya bağlandığında ise B.K. md 152 anlamında bir bozucu şart mevcuttur. Nitekim geçerli olarak yapılmış bir sözleşmenin sonuçlarının ortadan kalkması , gelecekte gerçekleşme ihtimali olan bir olaya bağlanmış ise bozucu şarta bağlı bir sözleşme söz konusu olur⁸⁷.

Bozucu şarta bağlı bir iş sözleşmesinde sözleşmenin ne zaman sona ereceği belli olmadığı gibi, sona ermesi için öngörülen olayın ortaya çıkıp çıkmayacağı da belirsizdir. Bu nitelikte bir sözleşmenin belirli süreli kabul edilmesine imkan yoktur⁸⁸. Bu itibarla bozucu şarta bağlanmış iş sözleşmelerinde şartın B.K. md 20/ II uyarınca geçersiz olması ve sözleşmenin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi gerekir⁸⁹.

III. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNDE ŞEKİL

A. GENEL OLARAK ŞEKİL SERBESTİSİ

Şekil serbestisi Borçlar Hukuku'nun en temel ilkelerinden biridir. Bir özel hukuk sözleşmesi olan iş sözleşmelerinde de şekil serbestisi kuraldır ve bu durum Borçlar Kanunu'nun 314. maddesinde ayrıca belirtilmiştir. Bu maddeye göre; “ hilafına bir hüküm bulunmadıkça hizmet akdi hususi bir şekle tabi değildir”. Ayrıca İş Kanunu md.8/1 “Kanunda aksi belirtilmedikçe iş sözleşmesi özel bir şekle tabi değildir” düzenlemesini getirmiştir. Esasen B.K. md 11'deki genel hükme göre de sözleşmeler için şekil serbestisi öngörülmüştür ve Borçlar Kanunu'nun 314. maddesi ve İş Kanunu'nun 8. maddesi genel hükmün iş sözleşmeleri için tekrarından başka bir şey değildir⁹⁰.

Kural olarak iş sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların bu yöndeki karşılıklı irade beyanları yeterli ve gerekli olup, bu irade yazılı, sözlü, hatta zımni

⁸⁷ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler , 8. Bası, İstanbul 2003; Alpagut, Gülsevil; “Hizmet Sözleşmesinin Bozucu Şarta Bağlanması”, Kamu-İş, Nisan 2000, C. 5, S. 3, s. 413.

⁸⁸ Alpagut; Bozucu Şarta Bağlama, s. 420

⁸⁹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 77.

⁹⁰ Mollamahmutoglu; İş Hukuku, s. 316.

olarak ifade edilmiş olsa bile sözleşme kurulmuş olur⁹¹. Ancak bazı hükümleriyle kanun iş sözleşmesinin şekle bağlı olarak yapılmasını öngörmüştür. Ayrıca tarafların B.K. md. 16 çerçevesinde sözleşmeyi belli bir şekle bağlamaları da mümkündür.

B. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNDE KANUNDAN KAYNAKLANAN ŞEKİL ZORUNLULUĞU

1) Genel Olarak

İş Kanunu tarafından iş hukukunda istisnai nitelikte olarak kabul edilen belirli süreli iş sözleşmelerine, belirsiz süreli iş sözleşmelerinden farklı olarak yazılı şekil şartı öngörülmüştür⁹². Buradaki amaç, özellikle iş sözleşmesinin sona ermesinin sonuçları itibariyle belirsiz süreli iş sözleşmesine nazaran işçiyi daha az koruyucu hükümler içeren belirli süreli iş sözleşmesinde tarafların hak ve yükümlülüklerinin daha açık bir biçimde belirlenmesidir⁹³.

İş Kanununda belirli süreli iş sözleşmelerinin yazılı şekle uygun olarak yapılmasını öngören hükümler incelendiğinde; İ.K: md.8 “ Süresi bir yıl veya daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunludur” derken, aynı kanunun 11. maddesi “...Belirli süreli işlerde veya belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir” diyerek yazılı şekil şartı, sözleşme süresini dikkate alınmaksızın bütün belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından öngörülmüştür. Kanunun bu iki maddesi itibariyle gereksiz bir çelişki yaratıldığı ortadadır⁹⁴. Bu itibarla süresi bir yıl ve daha uzun olan iş sözleşmeleriyle, süresi bir yıldan kısa olan iş sözleşmelerindeki şekil şartının ayrı ayrı değerlendirilmesi daha isabetli olacaktır.

⁹¹ Sevimli, Ahmet; “ İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı”, Çimento İşveren Dergisi, Mart 2003, S. 2, C. 17, s. 14.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 19.

⁹² Kanunun aradığı şekil adi yazılı şekildir. Bu itibarla, resmi bir organ tarafından düzenlenmesi veya onaylanması gerekmez. Metnin bilgisayar veya daktilo ile yazılmış olması, matbu olması ya da el yazısı ile yazılması bir farklılık yaratmaz.; ancak tarafların imzasının olması şarttır. Yazılı yapılması zorunlu sözleşmeler, damga vergisi, her çeşit resim ve harçtan muaftır.

⁹³ İzveren / Akı; İş Hukuku, C.1, 1. Bası, İzmir 1999, s. 165.

⁹⁴ Çelik; İş Hukuku, s. 81.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan;s. 58.; Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 86.

2) Süresi Bir Yıl ve Daha Fazla Olan Belirli Süreli İş Sözleşmeleri

1475 sayılı eski İş Kanunu md.9/I'de “belirli süresi bir yıl veya daha uzun süreli hizmet sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması zorunludur” hükmü vardı. 4857 sayılı yeni İş Kanunu da bu hükmün aynısını 8. maddesinde öngörmüştür. Gerek eski gerekse yeni iş kanunlarında “...yazılı olarak yapılması zorunludur” ifadesinin bulunmasına rağmen doktrinde yazılı şeklin bir geçerlilik şart mı, yoksa ispat şartı mı olduğu konusu üzerinde bir anlaşma sağlanabilmiş değildir.

Kanundaki şeklin geçerlilik değil ispat şartı olduğu savunan⁹⁵ görüşe göre sözleşmenin şekle uyulmadığı için geçersiz olması işçiyi koruma ilkesi ile bağdaşmaz. Kanunun şekle ilişkin hükmü amaca uygun bir yorumla sözleşmenin mevcudiyetine değil, belirli süreli olarak yapıldığını ispata yönelik bir hüküm olarak değerlendirilmesi gerekir⁹⁶. Bu itibarla iş sözleşmesinin ayakta tutulması ve geçersiz sayılmaması gerekir⁹⁷. Böylece yazılı şekil şartına uyulmadığı takdirde sözleşmenin geçersizliği değil, aksi ispatlanmadığı sürece belirsiz süreli sözleşme olarak değerlendirilmesi söz konusu olacaktır⁹⁸.

Diğer bir görüşe göre ise, İ.K. md. 8 çok keskin bir biçimde kaleme alınmıştır ve bu ifadeye rağmen süresi bir yıl ve daha fazla olan belirli süreli iş sözleşmelerinde, yazılı şekli geçerlilik şartı kabul etmemek doğru değildir⁹⁹. Kanunun öngördüğü yazılı şekle uyulmayan iş sözleşmesinin geçerli olduğu söylemenin, işçiyi koruma ilkesiyle hiçbir ilgisi yoktur¹⁰⁰. Çünkü, Kanun, belirli süreli iş sözleşmelerinde yazılı şekli, işçiyi koruma amacıyla öngörmüştür. Ayrıca İş Hukuku'ndaki geçersizlik Borçlar Hukuku'ndan farklı olarak sözleşmenin baştan

⁹⁵ Akyiğit, Ercan; Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, İstanbul 1990, s. 19.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 59.; Alpogut; 4857 Sayılı Yasa. s. 87.

⁹⁶ Alpogut; 4857 Sayılı Yasa, s. 87.

⁹⁷ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 59.; Sevimli; s. 17.; Çelik; İş Hukuku, s. 81.; Demir, Fevzi; İş Hukuku ve Uygulaması, 3. Bası, İzmir 2003, s. 29.

⁹⁸ Ulucan; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 54.; Alpogut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 21.

⁹⁹ Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri s.126.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 155.; Centel; Bireysel İş Hukuku; s.112. Reisoğlu, Seza; Hizmet Akdi, Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ankara 1968, s. 142.; Mollamahmutoğlu, Hamdi; “ 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler”, **Kamu-İş** 2004, C.7, Sayı: 4, s.8.

¹⁰⁰ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 112.

itibaren hükümsüz sayılmasını gerektirecek biçimde geçmişe yönelik olarak uygulanamaz¹⁰¹ ve bu durumda iş sözleşmesi geçersiz olsa bile işçinin iş ilişkisinden doğan hakları göz ardı edilemez¹⁰². Bu itibarla yazılı şekle uyulmadığı takdirde sözleşme ileriye yönelik biçimde geçersiz olacaktır ve bu durum işçiyi korumak açısından yeterlidir¹⁰³. Bu durumda kanunun açık anlatımına rağmen geçerlilik şartını görmezden gelip, “ ...yazılı şekilde yapılması zorunludur” gibi bir ifadeyi ispat şartı olarak görmek mümkün değildir¹⁰⁴.

Doktrinde nispeten daha az taraftar bulan bir diğer görüşe göre ise, belirli süreli işlerdeki şekil şart ne ispat ne de geçerlilik şartıdır¹⁰⁵. Kanun koyucunun belirli süreli işlerde sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasını emrederken amacı işçiyi korumaktır¹⁰⁶. Bu bağlamda bu hüküm işverene belirli süreli iş sözleşmelerini yazılı olarak yapma yükümlülüğünü yüklemiştir ve işveren buna uymaz ise bunun yaptırımını cezaidir¹⁰⁷. Ancak bir kanun hükmüne aykırılığın ceza tehdidi altına konulmuş olması, o hükümle öngörülen şekil şartının geçerlilik şartı olmadığını göstermediği gibi kanunda öngörülen bir şekil şartının hukuki niteliğinden söz edildiğinde, bunun ya bir geçerlilik ya da ispat şartı olduğu düşünülür¹⁰⁸. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu görüşün temel aldığı eski İş Kanunu’nun 98.maddenin A bendi yeni İş Kanunu’nda yoktur. Eski Kanuna göre iş sözleşmesini 9. madde çerçevesinde yazılı yapmayan işverene idari para cezası öngörüyordu. Ancak yeni İş Kanunu’nun idari ceza hükümlerinde böyle bir hüküm yoktur. Bu itibarla bu görüş artık dayandığı temel hükümden de yoksun kalmıştır.

¹⁰¹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 21.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 155.; Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 126.

¹⁰² Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 126.

¹⁰³ Narmanlıoğlu; Ferdi İş ilişkileri, s. 155; Reisoğlu; s. 142; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 112.

¹⁰⁴ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 155;

¹⁰⁵ Akyiğit; s. 19; Çenberci, Mustafa; İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986, s. 210.

¹⁰⁶ Akyiğit; s. 19.

¹⁰⁷ Tuncay, Can; Hukuki Yönden Basında İşçi İşveren İlişkileri, İstanbul 1989, s. 44.

¹⁰⁸ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 112.

Yargıtay ise, 1959 tarihli bir içtihadı birleştirme kararında eski İ.K. md 9/1' de bulunan yazılı şekil şartını geçerlilik şartı olarak değerlendirmişken¹⁰⁹, sonradan verdiği kararlarında belirli süreli iş sözleşmelerinde yazılı şeklin bir ispat şartı olduğu yolunda içtihat oluşturmuştur¹¹⁰.

Kanımca bu hususta, kanundaki ifade olabildiğince açık ve nettir. Geçersizlik yaptırımını her ne kadar iş hukukunun sosyal amacıyla bağdaşmasa da, söz konusu yaptırım iş hukukunda rehabilite edilmiş ve buna göre, hükümsüzlük geçmişe etkili olmayıp sadece ileriye etkili olduğundan, bir yıl ve daha fazla süreli iş sözleşmelerinde yazılı şeklin geçerlilik şartı olarak kabul edilmesi gerekir. Nitekim şekil şartına uyulmadığı için sözleşme geçersiz olsa bile geçersizlik sadece ileriye etkili olacak ve bu durumda işçi iş ilişkisinden doğan hakları elde edebilecek, bu sonuç işçi aleyhine bir sonuç doğurmayacaktır.

3) Süresi Bir Yıldan Az Belirli Süreli İş Sözleşmeleri

İş Kanunu'nun 11 maddesinde yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinin tanımı "...objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir" biçimindedir. Bu ifadeden süresi ne olursa olsun, belirli süreli iş sözleşmelerinin yazılı şekle tabi olduğu anlaşılmaktadır. Ancak süresi bir yıldan az olan belirli süreli iş sözleşmelerinde yazılı şeklin hukuki niteliğinin tespiti yapılmalıdır.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi süresi ne olursa olsun belirli süreli iş sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması şart koşulmuşsa da, yazılı şeklin süresi bir yıldan az belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından bir geçerlilik şartı olarak değil de

¹⁰⁹ " İş Kanunu esas itibariyle iş aklının muteberliğini herhangi bir şekle tabi tutmamıştır. Yalnız 9. maddesi ile müddeti bir sene veya daha fazla olan sürekli iş akitlerinin, 11. maddesi ile de takım mukavelelerinin muteber olabilmesi için yazı ile mukaveleye bağlanmalarını mecburi kılmıştır." , Yarg. İBK. 18.2.1959, E. 1959/ 218, k. 1959/ 17, (Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi, s. 85).

¹¹⁰ Örn. olarak bakınız: " İş kanunu uygulamasında çalışma ilişkisinin daha doğrusu hizmet akdi ilişkisinin kurulması yazılı şekle tabi değildir. İşverenin veya işveren vekilinin muvafakatı ile işçinin işyerinde çalışması ile de hizmet akdi kurulmuş olur. İş Kanununun 9'uncu maddesi ile sözü edilen yazılı şart bir geçerlilik şartı değil ispat koşuludur. Bu husus aynı maddenin birinci fıkrasından sonra gelen 2'inci fıkrasındaki düzenleme ile de doğrulanmaktadır".(Yarg. 9.HD. 28.5.1985, E. 1985/ 2971, K.1985/ 5867; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 154).

ispat şartı olarak değerlendirilmesi isabetli olacaktır¹¹¹. Nitekim süresi bir yıldan az süreli iş sözleşmelerinde de yazılı şekil geçerlilik şartı olarak değerlendirilirse, süresi bir yıl ve daha fazla olan belirli süreli iş sözleşmelerinin yazılı olarak yapılmasını zorunlu gören İş Kanunu'nun 8. maddesinin 2 fıkrasındaki hükmün bir anlamı kalmayacaktır¹¹².

C) SÖZLEŞMENİN TARAFLARINCA ÖNGÖRÜLEN ŞEKİL ŞARTI

Borçlar Kanununun 16. maddesinin ilk fıkrasına göre, kanunun özel bir şekil öngörmediği sözleşmelerde, taraflar, belli bir şekle uyulmasını kararlaştırabilirler. Bu durumda taraflarca öngörülen şekil, sözleşmede bu şekilde yapılmadıkça onları bağlamaz(B.K. md16 f.1). Kanunun bu hükmü itibariyle, taraflarca bir şekil öngörüldüğü takdirde, karine olarak şeklin, geçerlilik şartı olarak kabul edildiği sonucu çıkar¹¹³.

Sözleşmede öngörülen şeklin niteliğiyle ilgili olarak, taraflar her hangi bir açıklamada bulunmamışlarsa, öngörülen şeklin bir geçerlilik şartı olmadığını ileri süren taraf bu durumu ispat ederek sözü edilen karinenin aksini ispat edebilir. Yine taraflardan birinin veya her ikisinin belirledikleri şekil şartı yerine getirilmediği halde ifada bulunmaları, ifa edilen edimleri kabul etmeleri durumunda, öngördükleri şekli geçerlilik şartı olarak belirlemedikleri kabul edilir¹¹⁴.

Süresi bir sene ve daha uzun olan iş sözleşmelerinde yazılı şekil geçerlilik şartı olduğu için iradi şekil bir yıldan az süreli iş sözleşmelerinde önem taşımaktadır. Nitekim süresi bir yıldan az olan iş sözleşmelerinde yazılı şekli ispat şartı olarak kabul etmiştik. Ancak Borçlar Kanunu'nun 16. maddesindeki hükme göre, süresi bir yıldan az olan iş sözleşmelerinde taraflar yazılı şekil şartı kararlaştırmışlarsa artık bu şartın ispat şartı değil, geçerlilik şartı olarak görülmesi gerekir.

¹¹¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 318.

¹¹² Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 318.

¹¹³ Tunçomağ; Türk Borçlar Hukuku, s. 218; Oğuzman/ Öz; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995, s.122.; Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1998, s. 177.

¹¹⁴ Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi, s. 88.; Oğuzman/ Öz; s. 122; Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/ Altop; s. 177.

İkinci Bölüm

BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA ÖZGÜRLÜĞÜ VE SINIRLARI

I. GENEL OLARAK

Belirli süreli iş sözleşmesi ile belirsiz süreli iş sözleşmesi ayrımının başlıca önemi, iş sözleşmesinin sona ermesinde ve sona ermeye bağlanan hukuki sonuçlarda yer almaktadır. Fesih işlemine gerek olmaksızın kendiliğinden sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinde, feshe karşı koruyucu hüküm ve sonuçlar uygulama alanı bulmaz¹¹⁵. Yukarıda da belirttiğimiz gibi belirli süreli iş sözleşmesi işçi açısından olumsuz bir durum yaratır ve bu durum çalışma hayatında, belirsiz süreli iş sözleşmesinin asıl, belirli süreli iş sözleşmesinin ise istisnai nitelikte olarak kabul edilmesini gerektirmiştir. Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması meselesi, esas itibariyle işçiyi feshe karşı koruma ihtiyacından kaynaklanmıştır¹¹⁶. Ancak Borçlar Hukuku alanında hakim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi liberal rejimin belki de en önemli unsurudur. Bu bağlamda sözleşme özgürlüğü ilkesi ve sınırları konusuna açıklık getirildikten sonra belirli süreli iş sözleşmesi yapma özgürlüğü ele alınacaktır.

Borçlar Hukuku'na hakim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi, bireylerin istedikleri sözleşmeyi geçerli olarak yapabilme özgürlükleridir¹¹⁷. Sözleşme özgürlüğü ilkesi Anayasanın 48. maddesinde dayanağını bulmaktadır. Nitekim Anayasanın söz konusu maddesinde, “ Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir” hükmü bulunmaktadır. Borçlar Kanunu'nun 19. maddesinde de dile getirilen sözleşme özgürlüğü ilkesiyle, hukuk düzeni, kişilere, sözleşmeye konu olabilecek ilişkilerini, bizzat düzenlemek, ona diledikleri biçimi vermek imkanını tanımaktadır¹¹⁸. Sözleşme özgürlüğü ilkesi, Borçlar Kanununun 319.

¹¹⁵ Ekonomi, Münir;” Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s.1.

¹¹⁶ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 77.

¹¹⁷ Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop; s. 483.

¹¹⁸ Eren, Fikret; s. 19.

maddesinde de iş sözleşmesi açısından ayrıca düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, iş sözleşmesinin şartları kanuna, ahlaka aykırı olmamak üzere istenildiği gibi düzenlenebilir.

Borçlar Hukuku'na hakim olan liberal düşüncesin neticesinde ortaya çıkan ve temelinde irade özerkliği yatan sözleşme özgürlüğü ilkesi, tarafların gerçek eşitliğinden hareketle adil bir düzenin sağlanması ve karşılıklı çıkarların dengelenmesini amaçlar¹¹⁹. Ancak İş Hukuku'nda iş sözleşmesinin tarafları ekonomik ve sosyal açıdan eşit bir durumda değildir. Bu itibarla iş sözleşmelerinde sözleşme özgürlüğü ilkesinin tam anlamıyla hakim olması mümkün değildir. Nitekim işçi, sermayeyi elinde bulunduran işveren karşısında ekonomik bağımlılık altındadır¹²⁰. Dolayısıyla tam bir sözleşme serbestisi içinde ücret ve diğer çalışma şartlarının karşılaştırılırsa, işçi, hemen iş bulmak veya işini kaybetmemek için işverenin her türlü koşulunu kabul etmek durumunda kalır¹²¹. Bu nedenle sözleşme özgürlüğünün sınırlandırılması Borçlar Hukuku'na göre İş Hukuku'nda çok daha belirgin bir nitelik kazanmıştır¹²².

Yukarıda bahsettiğimiz nedenler dolayısıyla işçinin korunması zorunluluğunu doğmuş ve modern İş Hukuku bir koruma hukuku olarak şekillenmiştir¹²³. Bu bağlamda; bir yandan kanun koyucu tarafından, işçi ve işveren lehine aksi karşılaştırılmayacak mutlak emredici hükümlerle birlikte sadece işçi lehine aksi karşılaştırılabilen nispi emredici hükümler öngörülürken¹²⁴, bir yandan da işçiyi koruma amacı Yargıtay içtihatlarına ışık tutmuştur. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında İş Hukuku'nun işçiyi koruma işlevini vurgulayarak "iradenin bağımsızlığı ilkesine karşıt olarak doğan İş Hukuku'nun gerektirdiği kuralların

¹¹⁹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 26.

¹²⁰ Süzek, Sarper; İş Hukukunun Genel Esasları, Ankara 1998, s. 18.

¹²¹ Çelik; İş Hukuku, s. 4.

¹²² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 26.

¹²³ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 15.; Tunçomağ, Kenan; İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1988, s. 10.

¹²⁴ Belirtmek gerekir ki; işçi lehine aksi karşılaştırılabilen nispi emredici hükümler, iş mevzuatımızda mutlak emredici hükümlere çok daha az sayıda bulunmaktadır; ayrıntılı bilgi için bkz.: Süzek, Sarper; " İş Hukukunda Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması", Yiğit Okur'a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları: 3, İstanbul 1998, s. 360- 361.

büyük kısmı, kamu düzeni düşüncesine dayanmaktadır. Buna bağlı olarak İş Yasası'nın en belirleyici amacı, hem koruyucu iş hayatı kurallarını zayıfların korunması ülküsüne yöneltmek, hem de toplum düzeninin ve toplum sükununun süreklilik şartlarını araştırmaktan ibarettir” demiştir¹²⁵.

Anayasanın 2. maddesindeki sosyal devlet ilkesi de sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırlandırılması ve işçiyi koruma gereğinin kanuni bir dayanağı görünümündedir. Yine Anayasanın 49. maddesinin 2. fıkrasında “ Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alır” denilmek suretiyle işçiyi koruma gereği açık bir biçimde ifade edilmiştir.

İş sözleşmesi, yukarıda bahsedilen işçiyi koruma amacının etkisiyle bir özel hukuk sözleşmesi olarak sözleşme özgürlüğü ilkesinin en çok sınırlandırıldığı sözleşme türü olmuştur¹²⁶. Sözleşme özgürlüğü sözleşmenin süre açısından türünü belirlemede de sınırlandırılmıştır. Bu bağlamda yukarıda belirtildiği gibi belirli süreli iş sözleşmelerinin işçi aleyhine görünüm arz etmesi, bu sözleşmelerin geçerliliği meselesini ortaya çıkarmış ve bu tür sözleşmelerin sınırlandırılması sonucunu doğurmuştur.

Her ne kadar İş Hukuku'nun bugüne kadar gelişimi daha çok işçiyi korumak yönünde olduysa da 1970'li yılların başından itibaren işçiyi koruma düşüncesinin karşısına “iş hukukunun esnekleştirilmesi” talepleri ile çıkılmaya başlanmıştır¹²⁷. Özellikle 1970'li yıllarda bütün dünyada ortaya çıkan ekonomik kriz ve teknolojik gelişmelerin olağanüstü hız kazanması iş hukukunda esneklik ihtiyacı doğurmuş ve bu bağlamda atipik iş ilişkileri yaygınlaşmıştır¹²⁸.

¹²⁵ Yarg. HGK., 29.5.1963, E.4/30, K. 59, (Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi , s.27).

¹²⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 27.

¹²⁷ Ünal, Ayşe; “AB’ de Belirli Süreli Çalışma”, Kamu- İş 2005, C. 8, Sayı: 2, s. 2005., s. 33.;

¹²⁸ Tuncay, Can; Hizmet akdinin Türleri ve Sona Ermesi Açısından Arayışlar”, TÜHİS, Mayıs-Ağustos 2001, s. 15.; Süzek; Genel Esaslar, s. 22.

Özellikle Batı Avrupa ülkelerinde 1970’li yıllardan itibaren kendini hissettiren esneklik ihtiyacı sonucunda, belirli süreli iş sözleşmeleri de esneklik ihtiyacını karşılayabilecek bir istihdam türü olarak değerlendirilmiş ve bu itibarla belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından sınırlı da olsa sözleşme özgürlüğüne dönme yolunda çabalara girilmiştir¹²⁹.

II. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA HAKKININ SINIRI

A. GENEL OLARAK

Belirli ve belirsiz iş sözleşmeleri ayrımı, özellikle sözleşmenin sona ermesi bakımından özel bir anlam ifade etmektedir. Belirli süreli iş sözleşmeleri kendiliğinden sona erdiği için feshe ilişkin hükümler uygulanamaması 1475 sayılı İş Kanunu döneminin belirli süreli iş sözleşmelere ilişkin en önemli meselesiydi. Ayrıca eski İş Kanunu döneminde belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesini kısıtlayan hiçbir hüküm olmaması da bu konudaki tartışmaları alevlendirmiştir. Ancak Yargıtay’ın bu konuda ulaştığı çözüme doktrin de katkıda bulunmuş ve bu meseleye kısmen çözüm bulunmuştur. Buna göre, özellikle birbirini izleyen belirli süreli iş sözleşmelerinde esaslı bir neden bulunmadığı takdirde, işverenin bu davranışı hakkın kötüye kullanımı olarak değerlendirilmiş ve sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüştüğü kabul edilmiştir¹³⁰.

4857 sayılı yeni İş Kanunu ise, 11. maddesinde belirli süreli iş sözleşmelerini ayrıntılı olarak düzenlemiş ve eski kanun döneminde Yargıtay ve doktrin tarafından benimsenen görüşe kanun maddesi olarak yer vermiştir. Hatta bununla da yetinmeyip belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk yapıldığı anda da objektif bir nedenin mevcudiyetini şart koşturmuştur¹³¹.

¹²⁹ Ünal; s. 33.

¹³⁰ Örnek olarak bkz.: Yarg. HGK. 06. 04. 1994, E. 1994/ 50, K. 1994/ 210 (Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 49); Yarg. 9. HD. 21. 09. 1993, E. 1993/ 12468, K. 1993/ 12920 (Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 183).

¹³¹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 39.

Bu bağlamda çalışmamız artık belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif bir nedenin bulunup bulunmaması gereği tartışmasından ziyade kanunda oldukça soyut bir biçimde ifade edilen objektif neden kavramının içeriğini doldurmaya, daha somut hale getirmeye yönelik olacaktır.

B. SINIRLAMANIN NEDENLERİ

1) Belirli Süreli İş Sözleşmeleri ve İş Güvencesi

Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması meselesinin ortaya çıkmasındaki esas neden daha önce de belirttiğimiz gibi bu tip sözleşmelerin işçileri bazı kanuni haklarından mahrum bırakmasından kaynaklanmaktadır. Çünkü belirli süreli iş sözleşmeleri sözleşme süresinin sonunda kendiliğinden sona ermektedir. Belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin yoksun kalacağı hakların en başında iş güvencesi ile ilgili hükümler gelmektedir. İş güvencesi, işçinin işveren tarafından, geçerli bir nedene dayanmadan yapabileceği feshe karşı korunmasıdır¹³².

1475 sayılı eski İş Kanunu gerçek anlamda iş güvencesi ile ilgili bir hüküm içermemekteydi. 15 Mart 2002 tarihinde yürürlüğe giren 4773 sayılı İş Güvencesi Kanunu'ndan önce mevzuatımızda iş güvencesi sağlamaya yönelik tek hüküm, Sendikalar Kanunu'nun 30. maddesindeki işyeri sendika temsilcisinin iş sözleşmesinin feshine ilişkin düzenlemedir. Ancak işçilere iş güvencesi sağlamaya yönelik 4773 sayılı Kanunun kabulü ve bunu takiben 4857 sayılı yeni İş Kanunu'nun da iş güvencesi ile ilgili getirdiği hükümlerle birlikte bu kurum Türk İş Hukuku'nun bir parçası haline gelmiştir.

Esasen Türkiye tarafından onaylanan 158 sayılı "Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında" ILO¹³³ sözleşmesiyle birlikte iş güvencesi ile

¹³² Egemen, Erdal; " Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta İş Güvencesi" , İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2, Yeni İş Yasası Sempozyumu, s. 81.; Ulucan, Devrim; " Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi", Rehber/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s. 98.

¹³³ Uluslararası Çalışma Örgütü. 1919 yılında kurulan bu örgütün, uluslararası çalışma konferanslarında kabul edilen kararları, Sözleşmeler ve Tavsiyeler şeklinde yayınlanır.

ilgili olarak bir düzenleme yapılmak durumundaydı¹³⁴. Nitekim bu sözleşmenin en temel ilkesi iş güvencesinin gerçekleştirilmesidir¹³⁵. Sözleşmeye göre (md.4) işçinin iş ilişkisine, işçinin kapasitesine veya işin yürütümüne veya işin gereklerine dayalı geçerli bir neden olmadıkça son verilemeyecektir. Ancak söz konusu sözleşmenin 2. maddesinde belirli süreli veya belirli bir işin tamamlanması ile ilgili iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin, sözleşme hükümlerinin tamamının veya bir kısmının uygulama alanı dışında bırakılabileceği öngörülmüştür. Belirli süreli iş sözleşmelerinin iş güvencesi kapsamına alınmamasının nedeni, tarafların kendi iradeleriyle sözleşmeyi belirli bir süre için yapmış olmalarıdır¹³⁶.

İş güvencesinin var olduğu ülkelerde dahi, belirli süreli iş sözleşmelerinin sona ermesinde fesih ve buna bağlı olarak feshe karşı koruma söz konusu olmadığından, bu tür sözleşmeler yasal sınırlamalar ve yargı kararlarıyla sınırlandırılmaya çalışılmıştır¹³⁷. ILO'nun 158 sayılı sözleşmesinde de, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin korunması gereği dikkate alınmış ve bu sözleşmenin getirdiği korumayı önlemek amacıyla yapılan belirli süreli iş sözleşmelerine karşı yeterli koruma tedbirlerinin alınması konusunda sözleşmeyi onaylayan devletlere yükümlülük getirilmiştir (md.2/3).

4857 sayılı yeni İş Kanunu'nda, Türkiye'nin onayladığı 158 sayılı ILO sözleşmesi çerçevesinde, iş güvencesi hükümlerine yer verilmiştir. Ancak 158 sayılı ILO sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş güvencesi kapsamı dışında tutulabileceğine ilişkin 2. maddesindeki düzenleme dikkate alınarak belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler iş güvencesi kapsamı dışında bırakılmıştır. Nitekim iş güvencesinin kapsamına giren işçileri belirlemek amacıyla öngörülen İş Kanunu md. 18/ I' e göre; “ .. en az altı aylık kıdemi olan işçinin

¹³⁴ 9.6.1994 T. 3999 sayılı yasa ile onaylanması uygun bulunan bu sözleşme, Bakanlar Kuruluca 10.8.1994 tarihinde 94/5971 sayılı kararname ile onaylanmıştır.

¹³⁵ Ulucan, Devrim; “158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu”, ILO Normları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara 1997, s. 162.

¹³⁶ Demir, Fevzi; Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması (İş Güvencesi), İstanbul 1986, s. 69

¹³⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 31.

belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren..” denilerek belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin iş güvencesinden yararlanamayacağı öngörülmüştür.

158 sayılı ILO sözleşmesinin, belirli süreli iş sözleşmelerine karşı yeterli koruma tedbiri alınması yükümlülüğü karşısında ise İş Kanunu'nun 11. maddesiyle belirli süreli iş sözleşmesinin ancak objektif bir neden varsa yapılabileceği öngörülmüştür.

Yukarıda da belirtildiği gibi belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler iş güvencesinden yoksundurlar. Ancak geçmişte belirli süreli iş sözleşmelerinin hukuki açıdan güvence altına alınmış iş ilişkileri de sağladığı ileri sürülmüştür¹³⁸. Gerçekten belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar açısından iş güvencesinin olmadığı eski İş Kanunu dönemi itibarıyla belirli süreli iş sözleşmesinin(belli bir süreyle sınırlı da olsa) iş güvencesi sağladığı düşünülebilir¹³⁹. Nitekim eski İş Kanunu hükümlerinin iş güvencesi hükümlerinden yoksun olması karşısında belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin sürekli bir fesih tehlikesiyle karşı karşıya olduğu görülmektedir. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu itibarıyla belli şartlar dahilinde belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışanlar iş güvencesine kavuşmuştur. Bu itibarla bu görüş gerekçesini kaybetmiştir. Ayrıca belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar iş güvencesi kapsamında olmasa dahi, sürenin bitmesi durumunda kendiliğinden sona eren, yenilenip yenilenmeyeceği şüpheli bir sözleşmenin iş güvencesi sağladığı tartışılabilir bir konudur¹⁴⁰.

İş güvencesi kurumunu sadece geçerli neden olmaksızın yapılan fesihleri engelleyen bir kurum olarak düşünmemek gerekir. Nitekim geniş anlamada iş güvencesi, işverenin fesih hakkına kanun ve sözleşme ile getirilen bütün sınırlamaları içerdiği gibi feshin hukuki sonuçlarını hafifleten önlemleri de kapsar¹⁴¹. Bu

¹³⁸ Ekonomi, Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s.7.; Tunçomağ/ Centel; İş Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 1999., s. 193.

¹³⁹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 32.;

¹⁴⁰ Mollamahmutoğlu; Hizmet Sözleşmesi, s. 261.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 89.; Tuncay; Hizmet Akdinin Türleri ve Sona Ermesi Açısından Arayışlar, s. 23.

¹⁴¹ Taşkent, Savaş; İş Güvencesi, İstanbul 1991, s. 16.; Ekonomi, Münir; “ Türkiye’de Feshe Karşı Korumanın Kanun Yolu İle Düzenlenmesinin Sosyal ve İktisadi Sonuçları”, İstanbul 1985,s. 87.

bağlamda doğrudan feshe karşı koruyucu bir nitelik taşımayan ihbar önelleri de feshin hukuki sonuçlarını hafiflettiği için geniş anlamada iş güvencesi kapsamında düşünülmelidir¹⁴². Ancak belirli süreli iş sözleşmeleri niteliği itibariyle sürenin sona ermesiyle kendiliğinden sona eren bir sözleşmedir ve dolayısıyla bu tip sözleşmelerin sone ermesinde ihbar tazminatı müesseseleri de uygulanmazlar.

İş güvencesi sağlamaya yönelik bir teknik olarak İş Hukuku'nun geliştirdiği kurumlardan bir diğeri de belirli durumlarda iş sözleşmesinin askıya alınması halidir¹⁴³. İş kazası, analık, hastalık, askerlik vb. gibi iş ilişkilerinde ortaya çıkabilecek bir çok sebep işçinin geçici ve kusursuz olarak iş görme borcunu ifasını engellemektedir¹⁴⁴. Askı kurumu bu noktada devreye girer ve askıda geçen süreden sonra iş sözleşmesi hükümlerini doğurmaya devam eder¹⁴⁵. Nitekim kanunda belirtilen askı süresi boyunca iş sözleşmesi, askı durumunu doğuran olay nedeniyle feshedilememektedir¹⁴⁶.

İş sözleşmelerinin belirli veya belirsiz süreli olması sözleşmenin askıya alınması durumunda bir önem taşımaz¹⁴⁷. Ancak belirli süreli bir sözleşmenin askıya alınması durumunda askı durumunu ortaya çıkaran olay nedeniyle sözleşmenin, askı süresince feshi mümkün olmamakla beraber, askı süresi kadar uzaması da söz konusu değildir¹⁴⁸. Bu itibarla sözleşme süresi askı süresi içinde bitse dahi, belirli süreli iş sözleşmesi sona erecektir¹⁴⁹.

Yukarıda bahsettiğimiz bilgiler çerçevesinde belirli süreli iş sözleşmesinin işçiye iş güvencesi sağlamaktan çok uzak olduğu görülmektedir. Bu itibarla temel

¹⁴² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 33.

¹⁴³ Demir; Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması s. 78.; Süzek, Sarper; İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara 1989, s. 13.

¹⁴⁴ Süzek; İş Sözleşmesinin Askıya Alınması , s. 14.

¹⁴⁵ Mevzuatımızda iş sözleşmesinin askıya alınması kavramına yer vermemekle birlikte, sözleşmenin askıya alındığı bazı durumlar ve bunların hukuki sonuçları düzenlenmemiştir. Örnek olarak bkz.; TSGLK md. 42.

¹⁴⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 35

¹⁴⁷ Süzek; İş Sözleşmesinin Askıya Alınması, s. 90

¹⁴⁸ Süzek; , İş Sözleşmesinin Askıya Alınması, s. 90.

¹⁴⁹ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu s. 6.

ilkelerinden biri işçiyi koruma olan İş Hukuku'nda belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılmasının sınırlandırılması gereği ortadadır.

2) Belirli Süreli İş Sözleşmesi ve Kıdem Tazminatı

1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesine göre işveren, kanunda belirtilen fesih hallerinde işçiye ve işçinin ölümü halinde mirasçılara, en son ücreti üzerinden ve işyerindeki kıdemine göre kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür¹⁵⁰. Kıdem tazminatı işçinin işyerinde en az bir yıl çalışması halinde ödenir ve işçiye her hizmet yılına karşılık 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı verilir. Kıdem tazminatına hak kazanmak için iş sözleşmesinin 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesinde sayılan nedenlerden birisi ile sona ermesi gereklidir¹⁵¹.

Belirli süreli iş sözleşmeleriyle çalışan işçiler eski İş Kanunu'nun 14. maddesinde sayılan nedenlerle sözleşmeleri son bulduğu takdirde kıdem tazminatına hak kazanırlar. Ancak bu tür sözleşmeler sözleşme süresinin sonunda kendiliğinden son bulursa, işverenin kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü yoktur¹⁵². Yargıtay da yerleşik kararlarında belirli süreli iş sözleşmesi kendiliğinden sona erdiği durumlarda işçinin kıdem tazminatı talep etme hakkının bulunmadığı görüşündedir¹⁵³.

¹⁵⁰ Abbasgil, Cengiz; İş Hukukunda Bütün Yönleriyle Kıdem Tazminatı ve Uygulaması, İstanbul 1994, s. 27.

¹⁵¹ 1475 sayılı eski iş kanunu döneminde İş kanunu md 98/D fıkrasında "14. madde hükümlerine aykırı hareketle bulunarak kıdem tazminatının öngörülen esaslar dışında ya da belirlenen miktar ve tavan aşılarak ödenmesi için emir ve talimat veren veya bu yolda hareket eden..." yetkililer hakkında hapis ve ağır para cezası hükmü bulunmaktaydı. Bu hükmeye dayanılarak kıdem tazminatına ilişkin hükmün "mutlak emredici" nitelikte olduğu kabul ediliyordu. Ancak 4857 sayılı yeni İş Kanununda söz konusu 98. madde hükmü benzeri bir hüküm olmadığından bu görüşün yasal bir dayanağı kalmamıştır. Bu itibarla kıdem tazminatına ilişkin hüküm "nispi emredici" nitelikte olduğu kabul edilmelidir.

¹⁵²Ekonomi; İş Hukuku, s. 232.; Narmanlıoğlu, Ünal; " Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem tazminatı Talep Hakkı", **Kamu-İş**, Nisan 2000, C.5, Sayı:3, s.390.

¹⁵³ Yargıtay bu esasa tümüyle ters olan bir kararıyla belirli süreli iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi dışında bir nedenle sona erdiği takdirde, kıdem tazminatı verilmesi gerekeceğine ilişkin kararlar vermiş de (Ayrıntılı bilgi için bkz. Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 433 vd.) daha sonra bu içtihat terk etmiş ve öğretideki hakim düşünceye uygun olarak kendiliğinden biten belirli süreli iş sözleşmelerinde işçinin kıdem tazminatı talep hakkının olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

Görüldüğü gibi belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan bir işçi sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi durumunda kıdem tazminatı alamayacaktır. Kısaca bu tür bir sözleşme ile çalışan bir işçi iş güvencesinden yararlanmadığı gibi, ihbar tazminatı ve sözleşme sürenin bitimi ile kendiliğinden sona ererse kıdem tazminatı talep edemeyecektir.

C. İŞ HUKUKUNDA ESNEKLİK VE BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

İş Hukukunda işçinin korunmasının temel bir ilke olarak kabul edilmesine karşın, işletmelerin ekonomik ve teknik zorunluluklarının, üretim ve verimlilik gereklerinin de göz ardı edilmemesi gerekmektedir¹⁵⁴. Bir başka deyişle işçinin sosyal düşüncelerin sonucu oluşan işçinin korunma ilkesi ile işletmelerin ekonomik çıkarları arasında bir denge kurulmalıdır. Gerçekten işçinin korunması yolundaki sosyal görüş ülkenin ekonomisinin kaldırabileceği ölçüde olmalıdır¹⁵⁵. Nitekim Anayasa'nın 65. maddesi “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” hükmüyle sosyal hakların sınırını belirtmiştir. Bu hassas dengenin kurulması İş Hukuku'nun başlıca amaçlarından olduğu gibi, belki de üzerinde en çok tartışılan meselelerinden birisidir.

Sanayi devrimi ile başlayan İş Hukuku'nun günümüze kadar olan gelişimi söz konusu hassas dengeyi de gözeterek daha çok işçinin korunması lehine olmuştur¹⁵⁶. Ancak 1970'li yılların ikinci yarısından itibaren dünyanın genelinde söz konusu olan ekonomik durgunluk¹⁵⁷, bilgisayar teknolojisindeki gelişmeler, ağırlaşan rekabet koşulları gibi nedenler sonucunda meydana gelen işsizlik karşısında “iş hukukunun esnekleştirilmesi” talepleri ortaya çıkmış ve bu husus öğretide geniş tartışmalara neden olmuştur.

¹⁵⁴ Süzek; İş Hukukunun Genel Esasları, s. 20.

¹⁵⁵ Çelik; İş Hukuku, s. 20.

¹⁵⁶ Süzek, Sarper; “İş Akdinin Türleri”, **MERCEK**, Nisan 2001, s. 17.

¹⁵⁷ Dünya çapında yaşanan bu ekonomik durgunluğun ana nedeni, o dönemde ortaya çıkan petrol krizidir.

İş hukukunun esnekleştirilmesi isteklerini haklı kılan diğer bir neden günümüzde teknolojik gelişmelerin olağanüstü bir hız kazanmış olmasıdır¹⁵⁸. Nitekim bu gelişmeler işgücüne duyulan ihtiyacı azaltmakta ve az sayıda vasıflı işçi işletmelerin ihtiyacını karşılamaktadır¹⁵⁹.

Gerek ulusal düzeyde gerek küreselleşmenin sonucu olarak uluslararası düzeyde kendini gösteren rekabet ortamına uyum sağlayabilecek işletmelerin uyum sağlayabilmesi zorunluluğu, iş hukukunun esnekleştirilmesi taleplerine dayanak oluşturan bir başka nedendir¹⁶⁰. Nitekim bu rekabet ortamında işletmelerin daha verimli, üretken çalışma ihtiyacı göz ardı edilemez¹⁶¹.

İş Hukuku'nda emredici hükümlerin etkisinin azaltılıp, sözleşme özgürlüğüne daha geniş bir alan bırakılarak iş ilişkilerine esneklik getirileceği açıktır¹⁶². Ancak esnekleşme kavramının tamamen “kuralsızlaştırma” anlamına gelmediği de belirtilmelidir¹⁶³. Kuralsızlaştırma ile işçinin korunması arasındaki ilişkiye “mümkün olduğu ölçüde işçinin korunması ve gerektiği kadar kuralsızlaştırma” formülü ile çözüm bulunmaya çalışılmaktadır¹⁶⁴.

Bu gelişmelerin tümü 80'li yıllardan itibaren yeni istihdam modellerini ortaya çıkarmış ve atipik olarak nitelendirilen iş ilişkilerinin artmasına neden olmuştur¹⁶⁵. Bu durum ise, klasik iş sözleşmesi biçimlerini azaltmış, buna karşın kısmi süreli çalışmalar daha yaygınlaşmış, evde çalışma, çağrı üzerine çalışma, ödünç iş ilişkisi gibi iş sözleşmesi ve iş ilişkileri türlerini ortaya çıkarmıştır¹⁶⁶. Bu gelişmeler

¹⁵⁸ Ekonomi, Münir; İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Ankara 1995., s. 19; Eyrenci, Öner; “ İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku”, Münir Ekonomi'ye 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993, s. 227.

¹⁵⁹ Tuncay, Can; Çalışma Süreleri ve İstihdam Türlerinde Esnekleşme, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Ankara 1995, s. 58.

¹⁶⁰ Süzek; İş Hukukunun Esasları, s. 23.

¹⁶¹ Ulucan, Devrim; “ Çalışma Hayatında Esneklik ”, Prof. Dr. Metin Kural'a Armağan, Ankara 1998, s. 529.

¹⁶² Ekonomi; İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, s. 23.

¹⁶³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 16.

¹⁶⁴ Ekonomi; İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, s. 23.

¹⁶⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 37.

¹⁶⁶ Süzek; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 18.; Tuncay; Hizmet Akdinin Sona Ermesi Açısından Arayışlar, s. 22.

sonucunda atipik bir iş ilişkisi kuran belirli süreli iş sözleşmeleri de 80'li yıllarda Batı Avrupa ülkelerinde istihdamı arttıracak bir kurum olarak değerlendirilmiş¹⁶⁷ ve işverenler açısından esnekliği sağlamanın bir yolu olarak görülmüştür¹⁶⁸. Bu yaklaşımın sonucunda, son 20 yıllık süreçte, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin toplam istihdama oranı Danimarka, Yunanistan ve İrlanda hariç diğer bütün Batı Avrupa ülkelerinde önemli ölçüde artmıştır¹⁶⁹.

Kanımızca oldukça hassas olan bu konuya ihtiyatla yaklaşmak gereklidir. Aksi takdirde söz konusu hassas denge işçinin korunması aleyhine bozulabilir. Ancak ekonomik ve teknolojik gelişmelerin kaçınılmaz kıldığı esnekleştirme taleplerine de mümkün olduğu ölçüde cevap verilmelidir. Kısaca İş Hukuku'nda zorunlu esnekleştirmelere gidilirken söz konusu hassas dengeyi bozmamaya dikkat edilmesi şarttır. Nitekim, esneklik ihtiyacı ile belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması yönündeki düzenlemeleri yumuşatan Batı ülkelerinde de tam bir sözleşme özgürlüğünden söz etmek mümkün olmayıp, Avrupa Birliği üyesi tüm ülkelerde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kural, belirli süreli iş sözleşmelerinin ise istisnayı oluşturulduğu kabul edilmektedir¹⁷⁰.

Belirli süreli iş sözleşmeleri de esneklik çerçevesinde ele alınırken, elbette bu tür sözleşmelerin sınırsız ve her türlü sosyal korumadan uzak olarak yapılabilmesi değil, işletmelerin ekonomik gereksinimleri itibarıyla bu tür sözleşmelere getirilen sınırlandırmaların belirli ölçüde yumuşatılması olarak değerlendirilmelidir.

¹⁶⁷ Alman hukukunda bu yöndeki eğilim 1985 tarihinde yürürlüğe giren İstihdamı Teşvik Yasası ile mevzuattaki yerini almıştır. Söz konusu yasaya göre belirli şartlar dahilinde, Federal İş Mahkemesi kararları ile belirlenen ve belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması gerekli olan “objektif haklı neden” bulunmasa dahi, bu tür sözleşmelerin kurulması imkan dahilindedir. İtalya’ da ise mevsimlik işlerde, artan stokların eritilmesi amacı ile 29 yaşını aşmış işsizler ve en çok iki yıl olmak şartı ile yaşları 14-29 arasındaki işsizlerle belirli süreli iş sözleşmeleri yapılmasına izin verilmektedir (ayrıntılı bilgi için bakınız.: Tuncay; Hizmet Akdinin Sona Ermesi Açısından Arayışlar, s. 17).

¹⁶⁸ Ünal; s. 33.

¹⁶⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ünal; s. 34.

¹⁷⁰ Tuncay; Hizmet Akdinin Sona Ermesi Açısından Arayışlar, s. 22.

III. SINIRLAMANIN HUKUKİ DAYANAKLARI

A. 4857 SAYILI KANUNUN KABULÜNDEN ÖNCE BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN SINIRLANDIRILMASI KONUSUNDA İLERİ SÜRÜLEN GÖRÜŞLER

1) Genel Olarak

4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulünden önce mevzuatta belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesinin sınırlandırılması ile ilgili olarak her hangi bir hüküm bulunmamaktaydı. Bu düzenleme yokluğu doktrinde yoğun bir biçimde eleştirilmiş¹⁷¹ ve Yargıtay'da içtihatlarıyla, doktrindeki eleştirilere uygun olarak bu düzenleme yokluğunu bertaraf etmeye çalışmıştır.

Aşağıdaki görüşler 4857 sayılı İş Kanununun kabulünden önce belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması ile ilgili olarak ileri sürülen hukuki dayanaklardır. Yeni İş Kanunu ile birlikte bu tür sözleşmelerin yapılması kanuni olarak sınırlandırıldığından hukuki dayanağa ilişkin tartışmaların önemi azalmıştır¹⁷². Ancak yine de belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması meselesinin derinlemesine bir şekilde incelenebilmesi için bu görüşlere tekrar değinmekte fayda görüyoruz.

2) İşçiyi Gözetme Borcuna Aykırılık Görüşü

İşverenin belirli süreli iş sözleşmesi ile işçi çalıştırması doktrinde bazı yazarlar tarafından¹⁷³ işverenin işçiyi gözetme borcuna aykırılık olarak nitelendirmişleridir.

Gözetme borcu, iş sözleşmesinin zihinsel ve bedensel olarak kendi şahsını taahhüt altına sokması sebebiyle işçinin güvenliğini sağlamak için, işverene düşen

¹⁷¹ Eski İş Kanunu döneminde belirli süreli iş sözleşmeleri ile ilgili düzenleme yokluğunun eleştirisi için bkz.: Sur, Melda; “ Belirli, Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi, Fransız Sistemi Örneği İle Türk Hukuku Bakımından Bazı Öneriler”, Hirsch'e Armağan, Ankara 1986, s. 759 vd.

¹⁷² Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 41.

¹⁷³ Örnek olarak bkz. Tunçomağ, Kenan; İş Hukuku, C.1, Genel Kavramlar, Hizmet Sözleşmesi, 4. Bası, İstanbul 1986, s. 343.

genel güvenlik borcudur¹⁷⁴. İşverenin işçiyi gözetme borcu işçinin işverene karşı olan sadakat borcuna karşılık yükümlü olduğu bir borçtur¹⁷⁵. Bu noktadan hareket eden bu görüş, belirli süreli iş sözleşmesiyle birlikte işverenin işçiyi bir belirsizlik içine attığı düşüncesindedir¹⁷⁶.

Belirli süreli iş sözleşmesi sözleşmedeki sürenin bitmesiyle kendiliğinden sona ermektedir. Bu görüşe göre, birbirini izler bir biçimde yapılan iş sözleşmelerinde işçi sözleşmenin yenilenip yenilenmeyeceğini bilemez ve bu durumda sözleşmenin sona ermesi konusunda kendisini gerek maddi, gerekse manevi olarak hazırlayamaz¹⁷⁷. Bu itibarla, işçiyi böylesine güç durumda bırakan işveren, gözetme borcuna aykırı davranmıştır ve işçinin zararını karşılamalıdır¹⁷⁸.

Bu görüşü eleştirenler¹⁷⁹, işverenin işçiyi gözetim borcunun belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılmasında yeterli bir dayanak olarak görülemeyeceği görüşündedir.

Bu görüşü eleştirenler haklı olarak, her şeyden önce sözleşmenin yapıldığı esnada taraflar arasında bir borç ilişkisi oluşmadığı için işverenin de işçiyeye karşı henüz gözetim borcunun başlamadığını belirtmektedirler¹⁸⁰. Zincirleme iş sözleşmeleri için de durum aynıdır. Zira iki sözleşme arasındaki ara dönemde ilk sözleşme sona erdiği için böyle bir borcun varlığından söz edilemez¹⁸¹.

İşverenin işçiyi gözetim borcunu ihlal ettiği görüşündeki asıl sakınca, bu görüşün işverenin kusurunu aramasıdır¹⁸². Nitekim işçiyi gözetim borcunun ihlalinde

¹⁷⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 424.

¹⁷⁵ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 162.

¹⁷⁶ Ertürk; s. 238.

¹⁷⁷ Tunçomağ; Hizmet Sözleşmesi, s. 343.

¹⁷⁸ Tunçomağ; Hizmet Sözleşmesi, s. 343.

¹⁷⁹ Örnek olarak bkz. Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s.14-16; Ertürk; s. 239.

¹⁸⁰ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 44.

¹⁸¹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 44

¹⁸² Ertürk; s. 239

işveren ancak kusurlu ise bu ihlalden sorumlu tutulacaktır¹⁸³. Ancak belirli süreli iş sözleşmesinin ortaya çıkardığı sakıncalar, subjektif bir faktör olan işverenin kusurundan çok, bu tür sözleşmelerin hukuki sonuçlarında kaynaklanmaktadır¹⁸⁴. Mesele, işverenin iş sözleşmesi yapılmasında işçiyi gözetme borcunu kusurlu olarak ihlal etmesine bağlı olmayıp, iş hukukundaki objektif kriterlere göre belirli süreli iş sözleşmesinin yapılıp yapılamayacağıyla ilgilidir¹⁸⁵. Ayrıca bu görüşün kabulü halinde işveren tazminat ödeyecek, ancak asıl hedef olan belirsiz süreli iş sözleşmesinin kabulünün sağlanması mümkün olmayacaktır¹⁸⁶.

3) Kanuna Karşı Hile Görüşü

Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılmasının hukuki dayacağı ile ilgili olarak ileri sürülen bir diğer görüş, kanuna karşı hile görüşüdür¹⁸⁷. Kanuna karşı hile basit bir tanımla, kanunun yasakladığı bir sonucun kanunun izin verdiği başka bir yolla elde edilmesidir.

Bu görüşe göre, işverenin belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kendisi açısından göstereceği sakıncaları engellemek amacıyla mevzuat hükümlerine uygun olarak üst üste belirli süreli iş sözleşmeleri yapma yolunu seçebilir¹⁸⁸. Bu durumda işveren fesihle bildirim sürelerine uymayacağı gibi, kıdem tazminatı ödemekten de kurtulmuş olur. Burada kanunun yasakladığı bir sonucun, izin verdiği başka bir yolla elde edilmesi söz konusudur ve kanuna karşı hile kavramına uygun bir durum mevcuttur¹⁸⁹.

¹⁸³ Meyer, Daniel; “İsviçre Hukukunda Hizmet Akitlerinin Uyulması Zorunlu Olmayan Süreye Bağlanmaları”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s.31. (Çev: Eyrenci, Öner)

¹⁸⁴ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 14.

¹⁸⁵ Ekonomi Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu;, s. 14.

¹⁸⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s.45.

¹⁸⁷ Bu görüş ülkemizde ilk defa *Oğuzman* tarafından ileri sürülmüştür. Ayrıntılı bilgi için bkz.: *Oğuzman, İş Akdinin Feshi*, s.11-19.

¹⁸⁸ Stöckli, Jean- Fritz; “ Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s.78. (Çev: Ulucan, Devrim)

¹⁸⁹ *Oğuzman, Kemal; İş Akdinin Feshi*, s.11.

Bu görüş kabul edildiği takdirde, özellikle üst üste yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde, kanununa karşı hilenin mevcudiyetinin belirlenmesinde, emredici hükümlerinden kaçınma kastının aranıp aranmayacağı sorusu önem kazanmaktadır¹⁹⁰. Hile kastının ispatı ise oldukça güç olduğundan bu görüş meselenin çözümünde yetersiz kalacaktır¹⁹¹.

Bu görüşün eleştirildiği diğer bir nokta ise belirli süreli iş sözleşmelerine kanunun açıkça müsaade etmesidir. Mevzuatta Borçlar Kanunu'nun 343. maddesinde yer alan hüküm dışında belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasında bir süre sınırı bulunmamaktadır¹⁹². Dolayısıyla sadece bildirim sürelerine uyulmaması veya kıdem tazminatının ödenmemesi kanuna karşı hilenin mevcudiyetini göstermekte yeterli değildir¹⁹³.

4) Tarafların Gerçek İradelerinin Aranması Görüşü

Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması konusunda ileri sürülen diğer bir görüşe göre ise, zincirleme iş sözleşmeleri Borçlar Kanununun md.18/f.1 maddesine dayanılarak sınırlandırılabilir¹⁹⁴. Bu maddeye göre “ Bir akdin şekil ve şartlarını tayinde, iki tarafın gerek sehven, gerek akitteki hakiki maksatlarını gizlemek için kullandıkları tabirlere ve isimlere bakılmayarak onların hakiki ve müşterek maksatlarını aramak lazımdır”.

Bu görüşe göre Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri arasında yer alan bu kural iş sözleşmesinin yorumu ile ilgili olarak da uygulanmalıdır. Her olayda tarafların iradesine uygun bir biçimde subjektif gerçeklere uygun bir nitelendirilmenin yapılması gereklidir¹⁹⁵. Bu itibarla sürenin belirli olmasına rağmen, işçinin bundan sonra çalışmaya devam edeceği sonucuna varılabiliyor ve bu ara

¹⁹⁰ Meyer, Daniel; İsviçre Hukukunda Hizmet Akitleri, s.33.

¹⁹¹ Sur, Melda; “ Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi”, **AÜSBFD**, Ocak- Aralık 1985, C. XL, s.277.

¹⁹² Ertürk; s. 238.

¹⁹³ Ekonomi;Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 13.

¹⁹⁴ Çenberci; s. 289.

¹⁹⁵ Çenberci; s. 289.

verme işin niteliğinden doğmakta ise (mevsim ve kampanya işlerinde olduğu gibi) iş sözleşmesi, belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak nitelenmelidir¹⁹⁶.

Bu görüşe haklı olarak getirilen eleştiriler öncelikle, gerçek iradelerin yorumlanması hakim takdir alanında olduğundan, Borçlar Kanunu md. 340'ın açık hükmünün işlerliğini önemli ölçüde yitireceği noktasında toplanmaktadır¹⁹⁷. Diğer yandan iki tarafın gerçek iradelerinin belirlenmesi güçlüğü itibariyle hukuki güvenliği zedeleyici bir belirsizlik yaratacağı gibi, ispat sorunlarını da beraberinde getirecektir¹⁹⁸.

Ayrıca hukukumuzda hakimin ancak kanunda belirtilmiş durumlarda ve kanunun yazılış biçiminden anlaşıldığı durumlarda hakkaniyete uygun kararlar vermesi ve takdir yetkisini kullanması söz konusudur¹⁹⁹. Nitekim Medeni Kanun md. 4'de bu esas "Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hakim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir" biçiminde belirtilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmeleriyle ilgili hükümlerde ise kanundaki esaslar çerçevesinde hakimin takdir yetkisinin bulunmadığı görülmektedir²⁰⁰.

5) Hakkın Kötüye Kullanılması Görüşü

Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması konusunda ileri sürülen bir diğer görüş ise Yargıtay'ın da benimsemiş olduğu hakkın kötüye kullanılması görüşüdür²⁰¹.

Bu görüşe göre sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde taraflar yapacakları sözleşmenin türünü de belirleme hakkına sahiptir. Ancak işveren, sözleşme yapma özgürlüğünü kötüye kullanırsa, bu durumda belirli süreli iş sözleşmesi kurma hakkı

¹⁹⁶ Taşkent; Mevsim ve Kampanya İşleri, s. 43 Çenberci; s. 289..

¹⁹⁷ Ertürk; s. 239.

¹⁹⁸ Sur; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi, s. 279.

¹⁹⁹ Akıntürk. Turgut; Medeni Hukuk, 9.Bası, İstanbul 2003, s. 77.

²⁰⁰ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 51.

²⁰¹ Örn. Olarak Bkz.: Yarg. HGK. 06.04. 1994, E. 1994/ 50, K. 1994/ 210 (Mikdat; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 49); Yarg. HGK, 02.07.1969, E. 1969/ 721, K. 1969/ 656 (Çenberci; s.209).

hukuk düzeninin amacına aykırılık teşkil eder²⁰² ve işverenin sözleşme yapma özgürlüğü hukuken korunmamalıdır²⁰³. Çünkü taraflara sözleşmenin kuruluşunda tanınan yetki belirli süreli iş sözleşmesi ile güdülen amacın çerçevesinde kullanılmalıdır ve bu tür bir sözleşme meydana getirebilme ancak objektif nedenlerin varlığı durumunda mümkün olur²⁰⁴. Bu görüş doğrultusunda 4857 sayılı yeni İş Kanunu da belirli süreli iş sözleşmelerinin ancak objektif nedenlerin mevcudiyeti durumunda yapılabileceğini öngörmektedir.

Bu görüşe göre sözleşmenin hakkın kötüye kullanılması için mutlaka zincirleme iş sözleşmesi yapılması gerekmez²⁰⁵. Tek bir defa yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde dahi objektif bir nedenin mevcudiyetine ihtiyaç vardır²⁰⁶.

Bu görüş, 4857 sayılı yeni İş Kanununun da belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması ile ilgili hükmüne temel teşkil eden görüştür. Ancak bu görüşün bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde dahi objektif bir nedenin mevcudiyetini araması özellikle “esneklik” ihtiyacı çerçevesinde tartışmaya açık bir konudur²⁰⁷.

İşverenin hakkını kötüye kullanmak suretiyle dürüstlük kuralına aykırı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapması konusu özellikle zincirleme iş sözleşmeleri kısmında ayrıntılı olarak ele alınacağından şimdilik bu kadar açıklamayı yeterli görüyoruz.

²⁰² Bu görüşün kanuni dayanağını M.K. md.2'deki dürüstlük kuralı teşkil eder.

²⁰³ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 16.

²⁰⁴ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 17.

²⁰⁵ Sur; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi, s. 275.

²⁰⁶ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 17.

²⁰⁷ Bir defaya mahsus olarak yapılan iş sözleşmesinin objektif bir nedene dayanması gereğinin eleştirisi için bkz.: Taşkent, Savaş; “ Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi”, **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s. 36-37.

B. 4857 SAYILI KANUN İTİBARIYLA BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNİN SINIRLANDIRILMASININ HUKUKİ DAYANAĞI

4857 sayılı yeni İş Kanunu daha önceki İş Kanunu'nun aksine belirli süreli iş sözleşmelerini hem tanımlamış, hem de bu sözleşmeye ilişkin kurallar öngörmüştür. Nitekim İş Kanunu md. 11/I “ ..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 belirli süreli iş sözleşmesidir” diyerek bu tür sözleşmeleri tanımlamıştır. Esasen bu tanım kavramsal olarak bu tür sözleşmeleri tanımlamaktan çok, hangi hallerde bu tür sözleşmelerin yapılabileceğini belirleyen bir niteliğe sahiptir²⁰⁸.

Kanundaki tanıma göre belirli süreli iş sözleşmesi, bir defa için yapılmış olsa bile, objektif bir nedenin olmaması durumunda geçerli olmayacaktır. Her ne kadar kanundaki tanımdan yukarıdaki gibi bir anlam çıksa da, bunun 4857 sayılı İş Kanunu'nu hazırlayan Bilim Kurulu'nun belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması ile ilgili olarak gerçekleştirmek istediği amaca ne kadar uygun olduğu tartışmaya açıktır. Nitekim Bilim Kurulunun Kanun Tasarısında yaptığı tanım şöyle idi: “ Belirli süreli iş sözleşmesi, süresi zaman ve tarih olarak belirlenen veya işçinin üstlendiği işin türü, amacı veya niteliğinden süresinin belirli olduğu anlaşılan sözleşmedir”. B.K md. 338 ve 340/I ile paralellik gösteren bu tanımda, B.K.'nun “işin maksut olan gayesinden” ibaresi belirli süreli iş sözleşmesinin niteliğine uygun olarak daha net bir şekilde ifade edildiği gibi, taraf iradeleriyle de sürenin zaman ve tarih olarak belirlenebileceği de açık bir biçimde öngörülmüştür²⁰⁹. Ancak tasarıda yapılan tanımda objektif(esaslı) nedenlerden söz edilmediği gibi ikinci fıkrada da esaslı nedenler sadece zincirleme iş sözleşmeleri için öngörülmüş, bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir nedenin varlığı aranmamıştır. Fakat tasarı yasalaşırken 11. maddeye ilişkin olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yapılan isabetsiz değişiklikler neticesinde 11. madde hükümleri

²⁰⁸ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s.262.

²⁰⁹ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s.19.

hem kendi içinde hem belirli süreli iş sözleşmeleri hakkındaki diğer maddelerle çelişkili ve tartışmaya açık bir hale gelmiştir²¹⁰.

4857 sayılı İş Kanunu ile yapılan tanım Bilim Kurulunun yaptığı tanımdan farklı olduğu gibi Avrupa Birliğinin 99/70 sayılı yönergesindeki tanımdan²¹¹ da ayrılmıştır. Nitekim söz konusu yönergede belirli süreli iş sözleşmelerinin kötüye kullanılmasının önlenmesi amacı hakimdir, fakat olabildiğince esnek bir yapı benimsenmiştir²¹². Yönerge bir kereye mahsus olarak yapılan iş sözleşmelerinin sınırlandırılmasını açık bir biçimde vurgulamamış, daha çok zincirleme iş sözleşmeleri için alınması gereken önlemler belirtilmiştir²¹³.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesi karşısında bir çok husus tartışmaya açıktır. Bunlardan ilki, bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli, iş sözleşmelerinde mutlaka objektif bir koşulun mevcudiyetinin aranıp aranmaması noktasındadır. Esasen yazarların çok büyük bir kısmı²¹⁴ md.11'deki hükmünün açık ifadesi karşısında bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde dahi objektif bir nedenin mevcudiyetinin aranması gerektiğini düşünmektedirler. Ancak belirli süreli iş sözleşmelerinin bir defa yapılmasında objektif bir nedenin aranması hususunu ülkemizde ilk olarak dile getiren *Ekonomi*²¹⁵ bile 11. madde ile ilgili olarak TBMM'de isabetsiz değişiklikler yapıldığını belirtmektedir²¹⁶.

Belirli süreli iş sözleşmesinin bir kez yapılmasında da objektif bir koşul aranması görüşüne yapılan eleştiriler, esneklik ihtiyacının ortaya koyduğu bir model

²¹⁰ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s.17.

²¹¹ Avrupa Birliğinin 99/ 70 sayılı yönergesine göre belirli süreli iş sözleşmeleri, sözleşmenin veya iş ilişkisinin sona ermesinin, belirli bir tarihin gelmesi, belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olayın zuhuru gibi objektif koşullar tarafından belirlendiği iş sözleşmeleridir.

²¹² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 78.

²¹³ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 78.

²¹⁴ Örn olarak bkz.: Mollamahmutoglu; İş Hukuku, s. 262 vd.; Çelik; İş Hukuku, s. 82.; Süzek; İş Hukuku, s. 199; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.

²¹⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz.: Ekonomi;Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuka Uygunluğu, s. 4 vd.

²¹⁶ Ekonomi'ye göre; tanım hazırlanan tasarıdaki şekliyle bırakılmalı ve bir defaya mahsus belirli süreli iş sözleşmeleri için de objektif neden arandığı ikinci fıkrada zincirleme sözleşmelerle birlikte hükme bağlanmalıydı.; ayrıntılı bilgi için bkz.: Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 17 vd.

olan belirli süreli iş sözleşmesinin, bir defaya mahsus olmak üzere yapılmasında dahi sınırlandırılmasının işsizliğe yol açacağı noktasındadır²¹⁷.

Kara Avrupa'sının en büyük iki ülkesi olan Fransa ve Almanya'da bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri için her hangi bir koşul öngörülmemiş olması bu görüşün gerekçelerini sağlamlaştırmaktadır. Nitekim Almanya'da 1 Ocak 2001 tarihinde yürürlüğe giren “ Kısmi Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmelerine Dair Yasa” esaslı bir neden olmasa bile iki yıla geçmemek koşuluyla belirli süreli sözleşme yapılabilmesine ve bu süreyi aşmamak koşuluyla yapılan sözleşmenin en fazla üç kere yenilenmesine izin vermektedir²¹⁸. Fransa'da ise belirli hallerle sınırlı olmak şartıyla 18 aya kadar belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir, yapılan sözleşme 18 ayı aşmamak şartıyla bir defa yenilenebilir²¹⁹.

Belirli süreli iş sözleşmesinin bir defa yapılmasının sınırlandırılmaması gerektiğini düşünen *Taşkent*²²⁰ İş Kanununun 11. maddesinin ikinci fıkrasındaki “ belirli süreli iş sözleşmesi esaslı bir neden olmadıkça birden fazla üst üste yapılamaz” ifadesine gönderme yaparak, bu durumda “ belirli süreli iş sözleşmesi esaslı neden olmadan bir kez yapılabilir” sonucunu çıkartmaktadır²²¹. Yazara göre, Kanunun “yapılamaz” dediği husus bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri değil, zincirleme iş sözleşmeleridir²²². Yazar Yargıtay'ın ihbar tazminatı ile ilgili bir davada belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışıldığı halde objektif bir nedenin varlığını hiç sorgulamamasını ise “Yargıtay bu husus üzerinde durma gereğini duymamıştır” biçimde değerlendirmektedir²²³. Esasen bu görüşün ilk bakışta gerek “esneklik” ihtiyacı, gerek söz konusu 11. maddenin birinci fıkrasına

²¹⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 78.; Taşkent; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi; s. 36.

²¹⁸ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 260.

²¹⁹ Süzek; İş Hukuku, s. 205.

²²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz.: Taşkent; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, s.35 vd.

²²¹ Taşkent; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi,s.37.

²²² Taşkent; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, s.37.

²²³ “ Taraflar arasında yurtdışında çalışmak üzere belirli süreli hizmet akdi düzenlendiği ve davacının bu sözleşme gereği çalıştığı sırada hizmet akdinin sona erdiği anlaşıldığından ihbar tazminatı isteğinin reddi gerekirken kabulü yönünde hüküm kurulması hatalıdır”, (Yarg. 9. HD. 2. 6. 2004, E. 2004/ 694, K. 2004 / 13270; Taşkent; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, s. 36).

uyulmaması halinde her hangi bir yaptırımın da kanun tarafından öngörülmemiş olması nedeniyle haklı bir takım gerekçelere sahip olduğu görülmektedir. Ancak 11. maddenin ilk fıkrasını tamamen göz ardı edip, maddenin ikinci fıkrasından anlamlar çıkartarak bir defaya mahsus olarak yapılan iş sözleşmelerinde objektif koşullar olmaksızın yapılabileceğini ifade etmenin kanunun lafzına ve amacına tamamen aykırı bir yorum olduğu kanaatindeyim. Ayrıca Yargıtay da özellikle 2005 yılında verdiği kararların tümünde bir defaya mahsus olarak yapılan iş sözleşmelerinde objektif bir nedenin varlığını aramıştır²²⁴.

Bilim Kurulunun hazırladığı tasarıda ve AB'nin 99/ 70 sayılı yönergesinde bir defaya mahsus belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir neden aranmaması da böyle bir fikrin isabetli olduğu anlamına gelmez. Çünkü yönergede her ne kadar bir defa yapılan sözleşmelerde objektif bir neden aranmıyorsa da, söz konusu yönerge belirli süreli iş sözleşmeleri ile çalışan işçileri koruyucu yönde düzenlemelerin getirilmesini istemiştir ve kanun koyucu da bu noktada önlemini, bu tür sözleşmelerin yapılmasını objektif nedenlerle sınırlandırmak suretiyle almıştır.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin bir defaya mahsus yapılması halinde objektif koşulların aranmaması gerektiği fikrinin özellikle esneklik ihtiyacı çerçevesinde haklı olduğu yönleri olduğunu belirtmek isterim, bununla birlikte söz konusu 11. maddenin ilk fıkrası da açık bir biçimde bu tür sözleşmelerin yapılabilmesi için objektif koşulların mevcudiyetini aramaktadır. Bu kadar açık bir düzenleme karşısında bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir nedenin aranması zorunlu gözükmemektedir.

²²⁴ Örn olarak bkz: “ Taraflar arasında dört yıllık belirli süreli iş sözleşmesi düzenlenmiş ise de, davalılara ait süreklilik arz eden işte, imalat işçisi olarak çalışan davacı işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektirir objektif haklı bir neden bulunmamaktadır. Bu nedenle sözleşmenin başlangıcından itibaren belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekir”, (Yarg. 9. HD. 30. 6. 2005, E. 2005/ 19975, K. 2005/ 23340; **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s.300).; “ Davacı ile davalı arasında belirli süreli hizmet akitlerinin yapıldığı anlaşılmaktadır . Davacının yaptığı iş de nazara alınarak taraflar arasında belirli süreli hizmet akitlerinin yapılmasını gerektirir. Objektif nedenler bulunup bulunmadığı belirlenmeli ve sonuca göre hüküm kurulmalıdır”, (Yarg. 9. HD. 30. 6. 2005, E. 2005/ 19975, K. 2005/ 23340; **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s. 302).; “ Davacının davalı işyerinde temizlik işçisi olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Buna göre davacının niteliği ve yaptığı iş itibarıyla belirli süreli hizmet akitinin yapılmasını gerektiren esaslı bir neden bulunmamaktadır. Bu durumda taraflar arasında bağitlanan iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekir”, (Yarg. 9. HD. 13. 06. 2005, E. 2004/ 25545, K. 2005/ 21051; **Legal İSGHD** 2005, Sayı: 8, s. 1681).

4857 sayılı Kanunun bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli sözleşmelerin kurulmasını sınırlandıran düzenlemesi özellikle bu tür sözleşmelerin işçi açısından önemli sakıncalar doğurduğu düşünülürse olumlu olarak değerlendirilebilir. Ancak özellikle batılı ülkelerde esneklik ihtiyacının ortaya çıkardığı değişimin belirli süreli iş sözleşmesi bakımından da dikkate alınması ve bu doğrultuda –örneğin ilk kez çalışma hayatına giren veya uzun bir süre İşKur’ a işsiz olarak kayıtlı bulunan kişilerle ya da yeni bir işletme açan işverenler bakımından sınırlı bir süreyle de olsa objektif koşullar aranmaksızın belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilmesi yönünde- bir düzenleme oluşturulması yerinde olurdu²²⁵.

4857 sayılı Kanununun 11. maddesi itibariyle değinilmesi gereken bir diğer konu ise 11. maddenin ilk fıkrasındaki objektif nedenler ile aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasındaki esaslı nedenin farklı olup olmadıklarının belirlenmesidir. Farklı terimler kullanılmış olmasına karşın bu iki ifade arasında bir fark olmadığı konusunda doktrinde görüş birliği vardır²²⁶. Çünkü bir defaya mahsus yapılan belirli süreli iş sözleşmesi ile zincirleme iş sözleşmelerinde farklı objektif nedenlerin aranmasının mantıklı bir yönü yoktur²²⁷. Bir defaya mahsus olarak kurulan belirli süreli iş sözleşmelerinde dahi objektif bir nedenin varlığı arandığına göre zincirleme iş sözleşmelerinde aynı nedenlerin aranacağı muhakkaktır²²⁸. Bu noktada söz konusu 11. maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasının gereksiz olduğu düşünülebilir²²⁹. Ancak 11. maddenin gerek ikinci gerekse son fıkrası konuyu açıklığa kavuşturduğu gibi Yargıtay içtihatlarını ve doktrini teyit eder niteliktedir²³⁰.

²²⁵ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 78.

²²⁶ Örn. Olarak bkz.: Eyrenci, Öner; 4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler”, **Legal İSGHD** 2004, Sayı:1, s. 26. Mollamahmutoglu; İş Hukuku, s. 264.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; S. 58.; Eyrenci; Öner; “4857 Sayılı Yeni İş Kanunu”, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu Dergisi, Temmuz 2003, s. 6; Süzek; İş Hukuku, 206.; Ulucan; İş Sözleşmesinin Türleri, s.46.

²²⁷ Eyrenci; 4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, s. 6.; Süzek; İş Hukuku, s. 206.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44.

²²⁸ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44.

²²⁹ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; S. 57.

²³⁰ Süzek; İş Hukuku, s. 206.

IV. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMAYI GEÇERLİ KILAN OBJEKTİF NEDENLER

A. GENEL OLARAK

Belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabilmesini sağlayan objektif nedenler, İş Kanunu'nda belirli süreli iş sözleşmelerinin tanımının yapıldığı hükümde bulunmaktadır. Bunlar, kanunda “ belirli süreli işlerde veya belli bir tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması” biçiminde ifade edilmiştir. Ancak söz konusu hükümde yer alan “gibi” sözcüğü, bu sayılan hallerin bir örnek teşkil ettiğine ve başka objektif nedenlerin de bulunmasının mümkün olduğunu göstermektedir²³¹. Şüphesiz kanunun saydığı haller dışında kalan ve somut olayın özelliklerine göre karşımıza çıkabilecek objektif nedenler, belirli süreli iş sözleşmesinin ve sınırlamanın amacı ile uyumlu olmalıdır²³².

Belirli süreli iş sözleşmesi yapmayı geçerli kılan objektif nedenleri incelemeden önce üzerinde durmak istediğimiz diğer bir konu, belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenlerin bulunması, yapılan sözleşmenin mutlaka belirli süreli olmasını gerektirmeyeceğidir²³³. Bir başka deyişle, salt objektif nedenin mevcudiyeti belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektirmez, bununla birlikte belirli süreli iş sözleşmesi yapılacaksa mutlaka objektif bir neden bulunması gereklidir²³⁴. Ancak objektif koşullar mevcut ise ve sözleşmeye bir süre kaydı konulmamış ise, iş sözleşmesi kural olarak belirli süreli kabul edilmelidir²³⁵. Örneğin doğum izni alan bir işçinin yerine işe alınan işçiyle yapılan iş sözleşmesinin kural olarak belirli süreli olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda genel kuralın aksine objektif koşulların mevcudiyeti durumunda sözleşmenin belirsiz süreli olduğunu

²³¹ Ulucan; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 46.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s.50.; Güler, Mikdat; “Belirli Süreli İş Sözleşmesinde Objektif Neden Kavramı ve Çalışma Koşullarının Esaslı Tarzda Değişmesi”, **Legal İSGHD** 2004, C.1, Sayı: 2, s. 552.

²³² Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 81

²³³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 263.; Ekonomi; 4857, s. 25.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 56.; Süzek; İş Hukuku, s. 199.

²³⁴ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 56

²³⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 264.

iddia eden taraf olan işçi, bu iddiasını ispat etmek durumundadır²³⁶. Ancak böyle bir kabul ancak işçinin sözleşmenin belli bir süre sonunda biteceğini öngörebilmesi halinde mümkün olabilir. Nitekim objektif koşulların mevcudiyetinde dahi, işçinin sözleşmenin belirli süreli olarak kurulduğunu bilmemesi, bu konuda işçi için açıklığın bulunmaması ihtimalinde belirli süreli iş sözleşmesinin mevcudiyetinden söz edilemez²³⁷. Ayrıca yukarıda da ifade ettiğimiz gibi objektif koşulların mevcudiyetinde dahi tarafların belirsiz süreli iş sözleşmesi yapmalarına her hangi bir engel yoktur.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise, objektif koşulların mevcudiyeti halinde tarafların belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin tespitinde, objektif nedeni dikkate almak durumunda olmalarıdır²³⁸. Bu durum belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesinin objektif nedenlere bağlanmasının vazgeçilmez bir sonucudur²³⁹. Nitekim 2 ay sürecek bir iş gezisi için işe alınan şoför ile 10 aylık bir iş sözleşmesi yapılmasını, dayanılan objektif nedenle bağdaştırmak oldukça zor gözükmektedir. Bu durumda sözleşmenin hukuka uygun olarak kabul edilebilmesi ayrıca bir objektif nedenin mevcudiyetine bağlıdır²⁴⁰. Aksi halde, sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılır²⁴¹. Bu elbette objektif nedenin gerektirdiği süreyi makul denilebilecek bir biçimde sürelendirilmiş sözleşmeler için geçerli değildir²⁴². Nitekim 6 ay sürecek bir iş karşısında sözleşme 8 ay için yapılmışsa bu sözleşmenin baştan itibaren belirli süreli olduğunu kabul etmek gerekir²⁴³.

Son olarak belirtmek gerekir ki, İş Kanunu md. 11'de belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi objektif bir nedenin mevcudiyetine bağlanmakla beraber

²³⁶ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 264.

²³⁷ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 75.

²³⁸ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 26.

²³⁹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.

²⁴⁰ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 26.

²⁴¹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.

²⁴² Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 27.

²⁴³ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.

süre konusunda azami bir sınır çizilmemiştir²⁴⁴. Bu bağlamda objektif nedenlerin mevcudiyeti halinde taraflar istedikleri kadar uzun süreli, bir iş sözleşmesi yapabilirler²⁴⁵. Ancak böyle bir sözleşme olsa bile, B.K. md. 343 gereği 10 seneyi aştıktan sonra işçi bir aylık bir ihbar öneline uyararak, sözleşmeyi her zaman feshetme hakkına sahip bulunmaktadır.

B. 4857 SAYILI İŞ KANUNUNDA OBJEKTİF NEDEN OLARAK ÖNGÖRÜLEN HALLER

1) İşin Belirli Süreli Olması

İşin belirli süreli olması, işin niteliği itibariyle ne kadar sürede biteceğinin bilinmesi veya bilinebilir olmasıdır²⁴⁶. Başka bir deyişle, işin belirli bir süre devam etmesinin anlamı, sözleşme yapıldığı sırada sözleşmenin konusu olacak işin ne kadar süreceğinin işçi ve işveren tarafından öngörülebildiği, biçimde anlaşılmalıdır²⁴⁷.

Belirli süreli iş iki ihtimal çerçevesinde ortaya çıkabilir. İlk ihtimalde, sözleşmenin konusu olan iş, işletme veya işyerinin faaliyet konusuna girmez. Örneğin, bir işyerinin iç dekorasyonun değiştirilmesi veya bahçe tanziminin yapılması gibi. Bu durumda iş periyodik olarak tekrarlanmadığı için arazi bir nitelik taşır ve bu nitelik belirli süreli iş sözleşmesi kurulmasını haklı kılar²⁴⁸.

İkinci ihtimalde ise işçinin iş görme edimi ile yükümlü olacağı iş, işyeri veya işletmenin faaliyeti dahilinde olmakla birlikte, işyeri veya işletme geçici süre ile faaliyet gösterecektir²⁴⁹. Geçici bir süre için faaliyet gösterecek işyeri için, işverenden, belirsiz süreli iş sözleşmeleri yapması beklenemez ve bu itibarla söz konusu durum belirli süreli iş sözleşmesi yapabilmek için objektif bir neden

²⁴⁴ Kanun'da belirli süreli iş sözleşmelerine bir üst sınır getirilmemesi ile ilgili eleştiri için bkz.: Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 86.

²⁴⁵ Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri s. 131.

²⁴⁶ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 55.

²⁴⁷ Süzek; İş Hukuku, s. 201.

²⁴⁸ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 78.

²⁴⁹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 78.

oluşturur. Örneğin bir sportif organizasyonun düzenlenmesinde²⁵⁰ işin ne kadar süreceği bilindiğinden bu işte çalışacak işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir.

2) Belirli Bir İşin Tamamlanması

Belirli bir işin tamamlanması, esasen işin belirli bir süre sürmesinin başka türlü bir ifadesidir²⁵¹. Nitekim belirli bir işin tamamlanması da daima işgücü ihtiyacı bakımından geçici bir işin mevcudiyeti durumunda söz konusu olur²⁵².

Belirli bir işin tamamlanması her hangi yarım kalmış bir işin tamamlanması olabileceği, henüz başlanmamış bir işin(örneğin bir bina inşaatı) tamamlanması durumunda da söz konusu olabilecektir²⁵³. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi önemli olan husus, sözleşmenin bitim tarihinin taraflarca ve özellikle de işçi bakımından önceden öngörülebilir olmasıdır. Nitekim Yargıtay da ne zaman biteceği tam olarak bilinmeyen bir işte, sözleşmenin belirli süreli olarak kabul edilemeyeceği görüşündedir²⁵⁴.

Kanun koyucunun “belirli bir işin tamamlanması” biçiminde ayrı bir grup oluşturmasının mantıki hiçbir açıklaması olmadığı kanaatindeyiz. Bu ifadenin yarım kalmış işlerin tamamlanması açısından objektif nedeni oluşturduğu dile getirilse de²⁵⁵

²⁵⁰ Süzek; İş Hukuku, s. 201.

²⁵¹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 42.

²⁵² Alpagut; 4857 sayılı Yasa, s. 78.

²⁵³ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 55.

²⁵⁴ “ ...Diğer taraftan hükme dayanak iş sözleşmesinin 4. maddesinde “Sözleşmenin geçerliliğinin Bartın- Amasra yolunun yapım işlerinin tamamlanması süresi sonuna kadar devam eder” kuralına yer vermiştir. Sözleşmenin geçerlilik tarihi olarak belirtilen yol yapım işinin ne zaman sona ereceği konusunda somut bir tarih bulunmamaktadır. Diğer bir anlatımla işin bitiş tarihi öngörülemez. Böyle olunca bu sözleşmenin belirli süreli iş sözleşmesi olduğundan söz edilemez” (Yarg 9. HD. 22. 9. 2003, E. 2003/ 2474, K. 2003/15155, **Legal İSGHD**, Ocak- Şubat- Mart 2004, Sa: 1, s. 215); “ Taraflar arasındaki uyuşmazlık sözleşmenin süresinin belirli olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki, hizmet sözleşmesinde sözleşme süresi belirli bir tarih yazılmak suretiyle gösterilmiş değildir. Davacının barajın bitim tarihine kadar çalışacağını öngörülmesiyle yetinilmiştir. Baraj inşaatı uzun süre devam eden, inşaat işine endeksli olarak çalışmanın öngörülmesi, sözleşmenin süresinin belirli olmadığını gösterir. Gerçekten somut olayda da inşaatın uzun süre devam ettiği gözükmektedir”, (Yarg. 9. HD. 10. 3. 1998, E. 1997/ 20294, K. 1998/ 3771, Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Neden Kavramı, s. 552).

²⁵⁵ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 55; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Neden Kavramı, s. 552.; Süzek bu iki ifade arasındaki farkı “ işin niteliği gereği belirli süreli olmasının, işin

önemli olan husus işin belirli bir süre sonra sona ereceğinin biliniyor olması olduğundan bu ifade “belirli süreli işlerde” ifadesinin gereksiz bir tekrarıdan başka bir şey değildir diyebiliriz.

3) Belirli Bir Olgunun Ortaya Çıkması

a) Genel Olarak

İş Kanununun 11. maddesinin ilk fıkrasına göre belirli süreli iş sözleşmesinin kurulabilmesi için gereken bir diğer objektif neden, işyerinde belirli bir olgunun ortaya çıkmasıdır. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi objektif nedenlerin sınırlı sayıda olmadığını kanun “gibi” ifadesiyle açıklamak istemiştir. Ancak, belirli bir olgunun ortaya çıkması zaten o kadar geniş bir anlam içermektedir ki, kanunun objektif nedenleri sınırlı sayıda saymamasının çok büyük bir anlamı kalmamıştır²⁵⁶.

Belirli bir olgunun ortaya çıkması, belirli süreli işler veya belli bir işin tamamlanması ifadelerinden daha muğlak ve soyut bir ifadedir. Bu itibarla belirli bir olgunun ortaya çıkmasına bağlı olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde olgunun niteliğinin iyi belirlenmesi önem taşımaktadır²⁵⁷. Nitekim her türlü olgunun objektif bir neden olarak değerlendirilmesi halinde, belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılmasının objektif nedenlerle sınırlandırılmasının hiçbir anlamı kalmayacaktır.

Belirli bir olgunun ortaya çıkması ibaresi AB'nin 99/ 70 sayılı Yönergesi'nde de kullanılmıştır. Bununla birlikte belirli bir olgunun ortaya çıkması objektif bir neden olarak değil, sözleşme süresinin sonunu belirlemek için kullanılmıştır²⁵⁸. Şöyle ki; söz konusu yönergede bu ifade sözleşme süresinin sonunun objektif olarak belirlenmesi anlamında kullanılmıştır.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı gibi belirli bir olgunun ortaya çıkması her zaman belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için gerekli olan

tamamlanmasına göre süre açısından daha fazla açıklık arz etmesi” olarak belirtmiştir.(Süzek; İş Hukuku, s. 202).

²⁵⁶ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Neden Kavramı, s. 42.

²⁵⁷ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 55.

²⁵⁸ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 79.

objektif bir neden oluşturmaz. Örneğin işyerinin cirosunun belirli bir miktarın altına düşmesi veya siparişlerin azalması işyeri için belirli bir olgunun ortaya çıkmasıdır, fakat bunlar belirli süreli iş sözleşmesi yapmayı haklı kılacak bir objektif neden oluşturmazlar²⁵⁹. Ortaya çıkan belirli bir olgunun varlığı ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenin varlığı birbiriyle örtüştüğü takdirde hukuken geçerli bir belirli süreli sözleşmeden bahsedebiliriz²⁶⁰.

b) İş Yoğunluğunun Artması

Belirli bir olgunun objektif bir neden olarak ortaya çıkabileceği ilk durum, işyerindeki iş yoğunluğunun artmasıdır.²⁶¹ Tekstil sektöründe üretim yapan bir fabrikanın önceden öngörülemez bir şekilde acil olarak sipariş alması bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Bu durumda işyerinin yürüttüğü faaliyete ilişkin geçici iş gücü gereksiniminin artacağı aşıkardır²⁶².

İş yoğunluğunun artmasının objektif bir haklı neden olarak görülebilmesi için bu işgücü ihtiyacının işletmenin normal işleyişi dışında olması, önceden öngörülememesi ve bu iş yoğunluğundaki artışın yılın belli zamanlarında düzenli olarak mevcut olmaması gereklidir²⁶³. Ancak işveren sürekli işçi kadrosunu bilerek düşük tutarak, alınan her siparişte belirli süreli iş sözleşmeleri yapıyorsa, bu sözleşmelerin yapılmasında objektif bir haklı neden yoktur²⁶⁴. Nitekim bu durumda rutin olarak sipariş alınmakta ve işveren her siparişte belirli süreli işçi istihdamına yönelmektedir.

²⁵⁹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 43.

²⁶⁰ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 42.

²⁶¹ Süzek; İş Hukuku, s. 202.

²⁶² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 99.

²⁶³ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 100.

²⁶⁴ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 80

c) Asıl İşçinin Mevcut Olmaması Nedeniyle Ortaya Çıkan Geçici İşgücü Gereksinimi

Geçici olarak iş görme borcunu yerine getiremeyen işçinin yerine çalışma, sözleşme süresinin sonunun önceden öngörülebilmesi şartıyla bir belirli süreli iş sözleşmesini haklı kılar²⁶⁵. Bu durumda geçici işin ne kadar süreceği sözleşme yapıldığı sırada belirlenebilir. Örneğin; izne çıkacak bir kişinin yerine çalışacak bir kişiye ihtiyaç duyulması halinde, izne çıkan işçinin izinden ne zaman döneceği bellidir²⁶⁶. Bu durumda belirli süreli hizmet sözleşmesinin yapılmasını haklı kılan bir objektif neden olduğuna şüphe yoktur²⁶⁷. Özellikle işçinin hastalık, gebelik, doğum izni ve yıllık ücretli izin nedeniyle geçici bir süre işten ayrılması durumunda yerine izin süresi boyunca belirli süreli sözleşme ile çalışan bir işçinin alınması halinde, objektif nedenin mevcudiyeti kabul edilmelidir²⁶⁸. Ancak daha önce de belirttiğimiz gibi sözleşmenin belirli süreli olduğunun açık olması ve işçinin de sözleşme süresinin sonunu öngörebilmesi halinde sözleşmenin belirli süreli olarak geçerliliği söz konusudur.

Geçici olarak ihtiyaç duyulan işçi, yerine alındığı işçinin yerine çalışabildiği gibi yapılacak bir organizasyon değişikliği ile söz konusu işte geçici süre ile başka işçinin görevlendirilmesi ve geçici olarak çalışacak olan işçinin de bu işçinin yerine çalışması mümkündür²⁶⁹.

d) Mevsim ve Kampanya İşleri

Mevsim ve kampanya işleri kanun tarafından başlı başına düzenlenmemiş olan²⁷⁰ ancak Yargıtay kararları ile belirli esaslara bağlanan özelliği olan iş

²⁶⁵ Rehbinder, Manfred; “Hizmet Akitlerinin Süreye Bağlanmasını Haklı Kılan Objektif Nedenler”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli, Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s. 53.(Çev: Öner Eyrenci)

²⁶⁶ Eyrenci, Öner; “Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli, Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s. 71.

²⁶⁷ Rehbinder; s. 53.

²⁶⁸ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44.

²⁶⁹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 80.

²⁷⁰ Yürürlükteki mevzuatta 2.1. 1924 tarih ve 394 sayılı “Hafta tatili hakkında Kanun” mevsim ve kampanya işlerine yer vermiştir. Söz konusu kanunun 4. maddesinde “ açık havada ve senenin bir

sözleşmesi türleridir²⁷¹. Mevsimlik iş, her zaman aynı sayıda işçi çalıştırmaya elverişli olmamakla birlikte, işyerinde yürütülen faaliyetin niteliğine göre yılın belirli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı işler olarak tanımlanabilir²⁷². Kampanya işleri ise, kural olarak senede sadece birkaç ay çalışılan, özellikle belli bir ürünün acil bir şekilde işlenmesinin zorunlu olduğu durumlarda söz konusu olmakla beraber bu iki faaliyet türü hukukumuzda mevsimlik çalışma başlığı altında değerlendirilmektedir²⁷³. Nitekim iki çalışma türü de senenin belirli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı, diğer dönemlerinde azaldığı veya durduğu işler olmakla birlikte bu durumun senenin belirli dönemlerinde düzenli olarak tekrar ettiği işlerdir²⁷⁴.

Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerle onları çalıştıran işverenler arasında yapılan iş sözleşmeleri belirsiz ve belirli süreli olarak yapılabilir²⁷⁵. Ancak İş Hukuku'nda belirli süreli iş sözleşmelerin istisnai nitelikte olduğundan, mevsimlik ve kampanya işlerinde de iş sözleşmelerinin kural olarak belirsiz süreli olarak kabul edilmektedir²⁷⁶. Nitekim Yargıtay'da yerinde bir kararla mevsimlik yapılan işin sürekli olduğunu, yılın belli bir döneminde yapılmasının o işi belirli süreli hale getirmeyeceğini belirtmiştir²⁷⁷.

Her şeyden önce belirtmek gerekir ki belirli bir olgunun ortaya çıkmasının objektif bir neden oluşturabilmesi, ortaya çıkan olgunun geçici bir nitelik taşımasına

kısımında yürütülen ve faaliyeti mevsime tabi tutulan işler” den söz edilerek, bunlara “ yapıcılık, tuğlacılık gibi işlerle tütün, incir, üzüm, meyan kökü, zeytin, ağaç palamudu, susam, fındık, pancar gibi, zirai ve sınai mahsulatın işlenmesi ve manipasyonu gibi” işler örnek verilerek, bu tür işlerin yapıldığı işyerlerinin hafta tatilinden istisna edildikleri hükme bağlanmıştır. Bunun yanında 4857 sayılı İş Kanunu toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümleri içeren 29. maddesinde ve yıllık ücretli izinle ilgili 53. maddesinde mevsimlik işlerle ilgi düzenlemeler getirmiştir.

²⁷¹ Örnek olarak bakınız.: Yarg. 9. HD. 20. 06. 1989, E: 1989/ 4514, K. 1989/ 5792, (Akı, Erol; “ Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları”, **Kamu- İş**, Nisan 2000, C.5, Sayı: 3, s. 253); Yarg. HGK., 12. 03. 1986, E. 1984/ 611, K. 1984/ 225, (Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan;s. 73).

²⁷² Akı; s. 250

²⁷³ Eyrenci; Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 73.

²⁷⁴ Taşkent; Mevsim ve Kampanya İşleri, s. 88

²⁷⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 280.; Akı; s. 251.

²⁷⁶ Akı; s. 252; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 109.

²⁷⁷ Yarg. 9. HD. 10. 01. 2005, E. 2004/ 21961, K. 2005/ 110.(Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 280).

bağlıdır²⁷⁸. Mevsimlik işlerde iş gücü ihtiyacının arttığı dönemler arızı bir nitelik taşımayıp, işyerinin normal çalışma düzenini oluşturur. Bu itibarla mevsimlik işin bulunması mutlaka belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılmaz. Fakat tek bir mevsim için yapılan iş sözleşmelerinde, belirli süreli iş sözleşmelerinde aranan objektif nedenin mevcudiyeti kabul edilmelidir²⁷⁹. Ancak böyle bir kabul için sözleşme süresinin açıkça belirlenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde salt işin mevsimlik olması işin geçici nitelikte olduğu sonucunu doğurmaz. Ancak tek bir mevsim veya kampanya dönemi için yapılan sözleşmede geçici olma niteliğinin ve dolayısıyla objektif koşulun mevcudiyetinin kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Tek bir mevsim veya dönem için yapılan iş sözleşmeleri ile ilgili görüşümüz elbette bu sözleşmelerin zincirleme bir biçimde yapılması durumunda değişecektir. Mevsimlik ve kampanya işlerini konu edinen sözleşmeler zincirleme bir biçimde yapıldığı takdirde sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli kabul edilmelidir²⁸⁰.

Bu tür bir çalışma için belirsiz süreli iş sözleşmesi yapıldığı veya zincirleme olması nedeniyle sözleşme belirsiz süreli olarak kabul edildiği takdirde, çalışılmayan dönemlerde tarafların karşılıklı borçlarının ertelenmesi anlamında askı hali söz konusu olacaktır²⁸¹. Gelecek mevsim ve kampanyanın başlangıcı ile işçinin ve işverenin iş görme ve ücret ödeme borçları tekrar yürürlük kazanacaktır²⁸².

e) Yapılan İşin Niteliğine Bağlı Sürelendirmeler

²⁷⁸ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44.

²⁷⁹ Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 130.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44. Aksi görüş için bkz:Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 81.

²⁸⁰ Eyrenci; Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 73, Akı; s. 252.; Eyrenci/Taşkent/Ulucan; s. 73.; Yargıtay da mevsimlik iş nedeniyle kurulan zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz süreliye dönüşeceğini kabul etmektedir. Örnek olarak bkz.: “Mevsimlik işçi olarak davacının 6. 5. 1994- 31. 10. 1994, 1. 5. 1995- 31. 10. 1995 ve 16. 5. 1996- 5. 11. 1996 tarihlerinde çalıştığı ve son dönem çalışmasının 15 günlük önel verilmek suretiyle mevsimlik işin hitam tarihinde sona erdirildiği bir başka anlatımla 22. 10. 1996 tarihli bildirimle A.Ş.’nin bu hususu davacıya ulaştırdığı anlaşılmaktadır. Bu açıklamalar karşısında davacının zincirleme sözleşmelerle çalıştırıldığı bunun sonucu olarak da bütün sürelerin birbirlerine eklenerek tamamına göre ihbar ve kıdem tazminatları yönünden değerlendirme yapılması gerektiği ortadadır. Bu durumda sadece bir dönem çalışma dikkate alınarak akdin süresi belirli olarak nitelendirilmesi ve bir yıldan az sürenin ve bir yıldan az sürenin kabul olanağı bulunmamaktadır” (Yarg. 9. HD. 28. 01. 1999, E. 1999/ 4389, K. 1999/ 6715; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 43).

²⁸¹ Süzek; İş Hukuku, s. 232.

²⁸² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 106.

aa) Sahne Sanatçıları

Sanatçıların çalıştıkları mesleklerde halkın beğenisi önem taşımaktadır. Dolayısıyla sahne sanatçılarının yaptıkları işin özelliği bu işlerin ifa edildiği işyerleri bakımından sürekli bir değişikliği ve yenilenmeyi gerektirir²⁸³. Bu durumun ise esnek bir personel politikası gerektirdiği ortadadır²⁸⁴. Nitekim daha çok tiyatro ve eğlence yerlerinde yapılan bu işlerde halkın beğenisini yitirmeme gereği program değişikliğiyle beraber sanatçı değişimini de zorunlu hale getirmektedir²⁸⁵.

Yukarıda bahsettiğimiz nedenlerin neticesinde her program değişikliğinde ayrı elemanlara ihtiyaç duyulması bu tür işlerde kurulacak olan belirli süreli iş sözleşmeleri için objektif neden oluşturmaktadır²⁸⁶. Şüphesiz bu durum, sahne sanatçılarıyla belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılmasına engel olmaz²⁸⁷. Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu işyeri ve işletmelerdeki değişiklik ihtiyacı işçilerin çalıştıkları mesleklerde iş sözleşmelerin yapılmasını haklı kılan bir objektif neden oluştursa da, birbirini izleyen belirli süreli iş sözleşmeleri yapıldığı takdirde, İş Kanunu'nun 11. maddesinin ikinci fıkrası anlamında zincirleme iş sözleşmesinin yapılmasını haklı kılacak bir esaslı nedenin mevcudiyetini aramak gerektiği kanaatindeyiz. Böyle bir esaslı nedenin olmaması durumunda ise sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli olarak kabul edilmelidir.

bb) Profesyonel Sporcular

Profesyonel sporcular ile klüpleri arasındaki hukuki ilişki iş sözleşmesine dayanır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 4.maddesi itibariyle profesyonel sporcular İş Kanunu'nun kapsamı alanı dışında bırakılmışlardır. Bu itibarla profesyonel sporcular

²⁸³ Reh binder; s. 55.

²⁸⁴ Eyrenci; Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 70.

²⁸⁵ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 90.

²⁸⁶ Tuncay; Hizmet Akdinin Sona Ermesi Açısından Arayışlar, s. 23.

²⁸⁷ Süzek; İş Hukuku, s. 203.

bakımından, Borçlar Kanunu hükümleri ve kendileri için yapılan özel düzenlemeler uygulanmaktadır.

Profesyonel sporcuların yaptıkları işler aynen sahne sanatçıların yaptıkları işler gibi, nitelik itibarıyla farklılık gösterir. Her şeyden önce bir sporcu en fazla 30-35 yaşına kadar çalışabilmektedir. Bu kısa süre içerisinde belki hayatı boyunca kendine yetecek kadar bir gelir elde etmek durumundadır. Bu bağlamda profesyonel sporcunun spor yaşamı boyunca sürekli aynı klüpte çalışmak yerine daha fazla gelir elde edeceği klüplere transfer olmak istemesi doğaldır.

Bu tür işlerde profesyonel sporcular için gerekli olan belirli süreli iş sözleşmesi yapılması gereği klüpler için de mevcuttur. Özellikle futbol, basketbol, voleybol gibi takım oyunlarında takım içi uyum çok önem taşır. Bu da takımın oluşturulmasında esneklik ihtiyacını zorunlu kılmaktadır²⁸⁸.

Nitekim, profesyonel futbolcuların yaptıkları işler dikkate alınarak hazırlanan Profesyonel Futbol Talimatında²⁸⁹ futbolcularla yapılan sözleşmelerin belirli süreli olması öngörülmüştür. Talimatın 9. maddesinde bulunan “ bütün profesyonellik sözleşmeleri iki yıldan fazla olamaz” ifadesiyle birlikte profesyonel futbolcular bakımında iş sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılması kanuni bir zorunluluk haline gelmiştir.

Yargıtay eski düzenlemenin geçerli olduğu 2002 yılında yapılan işin niteliği itibarıyla verdiği bir kararında “Davalı, davacıya ait işyerinde birbirini izleyen belirli süreli sözleşmelerle hemşire olarak çalışmaktadır. Burada öncelikle aradaki ilişkinin belirli süreli olup olmadığı sorunun çözümü bakımından önem taşımaktadır... Bu bakımdan geçerli sebeplerin olmaması halinde aradaki hizmet sözleşmesinin belirsiz süreli olduğu kabul edilmelidir. Belirsiz süreli sözleşme daha çok işçi yararındır... Ülkemiz koşulları ve Anayasal sağlık hakkı dikkate alındığında hemşirelik görevinin yerine getirilmesi büyük önem taşır. Hastanelerimizin büyük hemşire açığı olduğu ve bu açığın bir türlü kapatılmadığı bilinen bir gerçektir. Bu itibarla hemşire ile hastane

²⁸⁸ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 91.

²⁸⁹ RG. 22. 6. 1989, S. 20203.

arasında düzenlenen sözleşmeler birbirini takip etse de bunların her birinin belirli süreli nitelikte olduklarının kabulü zorunluluğu vardır” denmektedir²⁹⁰.

Sahne sanatçıları ve profesyonel sporcuların yaptıkları işler özelliği olan işlerdir ve yukarıda belirttiğimiz hususlar itibariyle bu tür işlerde belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için objektif neden mevcuttur. Bununla birlikte sahne sanatçılarının ve profesyonel sporcuların yaptıkları işin niteliği ile söz konusu karardaki işin niteliği oldukça farklıdır. Yargıtay söz konusu sözleşmenin belirli süreli nitelikte olduğu sonucuna ulaşırken işin nitelikli bir iş olduğu üzerinde durmuş ve bu niteliği itibariyle sözleşmenin belirli süreli olduğuna hükmetmiştir²⁹¹. Fakat yapılan işin salt nitelikli bir iş olması ya da bu işi yapan kişilerin zor bulunmasının esaslı bir neden oluşturmadığını belirtmek gerekir²⁹². Zira nitelikli olarak kabul edilen her işte belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi İş Kanunu md.11 ‘deki hükmün amacına ters düşecektir. Kararda söz konusu olan hemşirelik işi niteliği itibariyle devamlılık gösteren bir meslektir ve bu kişilerle üst üste belirli süreli sözleşmeler yapılması hakkın kötüye kullanıldığının göstergesidir. Bu itibarla söz konusu olayda üst üste iş sözleşmeleri yapılabilmesi sadece İş Kanunu md. 11’de gösterilen objektif nedenlerin mevcudiyeti halinde mümkün olabilecektir.

f) Üst Düzey Yöneticilerle Yapılan Sözleşmeler

Belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının objektif nedene bağlanması karşısında ele alınması gereken bir diğer husus üst düzey yöneticilerle yapılan iş sözleşmeleridir.. Üst düzey yöneticiler esasen işçilerle aynı statüde oldukları halde, yaptıkları işlerin niteliği itibariyle fiilen işçiden çok işverenin konumuna yakındırlar²⁹³. Alman ve İtalyan hukukunda üst düzey yöneticilerle yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir neden aranmamaktadır²⁹⁴. Bu durumun nedeni öncelikli olarak, yöneticilerin, bizzat işletmenin faaliyeti konusunda önem taşıyan

²⁹⁰ Yarg. 9. HD. 09. 05. 2002, E. 2001/ 20847, K. 2002/ 7404. (Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Neden Kavramı, s. 546).

²⁹¹ Eyrenci/Taşkent/Ulucan; s. 56.

²⁹² Süzek; İş Hukuku, s. 203.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 47.

²⁹³ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 83.

²⁹⁴ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 82.

kararlar alabilmesi gelmektedir²⁹⁵. İşletme adına önemli kararlar alabilen yöneticilerin yetersiz olması ve işletme önemli zararlar vermesi durumunda bunların işletmeden kolaylıkla ayrılabilmelerinin sağlanması gerekir²⁹⁶. Bu durum bu ülkelerde yöneticilerin iş güvencesi kapsamı dışında bırakılması sonucunu doğurmuştur.

Yönetici konumundaki işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesini haklı kılan diğer bir husus ise, bu işçilerin edimini bir süre için garanti altına almak amacıdır²⁹⁷. Nitekim işletmenin faaliyetlerinin istikrarı ve işletmenin verimliliğinde yönetici konumundaki işçilerin önemi çok büyüktür. İtalyan Hukukunda da yönetici konumundaki işçilerle üç yılın sonunda işçi tarafından sona erdirilebilen beş yıl süreli iş sözleşmesi yapılması mümkün kılınmıştır²⁹⁸.

4857 sayılı İş Kanunumuz da 18. maddesinin son fıkrasında Batı ülkelerindeki düzenlemelere uygun olarak “işletmenin bütününe idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri hakkında bu madde, 19 ve 21 inci maddeler ile 25 inci maddenin son fıkrası uygulanmaz” hükmü öngörülerek yönetici işçilerin iş güvencesi kapsamı dışında tutulduğu belirtilmiştir.

Bu noktada iş güvencesi kapsamı dışında bulunan yönetici konumundaki işçiler belirli süreli iş sözleşmesi yapmak suretiyle kendilerine geçici de olsa bir iş güvencesi sağlamak yoluna gitmek isteyebilirler ve dolayısıyla bu yolun açık tutulması gerekir²⁹⁹. Bununla birlikte, iş güvencesi kapsamının dışında kalan yönetici konumundaki işçinin objektif koşullara göre sözleşmeyi belirli süreli olarak yapmak istediğinin veya isteyebileceğinin açık bir biçimde ortada olması gerekir³⁰⁰.

²⁹⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 83.

²⁹⁶ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 82.

²⁹⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 85.

²⁹⁸ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 82.

²⁹⁹ Eyrenci/Taşkent/Ulucan; s. 54.

³⁰⁰ Eyrenci/Taşkent/Ulucan; s. 54.

Bu konuda son olarak değinmek istediğimiz husus gerek işverenin işçinin edimini bir süre garanti altına alması gerek yönetici işçinin korunması açısından en yararlı olacak sözleşme türünün asgari süreli sözleşme olduğudur³⁰¹. Böylece belirli süreli iş sözleşmesinin sonucu olan feshe ilişkin yasal yükümlerin uygulanmaması tehlikesi kalmayacak ve işçi korunmuş olacaktır.

g) Deneme Amacı ile Kurulan İş İlişkisi

Tarafların iş sözleşmesiyle kesin olarak bağlanmadan önce, bir deneme süresi kararlaştırmaları hem işçinin hem de işverenin menfaatine hizmet eder³⁰². Nitekim bu süre içinde işveren işçinin işe uygun olup olmadığını denetlerken, işçi de işyerindeki çalışma düzeni ve koşullarının kendisi için uygun olup olmadığını hakkında karar verme imkanına sahip olur³⁰³. Taraflardan her hangi biri uzun süreli bir iş ilişkisi için gerekli koşulların mevcut olmadığını düşünürse sözleşmeyi derhal sona erdirmeye hakkına sahip olacaktır³⁰⁴.

İş Kanunu'nun 15. maddesine göre “ Taraflarca iş sözleşmesine bir deneme kaydı konulduğunda, bunun süresi en çok iki ay olabilir. Ancak deneme süresi toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilir”. Bu hüküm itibariyle gerek belirli süreli gerek belirsiz süreli iş sözleşmelerinin deneme süreli olarak gerçekleştirilebileceği görülmektedir³⁰⁵. Bununla birlikte kanunun bu hükmü itibariyle deneme amaçlı iş sözleşmesi yapılamaz³⁰⁶. Çünkü deneme amaçlı iş sözleşmesi, deneme süresini tahdit eden hükümleri dolanma imkanı verdiği için Türk Hukuku bakımından kabul edilemez³⁰⁷. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi

³⁰¹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 85.

³⁰² Günay; İş Hukuku, s. 74; Rehbinder; s. 43.

³⁰³ Eyrenci; Hukuka Uygun Belirli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 59.

³⁰⁴ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, 16.

³⁰⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 45.

³⁰⁶ Mollamahmutoğlu; 4857 sayılı Yeni İş Kanunu, s. 15.

³⁰⁷ Mollamahmutoğlu; 4857 sayılı Yeni İş Kanunu, s. 15.; Bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir nedenin aranmadığı eski iş kanunu döneminde, bu amaçla belirli süreli iş sözleşmesi yapılması da geçerli kabul edilmekteydi (Eyrenci; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 61).

belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kanunda öngörülen deneme sürelerini aşmamak şartıyla deneme süreli olarak yapılmasına hiçbir engel bulunmamaktadır.

h) Mesleki Eğitime Tabi Tutma

İşverenin işçiyi mesleki eğitime tabi tutmasının belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından objektif bir neden oluşturup oluşturmayacağı ele alınması gereken bir diğer konudur. İşverenin verdiği eğitim nedeniyle işçinin edimini bir süre garanti altına almak istemesi doğaldır. Ancak bu durum her ne kadar işletmenin menfaatlerine ise de İş kanunu md. 11'in amacı çerçevesinde salt işverenin işçiyi eğitim vermesinin belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından objektif neden oluşturmadığını belirtmek gerekir³⁰⁸. Nitekim belli bir süre işçinin edimini garanti altına alan işveren asgari süreli iş sözleşmesi yaparak da anılan amacı gerçekleştirebilir.

V. KANUNDAN KAYNAKLANAN BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

A. GENEL OLARAK

Mevzuatımızda belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını zorunlu kılan hükümler yer almaktadır. Bu hükümler itibariyle kanunun öngördüğü hallerde belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilmesi için objektif bir nedene ihtiyaç yoktur³⁰⁹. Ayrıca bu iş ilişkilerinde zincirleme iş sözleşmesi yapılırsa dahi, bunların baştan itibaren belirsiz süreliye dönüşeceği iddia edilemeyecektir³¹⁰.

Hukumumuzda bu yöndeki kanuni düzenlemeler, 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, Türk Ticaret Kanunu ve Profesyonel Futbol Talimatında yer almaktadır.

³⁰⁸ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 84. Aksi görüş için bkz: Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri s. 130.

³⁰⁹ Süzek; İş Hukuku, s. 203.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 45.

³¹⁰ Ertürk; s. 241.

B. ÖZEL OKUL YÖNETİCİ VE ÖĞRETMENLERİ İLE YAPILAN SÖZLEŞMELER

08. 06. 1965 tarih ve 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, kanunda belirtilen özel öğretim kurumlarının kurulması, işleyiş biçimleri, denetimi ile bu kurumlarda çalışacak yönetici ve öğretmenlerin işe alınma ve çalışma koşullarını düzenlemektedir.

Söz konusu kanunun 32. maddesinin ilk fıkrasına göre; özel öğretim kurumlarında çalışan müdür, diğer yönetici ve öğretmenler ile kurumların kurucuları ve kurucular temsilcisi arasında iş sözleşmesinin en az bir yıl süreli olmak şartıyla yazılı olarak yapılacağı öngörülmüştür. Bu hükümdeki “ en az bir yıl süreli olmak şartıyla” ibaresi asgari süreli iş sözleşmesini ifade etmez³¹¹. Nitekim aynı fıkra sözleşmenin içeriğinin, sözleşmenin süresi ve uzatılmasını da belirtmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu hükümden kanunun sözleşmenin belirli süreli olarak yapılmasının amaçlandığını açıkça anlaşılmaktadır³¹².

Kanun Koyucunun asgari bir süre belirlemek suretiyle özel okul yönetici ve öğretmenleri ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılması zorunluluğu getirmesindeki temel amacı öğretimin aksamadan yürütülmesini sağlamaktır³¹³.

Görüldüğü üzere özel okul yönetici ve öğretmenleri ile yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri kanuni bir zorunluluğun neticesidir. Bu zorunluluk karşısında gerek sözleşmenin bir defaya mahsus olarak yapılmasında gerekse birbirini takip eden birden çok belirli süreli sözleşme yapılmasında sözleşme yapma hakkının kötüye kullanıldığı ileri sürülemez³¹⁴. Nitekim söz konusu kanuni hüküm karşısında belirli

³¹¹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 113.

³¹² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 113.

³¹³ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 90.; Ekonomi, Münir; İHU, İ.K md. 9 (No: 4).

³¹⁴ Tuncay, Can; “Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi- Özel Okul Öğretmenleri İle Yapılan Hizmet Sözleşmesi- İhbar Tazminatı, İş Hukuku Dergisi, C. 2, 1992, s. 597.; Ekonomi, Münir; İHU, İ.K md. 9 (No: 4); Ertürk; s. 241.

sürelî iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılan objektif nedenlerin bulunması gerekli değildir³¹⁵.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında göre de özel okul yönetici ve öğretmenleri ile yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri zincirleme iş sözleşmesi niteliği kazansa bile belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmeyecektir³¹⁶.

C. ANONİM ŞİRKET MÜDÜRLERİ İLE YAPILAN SÖZLEŞMELER

Belirli süreli iş sözleşmesinin kanundan kaynaklandığı bir diğer durum ise TTK. 342. maddesinde düzenlenen anonim şirket müdürleri ile yapılan sözleşmelerdir. TTK.'nın 314. maddesinde anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin en fazla üç yıl için seçilecekleri öngörülmüş, 344. maddesinde ise aksine esas sözleşmede hüküm bulunmadığı takdirde müdürlerin, yönetim kurulu üyelerinin görev sürelerini aşan bir zaman için tayin edilemeyeceği bir kurala bağlanmıştır.

Anonim şirket müdürlerinin görev süreleri yönetim kurulu üyelerinin görev süreleri kanun tarafından sınırlandırıldığından, söz konusu hükümler anonim şirket müdürleri ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılar³¹⁷ Bu itibarla anonim

³¹⁵ Süzek; İş Hukuku, s. 203.

³¹⁶ “ Davacı, davalıya ait özel okulda 625 sayılı yasa hükümleri uyarınca bağtlanan ve işin özelliği itibariyle de belirli süreli olan sözleşmelerle öğretmen olarak çalışmıştır. Her ne kadar birbirini izleyen belirli süreli sözleşmeler akit yapma serbestisinin kötüye kullanılması nedeni ile başlangıçtan itibaren belirsiz süreli sözleşme olarak kabul edilmekte ise de, bu olayda taraflar arasında belirli süreli sözleşme yapılması 625 sayılı yasada öngörülmüş bulunduğundan işverenin akit yapma serbestisini kötüye kullandığı ileri sürülemez”, (Yarg. 9. HD. 26. 01. 1993, E. 1992/ 12253, K. 1993/ 949; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 46); “ ...davacı davalıya ait özel lisede birer yıllık belirli süreli sözleşmelerle öğretmen olarak çalışmıştır. Özelliği itibariyle bu tür çalışmalarda belirli süreli sözleşmeler belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmez. (Yarg. HGK. 01. 07. 1992, E. 1992/ 335, K. 1992/ 448; Ertürk; s. 241).; “ Öte yandan 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa göre birer yıllık sözleşmelerle çalışan öğretmenler yönünden zincirleme iş sözleşmesi söz konusu değildir. Her yıl için yapılan sözleşme ayrı bir süresi belirli sözleşmedir”..(Yarg 9. HD. 09. 10. 1990, E. 1990/ 6381; K. 1990/ 9962, Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 44).

³¹⁷ Çelik; İş Hukuku, s. 86; Ulucan; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 44.; Süzek; İş Hukuku, s. 204.; Yargıtay 9. HD. de bir kararında “ İşverenin davacı ile aralarındaki hizmet ilişkisi birer yıllık süresi belirli sözleşme niteliğine dönüştürmesi genel müdürlük görevinin bir gereği olarak düşünülmelidir. Türk Ticaret kanunu hükümlerinin de, A.Ş. müdürlerinin esas itibariyle süresi belirsiz sözleşmelerle çalıştırılmasına müsait olmadığı göz önünde tutulduğunda, taraflar arasındaki sözü edilen sözleşmelerin süresi belirli sözleşmeler olarak kabulü gerekir” şeklinde hüküm vermiştir. (Yarg. 9. HD. 31. 10. 1989; E. 1989/ 6047, K. 1989/ 9302; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 115).

şirket müdürleri ile yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinin yasadan kaynaklandığı görülmektedir.

Her ne kadar anonim şirket müdürleriyle belirli süreli iş sözleşmeleri kurulabilmekte ise de, söz konusu müdürlerle mutlaka belirli süreli iş sözleşmeleri yapılması da zorunlu değildir³¹⁸. Bu sebeple Yargıtay bir anonim şirkette belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmaktayken üç yıl için genel müdürlük görevine getirilen kişinin iş sözleşmesinin kendiliğinden belirli süreli iş sözleşmesine dönüşmediğine hükmetmiştir³¹⁹. Gerçekten bu durumda tarafların iradesi belirli süreli iş sözleşmesi kurmak yönünde olmadığından sözleşme belirsiz süreli olarak kalmaya devam eder³²⁰. Kişinin salt şirketteki unvanının değişmesi sözleşmeyi belirli süreli hale dönüştürmez ve bu durum tarafları belirli süreli iş sözleşmesi yapma zorunluluğu altına sokmaz³²¹.

Yukarıda bilgilerden anlaşılacağı gibi TTK.'da yer alan söz konusu bu düzenleme, 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunundan farklı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını zorunlu kılmamakta, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını mümkün kılmaktadır³²². Bu bağlamda belirsiz süreli bir iş sözleşmesiyle çalışan müdürün bu görevi yönetim kurulunun süresinin bitimiyle sona erse bile müdür sözleşmesi feshedilmediği sürece şirkete belirsiz süreli iş sözleşmesiyle bağlı olmaya devam eder.

VI. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNE DÖNÜŞMESİ

A. GENEL OLARAK

4857 sayılı İş Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile birlikte belirli süreli iş sözleşmeleri ilk defa yasal bir tanıma kavuşmuştur ve bu tanım itibariyle artık bu tür

³¹⁸ Süzek, İş Akdinin Türleri.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 46.

³¹⁹ Yarg. 9. HD. 5. 11. 1998, E. 1998/ 16055, K. 1998/ 15650; Süzek; İş Hukuku, s. 204.

³²⁰ Narmanlıoğlu; Ferdî İş İlişkileri, s. 182.; Centel, Tankut; “ Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yenilenmesi”, Tekstil İşveren Dergisi, S: 284, Ağustos 2003, s.35.

³²¹ Süzek; İş Hukuku, s. 204.

³²² Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 84.

bir sözleşme yapabilmesi için objektif bir nedenin bulunması gerekmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'ndan önceki dönemde belirli süreli iş sözleşmelerin sınırlandırılması gereği doktrin tarafından sürekli dile getirilmiş ve Yargıtay da doktrinin etkisiyle özellikle üst üste yapılan iş sözleşmelerinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceği yönünde kararlar vermiştir³²³. Bununla birlikte Yargıtay'ın bir defa mahsus yapılan iş sözleşmelerinde dahi hakkın kötüye kullanılması söz konusu ise sözleşmenin belirsiz süreliye dönüşeceğini kabul ettiğini görüyoruz³²⁴.

4857 sayılı İş Kanunu belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk defa yapılmasında da objektif bir neden aramaktadır ve bu itibarla hakkın kötüye kullanılması olgusunun mevcudiyeti aranmadan, objektif bir nedenin bulunmaması durumunda sözleşme belirsiz süreliye dönüşecektir³²⁵. Bu bağlamda yeni İş Kanunu itibariyle belirli süreli iş sözleşmelerinin belirsiz süreliye dönüşmesinin yeni bir boyut kazanmış olduğu açıktır.

B. BİR DEFAYA MAHSUS YAPILAN BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN BELİRSİZ SÜRELİYE DÖNÜŞMESİ

Daha önce de belirttiğimiz gibi 4857 sayılı İş Kanunu hazırlanırken, Bilim Kurulunca hazırlanan kanun taslağında kabul edilen esastan daha ileri gidilerek sadece belirli süreli iş sözleşmelerinin peş peşe yapılması durumunda değil, bir defa yapılabilmesinde dahi objektif bir nedenin mevcudiyeti aranmıştır. Eski kanun döneminde de belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk yapıldığı sırada da hakkın kötüye

³²³ Örnek olarak bkz.: Yarg. 9. HD. 17. 01. 1984, E: 1983/ 9761, K. 1984/ 91; Yarg. 9. HD. 24. 01. 1984, E. 1983/ 9761, K. 1984/ 464.(Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 260).

³²⁴ “ ... Davacı, davalıya ait işyerinde görünüşte belirli süreli hizmet akdi ile çalışılmış ise de, taraflara arasında bağtlanan hizmet akdinin içeriğine ve yapılan işin niteliğine göre sözleşmenin belirsiz süreli hizmet akdi olduğunun kabulü gerekir. Gerçekten, Dairemizin ve Hukuk Genel Kurulunun yerleşmiş içtihatlarına göre çalışma hayatında asıl olan belirsiz süreli hizmet akitlerine tanıdığı haklardan kaçınmak için yaptığı sözleşme görünüşte belirli süreli olup, yapılan iş özelliği ve niteliği itibariyle gerçekte belirsiz süreli bir sözleşmedir”. (Yarg. 9. HD. 10. 04. 1995, E. 1995/ 11476, K. 1995/ 12308; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 40).

³²⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 47.

kullanılabileceği ve dolayısıyla böyle bir durumda belirli süreli sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli sayılması gerektiği doktrin tarafından kabul edilmekteydi³²⁶.

Yargıtay da doktrinin etkisi altında kalmış ve bir kararında, belirli süreli iş sözleşmesi bir kez yapılsa bile, “ hakkın kötüye kullanılması” olgusunun bulunması durumunda sözleşmenin başlangıcından itibaren belirsiz süreli sayılacağına hükmetmiştir³²⁷.

Kısaca önceki yasa dönemindeki eğilim, işverenin hakkını kötüye kullandığı tespit edildiği takdirde belirli süreli iş sözleşmesi ister zincirleme bir biçimde yapılsın ister bir defaya mahsus olarak yapılsın belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreliye dönüşmesi yönündeydi. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu itibariyle daha sözleşmenin kurulması esnasında objektif bir nedenin mevcudiyeti aranacak ve artık işverenin kötü niyetli olup olmadığına bakılmayacaktır³²⁸. Hatta işveren iyi niyetli olsa dahi belirli süreli iş sözleşmesini yapılmasını haklı kılan bir objektif neden bulunmadığı takdirde sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşecektir³²⁹.

Yargıtay da 4857 sayılı İş Kanununun kabulünden sonra bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif neden bulunmadığı takdirde sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceğini belirten kararlar vermiştir³³⁰.

³²⁶ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 5.; Narmanlıoğlu; Ferdi İlişkileri, s. 182.; Centel; Bireysel İş Hukuku s. 91.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 261.

³²⁷ Yarg. 9. HD. 10. 04. 1995, E. 1995/ 11476, K. 1995/ 12308; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 40.

³²⁸ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 47.

³²⁹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.

³³⁰ “ Taraflar arasında dört yıllık belirli süreli iş sözleşmesi düzenlenmiş ise de, davalılara ait süreklilik arz eden işte, imalat işçisi olarak çalışan davacı işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektirir objektif haklı bir neden bulunmamaktadır. Bu nedenle sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekir”, (Yarg. 9. HD. 30. 06. 2005, E.2005/ 19975, K. 2005/ 23340; **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s. 300); “ Davacının davalı işyerinde temizlik işçisi olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Buna göre davacının niteliği ve yaptığı iş itibariyle belirli süreli hizmet akdinin yapılmasını gerektiren esaslı bir neden bulunmamaktadır. Bu durumda taraflar arasında bağtlanan iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekir”, (Yarg. 9. HD. 13. 06. 2004, E. 2004/ 25545, K. 2005/ 21051; **Legal İSGHD** 2006, Sayı: 8, s. 1681); aynı yönde Yarg 9.HD. 22. 09. 2005, E. 2005/ 308, K. 2005/ 30969, (**Legal İSGHD** 2006, Sayı: 9, s. 297).

B. ZİNCİRLEME İŞ SÖZLEŞMELERİNİN BELİRSİZ SÜRELİYE DÖNÜŞMESİ

1475 sayılı İş Kanunu döneminde belirli süreli iş sözleşmeleri ile ilgili geçerliliği tartışma konusu olan en önemli husus zincirleme iş sözleşmesidir. Basit bir tanımla zincirleme iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmelerinin bir birini takip eder bir biçimde peş peşe yapılmasıdır. Bu itibarla da işverenin hakkını kötüye kullanmasının en dikkat çeken örneğini teşkil etmektedir.

Eski yasa döneminde Yargıtay yerleşik içtihadıyla, işverenin bir birini takip eder bir biçimde belirli süreli iş sözleşmesi yapmakla sözleşme yapma hakkını kötüye kullandığını ve böyle bir durumda ayrı ayrı belirli süreli iş sözleşmeleri değil, başlangıçtan itibaren belirsiz süreli olan tek bir belirsiz süreli iş sözleşmesi bulunduğunu kabul etmiştir³³¹. Bu durumunun kabulünün de ötesinde, zincirleme iş sözleşmelerinde kural olanın, işverenin hakkını kötüye kullandığının bir göstergesi olduğu, aksinin ise ancak belli bazı durumlarda söz konusu olduğu Yargıtay tarafından benimsenmiştir³³². Bununla birlikte eski kanun döneminde Yargıtay, zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz süreli iş sözleşmelerine dönüşmesi için belirli bir sayıda tekrar edilmesi şartını aramaktaydı. Nitekim Yargıtay, belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk tekrarında dönüşümün mümkün olmadığı, ancak ikinci tekrarında sözleşmenin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceğini kabul etmekteydi³³³.

³³¹ Örn olarak bkz.: Yarg. 9. HD. 05. 11. 1992, E. 1992/ 4182, K. 1992/ 12212., (**YKD**, Nisan 1993, s. 535-536); Yarg. 9. HD. 16. 09. 1993, E. 1993/ 12848, K. 1993/ 12920. (**Çimento İşveren Dergisi**, Kasım 1993, s. 29).

³³² “... Davacı, davalıya ait işyerinde birbirini izleyen belirli süreli hizmet akitleriyle başka bir deyişle zincirleme sözleşmelerle çalıştırılmıştır. Bu durumda davacının başlangıçtan itibaren süresi belirli olmayan hizmet akdi ile çalıştığının kabulü gerekir. Dairemizin öteden beri yerleşmiş uygulamaları da bu doğrultudadır. Gerçekten, ortada objektif haklı bir neden olmadıkça işçinin zincirleme sözleşmelerle çalıştırılması ve böylece belirsiz süreli hizmet akitlerine tanınan koruyucu hükümlerden kurtulmak amacının güdülmesi akit serbestisinin kötüye kullanılması halini oluşturur ve hukuk düzenince korunmaz”, (Yarg. HGK. 06. 04. 1994, E. 1994/ 50, K. 1994/ 210; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 49).

³³³ “...01. 01. 1999 tarihinde bir yıllık belirli süreli hizmet akdi akdedilmiş, bu akit Borçlar kanunu'nun 339. maddesi gereği 01. 01 . 2000 tarihinden itibaren bir yıl uzatılmıştır. Uzayan belirli süreli hizmet akdinin sona erdiği 01. 01. 2001 tarihinde yeni bir belirli süreli akit düzenlenmemiştir. Bu nedenle hizmet akdi 02. 01. 2001 tarihinden itibaren belirsiz süreli hizmet akdine dönüşmüştür”, (Yarg. 9. HD. 29. 01. 2004, E. 2003/ 12091, K. 2004/ 1480, **Legal İSGHD**, Temmuz- Ağustos- Eylül 2004, Sayı: 3, s. 1054); Aynı yönde; Yarg 9. HD. 11. 04. 2003, E. 2003/ 20581, K. 2003/ 6120, (**Çimento İşveren Dergisi**, Temmuz 2003, s. 52- 53).

Eski kanun döneminde zincirleme iş sözleşmeleri için yasal bir sınır bulunmazken, 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte zincirleme iş sözleşmelerinin yapılabilmesi de objektif nedenlerin mevcudiyetine bağlanmıştır. Nitekim İş Kanunu'nun 11. maddesinin ikinci fıkrasında “ Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir” denilerek zincirleme iş sözleşmelerinin ancak objektif bir neden olduğu takdirde yapılabileceği öngörülmüştür. Şu halde eski kanun dönemindeki gibi zincirleme iş sözleşmelerinin belirsiz süreliye dönüşmesi için en az iki kez uzatılmasına gerek kalmamıştır ve ikinci defa yapılan belirli süreli sözleşme için objektif neden bulunamadığı takdirde sözleşmenin belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceğine kuşku yoktur³³⁴.

4857 sayılı Kanunun “ Belirli süreli iş sözleşmesi... birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz” hükmü, ilk sözleşmenin bitimi ardından bir uzatma yapılabileceği anlamına gelmez³³⁵. Söz konusu ifade de bir anlatım bozukluğu olduğu görülmektedir ve dolayısıyla üçüncü dönem için yapılan sözleşmenin zincirleme iş sözleşmesi olduğu şeklinde anlaşılmaya müsaittir. Ancak bu şekilde bir yorum belirli süreli iş sözleşmelerinin objektif bir neden olmaksızın zincirleme bir şekilde yapılamayacağı esası ile çelişir³³⁶. Nitekim kanun gerekçesinde ilk sözleşmeyi takip eden ikinci bir sözleşmenin zincirleme iş sözleşmesi olarak kabul edildiği görülmektedir. Bununla birlikte daha belirli süreli iş sözleşmesinin ilk kurulduğu zaman objektif bir neden arayan kanunun, üçüncü döneme kadar yapılan zincirleme iş sözleşmelerine müsaade etmesi düşüncesinin hiçbir mantıklı açıklaması olamaz³³⁷.

Kanunun 11. maddesinin üçüncü fıkrasında ise “esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar” ifadesi mevcuttur.

³³⁴ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 50.

³³⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 265.; Çelik; İş Hukuku, s. 84. ; Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 130.

³³⁶ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 265

³³⁷ Tuncay; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 130.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 50.; Çelik; İş Hukuku, s. 84.

Bu ifade ilk bakışta gereksiz gibi görünse de bu hükmün bugüne kadar İş Hukukunda kabul edilen esası pekiştirmesi bakımından faydalı olduğu söylenebilir³³⁸. Gerçekten objektif nedenlerin mevcudiyeti durumunda zincirleme süreli iş sözleşmelerinin hukuka uygun ve geçerli sayılması gerekir³³⁹. Nitekim önceki yasa döneminde de gerek öğreti, gerekse Yargıtayca belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılan durumlarla zincirleme iş sözleşmesinin belirsiz süreliye dönüşmeyeceği kabul edilmekteydi³⁴⁰.

Kanun hükmü esas alındığında objektif nedenlerin mevcudiyeti durumunda, belirli süreli iş sözleşmesinin istenildiği kadar tekrarlanabileceği görülmektedir. Kanunun objektif bir neden olduğu takdirde belirli süreli iş sözleşmeleri yapılmasına azami bir sınır getirmemiş olması öğretide eleştirilmiştir. Bu görüş, sürekli yeni siparişler gelmesi ve işçinin üst üste artık geçicilik niteliğini ortadan kaldıran bir süre ile çalıştırılmasının veya izinli bir işçinin yerine alınan işçinin daha sonra hasta olan işçinin yerine alınması ve bu durumun senelerce sürme ihtimalinden yola çıkarak kanunun azami bir süre öngörmemesinin bir takım sorunlar ortaya çıkarabileceği noktasından hareket eder³⁴¹.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin objektif bir nedenin mevcudiyeti durumunda tekrarlanmasında üst bir sınırın olmamasının her hangi bir sorun teşkil edeceği fikrine katılmadığımı belirtmek isterim. Nitekim örnekten yola çıkarsak, izinli, hasta ve başka nedenlerle çalışamayan işçilerin yerine çalışılması durumunda asıl işçinin yerine sürekli olarak belirli süreli sözleşmelerle çalışan işçinin durumu belirli bir sayıdan sonra tesadüf olarak algılanamaz. Şüphesiz; böyle bir durumda “hakkın kötüye kullanılması” olgusu devreye girecektir ve işverenin kanuni bir hakkını

³³⁸ Çelik; İş Hukuku, s. 85.

³³⁹ Demir, Fevzi; “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamadaki Muhtemel Etkileri”, **MERCEK**, Temmuz 2003, Sayı: 31, s. 94.

³⁴⁰ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 182.; Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu, s. 16.; Eyrenci; Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri, s. 57.; aynı yönde Yarg. 9. HD. 03. 06. 1980, E. 1980/ 998, K. 1980/ 6689.(Ekonomi; **İHU**, İ.K. m: 9 No: 4); Yarg. 9. HD. 31. 10. 1989, E. 1989/ 6047, K. 1989/ 9302 (**YKD**, Nisan 1990, s. 553).

³⁴¹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 86.

kötüye kullandığı tespit edilerek sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli olarak kabul edilecektir³⁴².

Zincirleme iş sözleşmeleri, esasen belirli süreli sözleşmenin bitimi ardından yeni bir sözleşmenin yapılmasını ifade etse de, sözleşme devam ederken uzatılması durumunda da söz konusu hükümler geçerli olmalıdır³⁴³. İş Kanunu'nun belirli süreli iş sözleşmelerinin yenilenmesi ile ilgili bir hüküm öngörmemiş olmasından hareketle, genel hükümlere dayanılarak (B.K. 339) bu tür sözleşmelerin sözleşme süresi bitmeden uzatılabilmesini kabul etmek mümkün değildir³⁴⁴. Nitekim objektif bir neden bulunmaksızın sözleşme süresinin uzatılabilmesinin kabul edilmesi durumunda, kanunun söz konusu 11. maddesinin ikinci fıkrasında yasaklamak istediği durumun başka bir yolu açılmış olacaktır³⁴⁵. Ancak objektif nedenin, tarafların sözleşmenin başında kararlaştırdıkları süreden daha uzun bir çalışma süresi gerektirdiği durumlarda taraflar, sözleşme süresi uzatabilirler³⁴⁶. Örneğin; yıllık iznine çıkmış asıl işçinin gecikmesi dolayısıyla onun yerine çalışan işçinin sözleşmesi uzatılabilir³⁴⁷.

Zincirleme iş sözleşmeleri ile ilgili eklemek istediğimiz bir diğer husus, bu tür sözleşmelerin oluşumu için belirli süreli iş sözleşmelerinin ara verilmeden birbirini izlemesinin şart olmadığıdır³⁴⁸. Bu durum elbette iki sözleşme arasında makul kabul edilecek bir süre(10- 15 gün gibi) olması durumunda söz konusu olacaktır. Ancak iki sözleşme arasında altı yedi aylık bir fasıla söz konusuysa artık zincirleme iş sözleşmesinden söz edilmez³⁴⁹. Bununla birlikte böyle bir durumda

³⁴² Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 51.

³⁴³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 265.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 51.

³⁴⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 265.; Mollamahmutoğlu; 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler, s. 10.

³⁴⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 51.

³⁴⁶ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 27.

³⁴⁷ Ulucan, Devrim; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi , s. 108.

³⁴⁸ Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 27.

³⁴⁹ “ Taraflar arasında üç adet belirli süreli iş sözleşmesi yapılmışsa da bunlar art arda düzenlenmemiştir. Başka bir anlatımla akitler arasında 6-7 aylık fasılalar mevcut olduğu gibi işyerinin de mevsimlik olmadığından zincirleme yapılmış olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Bu nedenle taraflar arasındaki hizmet akitlerinin türlerinin belirli süreli olduğunu kabul etmek gerekir”, (Yarg. 9. HD. 07. 02. 2001, E. 2000/ 18306, K. 2001/ 1898; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 52).

somut olayda hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığının araştırılması gerekmektedir³⁵⁰.

Kısaca makul bir sürenin üstünde fasılalarla yapılan belirli süreli sözleşmelerde objektif nedenin mevcudiyeti kabul edilmelidir³⁵¹. Ancak işveren objektif bir neden bulunmadığından hareketle sözleşmelerin arasına fasıla koyarsa, hakkın kötüye kullanılması olgusu araştırılması gerekir ve işverenin kötü niyeti belirlenirse sözleşme başlangıçtan itibaren belirsiz süreli olarak kabul edilmelidir³⁵².

Zincirleme iş sözleşmesinin yapılmasını haklı kılabilecek objektif neden, taraflar arasında yapılan ilk sözleşmedeki objektif neden olabileceği gibi farklı bir neden de olabilir³⁵³. Örneğin, acil bir sipariş nedeniyle belirli süreli iş sözleşmesi yapılan bir işçinin sözleşme süresinin bitiminde analık iznine çıkan bir işçinin yerine işe başlaması durumunda zincirleme iş sözleşmesi yapılabilmesini sağlayan ilk objektif neden ile ikincisi farklıdır. Böyle bir durumda yapılan her iki sözleşmenin de belirli süreli olma niteliği değişmeyecektir³⁵⁴.

Son olarak belirtmek gerekir ki; zincirleme iş sözleşmelerinin mevcudiyetinin kabulü için zincirleme sözleşmeyi oluşturan belirli süreli iş sözleşmelerinin süreleri önem taşımaz³⁵⁵. Bu itibarla Yargıtay'ın , “ bir kimsenin zincirleme iş akdi ile çalıştırılmış olmasından bahsedebilmek için 2- 3 seneye varabilen uzun bir zamanın geçmiş olması ve ilgisinin de bu tarihler içinde fiilen bir işe giriş çıkış olmamakla beraber, kayden işe girmiş ve çıkmış şeklinde gösterilmiş olması gerekir”³⁵⁶ yolundaki hükmünü isabetsiz bir karar olarak değerlendirmek gerekir³⁵⁷. Nitekim, zincirleme iş sözleşmelerinin mevcudiyetinden söz edebilmek için, peş peşe yapılan

³⁵⁰ Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 52.; Aksi görüş için bkz.: Narmanlıoğlu, Ünal; “ Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleriyle Çalışan İşçinin Kıdem- Hizmet Süresinin Belirlenmesine İlişkin Kanuni Esaslar ve Yargıtay'ın Tutumu, Halid Kemal Elbir' e Armağan, İstanbul 1996, s. 319.

³⁵¹ Ekonomi;Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 27

³⁵² Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 52.

³⁵³ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 85.

³⁵⁴ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 85.

³⁵⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi i, s. 61.

³⁵⁶ Yarg. 9. HD, 17. 11. 1993, E: 1974/ 17093, K. 1974/ 9898. (Alpagut; Belirli , s. 61).

³⁵⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 61.

belirli süreli iş sözleşmeleriyle uzun bir süre çalışmanın bir etkisi yoktur, burada dikkat edilecek husus hiçbir objektif neden olmadan üst üste iş sözleşmelerinin yapılmasıdır³⁵⁸. Gerçekten, belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinin uzunluğu, sadece bu tür sözleşmelerinin yapılabilmesini haklı kılan objektif nedenlerle, karşılaştırılan sürenin örtüşüp örtüşmediği konusunda önem taşımaktadır³⁵⁹.

³⁵⁸ Ekonomi, Münir; İş Hukuku Dergisi, C. 3, 1993, s. 570, (Karar İncelemesi).

³⁵⁹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 48.; Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 27.

Üçüncü Bölüm

BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNİN SONA ERMESİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

I. GENEL OLARAK İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

İşveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi belirli olgu ve nedenlere bağlı olarak sona erebilir. Her ne kadar iş sözleşmesi ani edimli bir borç ilişkisi değil ise de bu özelliği nedeniyle iş ilişkisinin sonsuza kadar sürmesi beklenemez. Nitekim tarafların birbirlerine sonsuza kadar bağlı olmaları, kişisel özgürlüğe ve kişilik haklarına aykırıdır³⁶⁰.

İş sözleşmesinin sona ermesi hususu, belki de İş Hukuku'nda, işçinin en çok korunmaya ihtiyaç duyduğu alandır³⁶¹. Çünkü sözleşmenin sona ermesi, işçinin işini yitirmesi anlamına gelmektedir. Bu itibarla, iş sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili kuralların bir bölümü, bir takım kamu düzenine ilişkin kurallara tabi kılınmıştır. Ancak neticede iş sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesidir ve sözleşmelerin sona ermesine ilişkin genel kurallar da, özel kurallar elverdiği ölçüde uygulama alanı bulacaktır³⁶².

İş sözleşmesi, taraflarca sözleşme belirli süreli olarak kararlaştırıldığı durumlarda bu sürenin bitmesi, tarafların sözleşmeyi sona erdirme yolunda anlaşması, işçi veya işverenin ölümü ve sözleşmenin feshi nedenleriyle sona erer.

İş sözleşmesinin sona ermesi, hem iş ilişkisinin işçi bakımından önemi itibarıyla, hem de işverenin sözleşme özgürlüğü hakkı itibarıyla İş Hukukundaki “hassas denge”nin en çok gözetilmesi gereken konusudur. Nitekim bu konu işçi ile işveren arasındaki iki farklı çıkar çatışmasının en açık biçimde gözlendiği alanı oluşturmaktadır. Söz konusu çıkar çatışmasında ise gözetilmesi gereken unsurun

³⁶⁰ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 157.

³⁶¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 461.

³⁶² Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 461.

toplum yararı olduğu düşünülürse işçilerin korunması yönündeki düzenlemelerin, ekonominin bu yükü taşıyabilme imkanları ile sınırlı olduğu açıktır³⁶³.

II. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNİN SONA ERMESİ

A. TARAFLARIN ANLAŞMASI

İş sözleşmesi, süresinin belirli veya belirsiz süreli olması bir önem taşımaksızın, iki tarafın anlaşması ile her zaman sona erdirilebilir³⁶⁴. Nitekim taraflar belirli süreli olarak yaptıkları bir sözleşmeyi, kararlaştırdıkları sürenin sonunu beklemeksizin, anlaşma yoluyla sona erdirebilirler. Aynı şekilde, belirsiz süreli iş sözleşmesinin de bildirimde bulunmasızın, taraflarca anlaşma yoluyla sona erdirilmesi mümkündür.

Taraflar, iş sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin olarak yaptıkları anlaşmayı açık bir biçimde yapabilecekleri gibi, örtülü olarak da gerçekleştirebilirler³⁶⁵. Ayrıca taraflar anlaşarak sözleşmenin sona erme anını anlaşma anından daha ileri bir tarih olarak belirleyebilirler³⁶⁶. Örneğin, 01. 01. 2006 tarihinde sona erme anlaşması yapan taraflar, sözleşmenin sona erme anını 01. 03. 2006 olarak öngörebilir.

Belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından, taraflar sözleşmeyi sona erdirmeye hususunda anlaşabildiklerine göre, taraflardan birinin diğerinden herhangi bir tazminat istemesi sözkonusu değildir³⁶⁷. Nitekim tarafların anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmesi, bir fesih bildirim niteliğinde olmadığı için, işçinin feshe bağlı bir takım haklarını talep etmesi mümkün gözükmemektedir³⁶⁸.

³⁶³ Süzek; İş Hukukunun Esasları, s. 20.

³⁶⁴ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 143.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 167.

³⁶⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 462.

³⁶⁶ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri s. 64.

³⁶⁷ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 143.

³⁶⁸ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 64.

B. TARAFLARDAN BİRİNİN ÖLÜMÜ

1) İşçinin Ölümü

İş sözleşmesi işçinin ölümü ile sona erer (B. K. md. 347/ I). Çünkü iş sözleşmesi işçinin kişiliği dikkate alınarak kurulur ve dolayısıyla işgörme borcunu işçi şahsen yerine getirmekle yükümlü olduğundan, işçinin ölümü ile birlikte mirasçılarının iş sözleşmeleri ile bağlı tutulmaları düşünülemez³⁶⁹.

B.K. md. 347'nin açık ifadesinden dolayı, işçi öldüğü takdirde, iş sözleşmesi başka bir işlem gerekmesizin sona erer³⁷⁰. Kanun bu hususu öngörmeseydi dahi, iş sözleşmesinin kişisellik özelliği, aynı sonuca varılmasını gerektirirdi³⁷¹.

Kıdem tazminatı ile ilgili olan 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesine göre, işçinin ölümü halinde kanuni mirasçılarının, işverenden kıdem tazminatı talep hakkı bulunmaktadır. Çünkü, işçinin ölümü, söz konusu maddede kıdem tazminatına hak kazanılabilecek durumlardan biri olarak sayılmıştır.

2) İşverenin Ölümü

İş sözleşmesi, kural olarak işverenin ölmesi durumunda sona ermez³⁷². Nitekim, iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar; işverenin ölümü üzerine, esas olarak mirasçılara geçer³⁷³. Çünkü iş sözleşmelerinin, işverenin kişiliği dikkate alınarak yapılması oldukça istisnaidir³⁷⁴.

İş sözleşmesinin yapılmasında, işverenin kişiliği göz önünde bulundurulmuş ise yukarıdaki kuraldan farklı olarak, işverenin ölümüyle iş sözleşmesi sona erer (B.K. md. 347/ II). Bu durumda, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi ile zarara uğrayan işçi, hakkaniyete uygun bir tazminat isteyebilir (B.K. md. 347/ III). Belirli

³⁶⁹ Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 166.

³⁷⁰ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 253.;

³⁷¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 463.

³⁷² Centel; Ferdi İş ilişkileri, s. 167.

³⁷³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 464.

³⁷⁴ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 65.; Centel; Ferdi İş İlişkileri; s. 167.

sürelî iş sözleşmelerinde ise, söz konusu tazminat, sözleşmenin geriye kalan süresindeki ücretlerin toplamını aşamaz³⁷⁵.

C. SÜRENİN DOLMASI

1) Sözleşmenin Kendiliğinden Sona Ermesi

Belirli süreli iş sözleşmelerinin karakteristik özelliği, hukuki bir işleme, teknik anlamda bir feshe gerek olmaksızın, sözleşme süresinin bitimi ile kendiliğinden sona ermesidir³⁷⁶. Nitekim Borçlar Kanunu'nun 338. maddesi de belirli süreli iş sözleşmelerinin sözleşme süresinin bitiminde feshe ilişkin her hangi bir irade beyanına gerek olmaksızın son bulacağını öngörmüştür. Sözleşmenin bir süre askıda kalması, taraflarca kararlaştırılan sürenin işlenmesini ve dolayısıyla sözleşmenin sona ermesini engellemez³⁷⁷. Bu bağlamda, fesih bulunmadığından, feshe ilişkin hukuki sonuçlar ve işçiyi koruyucu hükümler uygulanmaz. Belirli süreli iş sözleşmelerinin bu özelliği, bu tür sözleşmelerin yapılabilmesinin objektif nedenlerle sınırlandırılması sonucunu doğurmuştur.

Sözleşme süresinin bitimi ile sözleşmenin kendiliğinden sona erme ihtimalinde taraflardan feshe ilişkin her hangi bir irade beyanı beklenmeyecektir³⁷⁸. Bu durumun neticesinde, feshe bağlı talepler sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi durumunda gündeme gelmeyecektir³⁷⁹. Dolayısıyla bu tür sona ermelerde ihbar ve kıdem tazminatı söz konusu olmayacaktır. Şöyle ki; ihbar tazminatı belirli süreli iş sözleşmelerinde söz konusu olmadığı için, sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği durumlarda da tartışmaya açık bir husus yoktur³⁸⁰.

³⁷⁵ Tunçomağ; İş Hukukunun Esasları, s. 196.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 464.

³⁷⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 160.; Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akinin Hukuka Uygunluğu, s. 6.; Süzek; İş Hukuku, s. 428; Çelik; İş Hukuku, s. 171.; Ulucan; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s. 102.; Stöckli, Jean Fritz; ““ Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, s. 77, (Çeviren: Devrim Ulucan).

³⁷⁷ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 599.

³⁷⁸ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 144.

³⁷⁹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 160.

³⁸⁰ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 60.

Sözleşme süresinin bitimi ile sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi durumunda işçinin kıdem tazminatı kazanabilmesi için belirli veya belirsiz süreli çalışmasının bir önemi olmadığından bu konunun netleştirilmesi gereklidir³⁸¹. Kıdem tazminatı ile ilgili 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesine göre, kıdem tazminatına hak kazanma şartları tek tek sayılmıştır ve bu şartlar arasında sözleşme süresinin bitimi ile sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi bulunmamaktadır³⁸². Bu itibarla sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği durumlarda işçi kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır³⁸³. Esasen Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da kendiliğinden sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinde kıdem tazminatına hak kazanılmayacağı yönündedir³⁸⁴.

2) Sözleşmenin Yenilenmesi

Daha önce belirttiğimiz gibi belirli süreli iş sözleşmelerinde sürenin bitimi ile sözleşme kendiliğinden sona erer. Ancak tarafların sözleşme süresi sonundaki duruma göre ilişkilerini yeniden düzenlemek ve sürdürmek imkanları mevcuttur. Nitekim B.K. md. 339/I belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin bitimine karşın susarak(zımnen) devam ettirilmesi halini düzenlemektedir. Söz konusu maddeye göre; “ muayyen bir müddet için yapılan hizmet akdi bu müddetin mürurundan sonra her iki tarafın sükutu ile temdit edildiği takdirde, akit aynı müddet ve fakat bir yıl içinde tecdit edilmiş sayılır”.

Söz konusu B.K. md. 339/I hükmünde her ne kadar “tecdit” ifadesi kullanılmışsa da, burada teknik anlamda bir yenilemeden söz etmek mümkün

³⁸¹ Narmanlıoğlu, Ünal; “ Belirli Süreli İş Sözleşmeleriyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı, Turhan Esener’ e Armağan, Ankara 2000, s. 386.

³⁸² Abbasgil, Cengiz; İş Hukukunda Bütün Yönleriyle Kıdem Tazminatı ve Uygulaması, İstanbul 1994, s. 170.

³⁸³ Narmanlıoğlu; Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleri, s. 320.

³⁸⁴ Örnek olarak bkz.: “ Belirli süreli hizmet akitlerinde ihbar tazminatına hükmedilmeyeceği gibi, bu tür hizmet akitlerinin süresi sonunda kendiliğinden son bulması durumunda kıdem tazminatına hak kazanılmaz”, (Yarg. 9. HD. 22. 02. 2001, E: 2001/ 18588, K. 2001/ 3147; Özbek, Oğuz; Yorumları ve Yargıtay Emsal Kararları İle İş Yasaları, 5. Bası, İstanbul 2003, s. 165); “ iki yıllık bir belirli süreli hizmet akdi ile çalışan işçi, aktinin sona erdiği tarihte kıdem ödencesi alamaz. Çünkü bu durum, İş Yasasında sayılan hak kazandıran durumlardan biri değildir (Yarg. 9. HD. 20. 04. 1987, E. 1987/ 15341, K. 1987/ 6568; Özbek; s. 166).

değildir³⁸⁵. Nitekim B. K. 314’de düzenlenen “tecdit” mevcut bir borcun ortadan kaldırılarak yerine yeni bir borcun meydana getirilmesini ifade etmektedir³⁸⁶. Tecdit mutlaka eski ve yeni iki borcun mevcudiyetini zorunlu kılar ve borç yerine yeni bir borç koymak amacıyla tecdit edilir³⁸⁷. B.K. md. 339’ da düzenleme ise borç ilişkisinin sona erdirilmesi için değil, fakat devam ettirilmesi yolunda bir düzenlemedir³⁸⁸. Bu itibarla söz konusu hüküm anlamında sözleşmenin tecditi değil, temditi “uzatılması”ndan söz etmek yerinde olacaktır³⁸⁹.

4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesinin objektif nedenlerin mevcudiyetine bağlanması, sözleşmenin susarak uzatılması imkanını ortadan kaldırmamaktadır³⁹⁰. Nitekim 15. 06. 2006 tarihinde biteceği hesaplanan inşaat çalışması için yapılan 15. 01. 2006- 30. 06. 2006 yürürlük tarihli altı aylık bir belirli süreli iş sözleşmesinde, söz konusu iş öngörülen sürede bitmediği nedeniyle ki, bu objektif nedeni meydana getirir, sözleşmenin zımnen devamı mümkündür³⁹¹. Ancak her ne kadar İş kanunu’nun 11. maddesi karşısında iş sözleşmelerinin uzatılması imkanı mevcutsa da söz konusu uzatma ancak objektif nedenin elverdiği ölçüde kabul edilebilir³⁹². Örneğimize dönersek 30. 06. 2006’ dan sonra yapılan uzatma ancak işin bitimine kadar olmalıdır. Söz konusu 11. maddenin amacı dikkate alındığında işin bitmesinin ardından çalışılmaya devam edilmesi sözleşmeyi belirsiz süreliye dönüştürür³⁹³. Kısaca B.K. md. 339’un öngördüğü gibi sözleşme süresinin uzatılması yeni İş Kanunu kapsamında da mümkün gözükmemektedir, ancak uzatma söz konusu hükümdeki gibi “aynı süre ve en fazla bir yıl” için değil, objektif nedenin elverdiği ölçüde yapılabilir³⁹⁴.

³⁸⁵ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 61.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 265.

³⁸⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 164.

³⁸⁷ Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop; S. 1326.

³⁸⁸ Seliçi; s. 79.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 62.

³⁸⁹ Hatemi/ Serozan/ Arpacı; Borçlar hukuku, Özel Bölüm, İstanbul 1992, s. 328.

³⁹⁰ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 144.; Ulucan; İş Sözleşmesinin Türleri, s. 54.;Ekonomi; Belirli Süreli İş Sözleşmesi, s. 29.

³⁹¹ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 89.

³⁹² Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 89

³⁹³ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 144.; aksi görüş için bkz.: Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 61.

³⁹⁴ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 89.

Tarafların belirli süreli iş sözleşmesinin sona erdirilmesini bir irade açıklamasına bağlamaları da mümkündür. Nitekim B.K. md. 339/ II’de tarafların sözleşmeyi feshi ihbarla sona erdirme hakkına sahipken, iki tarafta ihbarda bulunmadığı takdirde sözleşmenin yenilenmiş sayılacağı esasına yer verilmiştir. Her ne kadar madde metninde “fesih” ifadesi kullanılsa da, burada söz konusu olan teknik anlamda fesih beyanı olmayıp, yenilememe (uzatmama)³⁹⁵ bildirimidir³⁹⁶.

Borçlar Kanunu’nda belirli süreli iş sözleşmelerinin bildirimde bulunmama yoluyla uzatılması durumuna ilişkin her hangi bir süre öngörülmemiştir. Doktrindeki baskın görüş ise, bu durumda sözleşmenin önceki sözleşmenin süresi kadar uzatılacağı yönündedir³⁹⁷.

Yargıtay ise söz konusu maddenin birinci fıkrasındaki esas ikinci fıkra içinde benimsemiş ve ihbar şartına bağlı olarak 3 yıllık yapılmış bir sözleşmenin bir yıl için yenilendiğini belirtmiştir³⁹⁸. Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus, bu biçimde ihbar süresinin kararlaştırıldığı sözleşmelerde, ihbar sürelerine uymamanın yaptırımının ihbar tazminatı olmadığı, ihbar sürelerine aykırılığın yalnızca sözleşmenin yenilenmesi sonucunu doğuracağıdır³⁹⁹.

B.K. md. 339/II’ni İş Kanunu’nun 11. maddesi ile birlikte değerlendirdiğimizde ortaya çıkan sakıncalar md. 339/I için belirtilenlerle benzerlik gösterir. Şüphesiz bu durumda da objektif bir neden olmadan sözleşme uzatılırsa sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli sözleşmeye dönüşeceği kabul

³⁹⁵ Her ne kadar madde metninde yenilemeden bahsedilmişse de aynı 339. maddenin ilk fıkrasında belirttiğimiz gibi burada da uzatma müessesesi mevcuttur. Nitekim bu fıkranın öngördüğü durumda da yeni bir sözleşmenin oluşmasından söz edilemez.

³⁹⁶ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 256.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 62.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 70.; *Mollamahmutoğlu* ise sözleşmenin sona ermesi fesih bildirimine bağlandığı için, sözleşmenin belirli süreli olarak kabul edilemeyeceği kanaatindedir, Ayrıntılı bilgi için bkz.: Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s. 254- 255.

³⁹⁷ Oğuzman, Mustafa Kemal; İş Akdinin Feshi, s.15.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 256.;Tunçomağ/ Centel; s.177.

³⁹⁸ “ Davacı, davalıya ait işyerinde 01. 03. 1990- 01. 03. 1993 süreli hizmet sözleşmesi ile çalışmakta iken... Taraflar arasındaki sözleşmeye göre 6 ay önce bildirimde bulunulmaması nedeniyle, hizmet akdi Borçlar Kanununun 339. maddesi uyarınca, bir yıl için yenilenmiş sayılır”. (Yarg. 9. HD. 28. 02. 1995, E. 1994/ 16836, K. 1995/ 6017; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 63).

³⁹⁹ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 170- 171.

edilmelidir⁴⁰⁰. Objektif bir nedenin mevcudiyeti halinde ise sözleşmenin uzatılmasına bir engel yoktur⁴⁰¹. Ancak B. K. md. 339/II’ de herhangi bir süre belirtilmemesi karşısında, “susma ile yenileme” müessesinde olduğu gibi, sözleşmenin uzatılma süresi, uzatmayı hukuka uygun hale getiren objektif neden ile bağdaşır nitelikte olmalıdır⁴⁰².

Sonuç olarak İş Kanunu kapsamındaki işçilere, Borçlar Kanunu’nun gerek ilk gerekse ikinci fıkrasındaki hükümlerinin objektif nedenler bulunduğu sürece uygulanabileceği, aksi halde sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreliye dönüşeceği belirtilmelidir.

D. İŞÇİ TARAFINDAN B.K. M. 343 UYARINCA FESHEDİLMESİ

Belirli süreli iş sözleşmelerinin karakteristik özelliği, kural olarak taraflarca belirlenen süre içinde bildirimli fesih hakkının ortadan kaldırılmış olmasıdır. Ancak B. K. md. 343 ile birlikte bu kurala bir istisna getirilmiş ve bir tarafın yaşadığı sürece veya on seneden fazla bir zaman için yapılmış iş sözleşmelerinin işçi tarafından 10 senenin dolmasından sonra her zaman ve hiçbir tazminat ödemediği sona erdirilebileceğini öngörmüştür. 10 senin dolmasının ardından sözleşmeyi feshetmek isteyen işçinin tek yükümlülüğü, bir aylık bildirim süresine uymaktır. İşveren ise kararlaştırılan süreye bağlı kalmaya devam edecektir. Bu hüküm, sadece işçinin korunması amacıyla öngörülmüştür. Nitekim sözleşme süresi ne kadar uzun olursa olsun, işverenin böyle bir hakkı bulunmamaktadır.

B.K. md. 343 hükmündeki temel amaç, uzun süreli iş ilişkilerinin kişilik hakları açısından işçi bakımından doğurduğu sakıncaları ortadan kaldırmaktır⁴⁰³.

⁴⁰⁰ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 144.;

⁴⁰¹ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 63.

⁴⁰² Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 89.

⁴⁰³ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 160.;; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 173.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan;s. 144.; Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 90.

İşçinin daha önceden fesih hakkından feragat etmesi ise söz konusu hüküm kamu düzenine ilişkin olduğundan mümkün değildir⁴⁰⁴.

“Bir tarafın yaşadığı müddetçe” yapılan sözleşmelerin belirli süreli sözleşme olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmaya açık bir konudur. Daha önce belirttiğimiz gibi belirli süreli iş sözleşmesinin varlığının kabul edilebilmesi için taraflarca sözleşme süresinin bitim zamanı aşağı yukarı öngörülememesi durumunda belirli süreli iş sözleşmesinden söz edilemez. Bu itibarla bir tarafın ölümüne kadar sürecek sözleşmeler belirli süreli olarak kabul edilemezler⁴⁰⁵. Dolayısıyla söz konusu hükümde işçiye tanınan fesih imkanının sancak on sene ve daha uzun süreli iş sözleşmeleri bakımından önem taşıdığı açıktır⁴⁰⁶.

E. HAKLI NEDENLE FESİH

Belirli süreli iş sözleşmeleri kural olarak sözleşme süresinin sonuna kadar iş ilişkisinin taraflarca sürdürülmesini amaçlayan sözleşmelerdir. Ancak iş sözleşmesinin karşılıklı güvene dayanan, kişisel ve sürekli bir ilişki kurması nedeniyle, tarafların ilişkiyi sürdürmelerinin beklenemeyeceği, başka bir ifade ile sözleşmeye devamın katlanamaz hale geldiği durumlarda iş ilişkisini sona erdirmek gerekli olabilir⁴⁰⁷. Bu itibarla ister belirli süreli olsun, ister belirsiz süreli, haklı bir nedenin mevcudiyeti durumunda iş sözleşmeleri, her zaman tek taraflı bir fesih ile derhal sona erdirilebilir.

Haklı neden kavramı B.K.md. 344’de “ ahlaka müteallik sebeplerden dolayı, yahut hüsnüniyet kaideleri noktasından iki taraftan birini artık akdi icra etmemekte haklı gösteren her hal muhik bir sebep teşkil eder” ifadesiyle genel olarak belirtilmiştir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise bu hallerin mevcudiyetini hakimin takdir edeceği ifade edilmiştir.

⁴⁰⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 256.; Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 41.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 174.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 81.

⁴⁰⁵ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 161.

⁴⁰⁶ Alpagut; 4857 Sayılı Yasa, s. 90.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 80.

⁴⁰⁷ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 46.; Süzek; Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması, s.16.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 465.

Borçlar Kanunu'nda bulunan düzenlemeye karşılık İş Kanunu haklı sayılacak nedenleri, sınırlayıcı olmayan bir biçimde sıralamak yolunu tercih etmiştir. İş Kanunu haklı fesih nedenlerini, işçi bakımından “sağlık sebepleri”, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri” ve “zorlayıcı sebepler” olarak üç grupta, işveren bakımından haklı fesih nedenlerini ise bu üç gruba ilave olarak “tutuklanma ve gözaltına alınma halini”de öngörerek dört grupta toplanmıştır. Bununla birlikte, her grup içinde haklı nedenler belirtilirken, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallerin belirlenmesinde kesin bir sınırlama yapılmamıştır ve dolayısıyla kanunda gösterilen durumlara benzer durumlarda da fesih hakkının kullanılabilmesi kabul edilmelidir⁴⁰⁸. Ancak yine de haklı nedenin belirlenmesinde B.K. md. 334’deki geniş tanımlamanın değil, İş Kanunu hükümlerinin esas alınması gerektiği belirtilmelidir⁴⁰⁹.

Haklı nedenle fesihte, haklı nedenin meydana gelmesi ile birlikte sözleşme kendiliğinden son bulmaz⁴¹⁰. Bunun için sözleşmeyi haklı nedenle feshetmek isteyen tarafın fesih iradesini karşı tarafa bildirmesi zorunludur⁴¹¹. Fesih tek taraflı bozucu, yenilik doğuran bir hak niteliğindedir ve karşı tarafın kabulünün aranmadığı bir hukuki işlemdir.

İş Kanunu haklı nedenin ortaya çıkması ile birlikte fesih hakkının kullanılabilmesi için bazı süreler belirlemiştir. Nitekim İş Kanunu md. 26 “24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallerde dayanarak işçi ve işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu öbür tarafın öğrendiği günden başlayarak altı işgünü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz.

⁴⁰⁸ Tunçomağ; İş Hukukunun Esasları, s. 211.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 173.

⁴⁰⁹ Süzek; İş Hukuku, s. 478.; Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 44.; Çelik; İş Hukuku, s. 220.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 179.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 467.

⁴¹⁰ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 259.; Tunçomağ; İş Hukukunun Esasları, s. 231.; Ekonomi; İş Hukuku, s. 184.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 179.

⁴¹¹ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 121; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 167.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 259.; Tunçomağ; İş Hukukunun Esasları, s. 231.; Ekonomi; İş Hukuku, s. 184.; Tulukçu, Binnur; “Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları”, Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı: 1, İstanbul 2002, s. 567.

İşçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz” diyerek fesih hakkının kullanılması belli sürelerle bağlamıştır.

Bu konuda son olarak belirtmek gerekir ki; iş sözleşmesini fesheden tarafın ileri sürdüğü nedenler, hukuken bir haklı neden oluşturmuyor veya ileri sürülen nedenin mevcudiyeti ispat edilemiyorsa ya da fesih hakkı süresi içinde kullanılmamışsa yapılan fesih, haksız fesih olarak değerlendirilir⁴¹². Belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce haksız bir biçimde feshedilmesi ve bunun hukuki sonuçları aşağıda ayrıntılı bir biçimde değerlendirilecektir.

III. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

A. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN SÜRESİNİN BİTİMİ İLE SONA ERMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

Belirli süreli iş sözleşmesi, sözleşmenin kurulması sırasında taraflarca kararlaştırılan sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona erer⁴¹³. Bu durumda ayrıca, taraflardan birinin fesih bildiriminde bulunması gerekmez.

Belirli süreli iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi durumunda fesih söz konusu olmadığından, feshe ilişkin hükümlerin uygulanması da söz konusu değildir. Bu itibarla bu tür sözleşmelerin sona ermesinde ihbar önelleri ve ihbar tazminatının söz konusu olmayacağı muhakkaktır. Nitekim İş Kanunu md. 17’de ihbar tazminatı belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinde, ihbar önellerine uyulmaksızın sözleşmenin sona erdirilmesi durumuna ilişkin olarak öngörülmüştür⁴¹⁴.

⁴¹² Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 193.

⁴¹³ Ekonomi; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuka Uygunluğu, s. 6.; Süzek; İş Hukuku, s. 428; Çelik; İş Hukuku, s. 171.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 599.; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan; s. 64.; Ulucan; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s. 102.; Stöckli, Jean Fritz; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s. 77.

⁴¹⁴ “...Özel okul öğretmenleri ile yapılan birer yıllık belirli süreli sözleşmeler, belirsiz süreliye dönüşmez. Bu nedenle ihbar tazminatı istenemez”, Yarg. HGK. 01. 07. 1992, E. 1992/ 9335, K. 1992/ 448; (Özbek; s. 44).

Belirli süreli iş sözleşmeleri sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona erdiğinden ve söz konusu sona erme tarafların sözleşmenin kurulması esnasındaki iradelerine dayandığından, hakkın kötüye kullanıldığından bahsedilmesi mümkün değildir⁴¹⁵. Bu bağlamda, İş kanunu'nun 17/ IV' da öngörülen ve işverenin fesih hakkını kötüye kullanması durumunda işçiye ödenmesi gereken kötü niyet tazminatı da belirli süreli iş sözleşmelerinin kendiliğinden sona ermesi durumunda söz konusu olmaz⁴¹⁶.

Kanunen belirli hallerde iş sözleşmesinin son bulması durumunda, işveren tarafından işçiye verilmesi gereken parayı ifade eden kıdem tazminatına⁴¹⁷ hak kazanabilmek için sözleşmenin, 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesindeki hallerden biri ile sona ermesi gerekir. Daha önce de belirttiğimiz gibi belirli süreli iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi, 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesinde sayılan sona erme biçimlerinden biri değildir. Bu itibarla belirli süreli iş sözleşmesinin sürenin bitimi ile sona ermesi durumunda, işçinin kıdem tazminatına hak kazanması söz konusu değildir⁴¹⁸. Ancak Yargıtay bir çok kararında belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi ile bitimi halinde de kıdem tazminatına hak kazanılacağına hükmetmiştir. Nitekim Yargıtay geçmiş dönemlerde verdiği bir kararında mevsimlik işte çalışan bir işçinin belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığını belirttikten sonra, sözleşmenin süresinin sonunda bitmesi ile işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağını öngörmüştür⁴¹⁹.

⁴¹⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 600.

⁴¹⁶ Süzek; İş Hukuku, s. 546.

⁴¹⁷ Abbasgil; s. 25. ; Çelik, İş Hukuku, s. 189.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 205.

⁴¹⁸ Narmanlıoğlu; Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleri, s. 320.; Ekonomi, İş Hukuku, s. 232.; Çelik; İş Hukuku, s. 264.; Narmanlıoğlu; Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleri, s. 345.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 206.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 60.; Çifter, Algun; “ Belirli Süreli Hizmet Akdi ve Kıdem Tazminatı İlişkisi”, **MERCEK**, Ocak 1996, Sayı: 1, s. 47.

⁴¹⁹ Yarg. 9. HD. 05. 06. 1980, E. 1980/ 6911, K. 1980/ 6758. (Sur, Melda; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi, **AÜSBFD**, Ocak- Aralık 1985, C. XL, s. 283). Aynı yönde bkz.: “... Davacı, davalıya ait özel okulda 625 sayılı yasa uyarınca belirli süreli sözleşmelerle çalışmakta iken, işverenin sözleşmenin bitmesinden önce gönderdiği ihtarname ile yeni bir sözleşme yapmayacağını bildirmesi suretiyle işten çıkarılmıştır. Dairemizin yerleşmiş içtihatlarına göre iş akdini yenileyemeyeceğini bildiren işveren sözleşmeyi feshetmiş sayılır. Bu durumda kıdem tazminatı ödemekle yükümlü tutulması gerekir. Mahkemenin sürenin bitimi ile sözleşmenin kendiliğinden sona erdiğine ilişkin görüşü somut olaya ve dairemiz içtihatlarına uygun değildir”, (Yarg. 9. HD. 21. 12. 1994, E. 1994/ 768, K. 1994/ 869; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 60).

Yine Yargıtay 1984 yılında bu konuda verdiği bir kararda, belirli süreli iş sözleşmelerinin kendiliğinden sona erdiği durumlarda işveren tarafından kıdem tazminatı ödenmesi gerektiğini belirtmiştir⁴²⁰.

Belirtmek gerekir ki kıdem tazminatına hak kazanılması, sözleşmenin söz konusu maddedeki sayılı nedenlerden biriyle sona ermesi bağlı olduğundan Yargıtay'ın verdiği bu yöndeki kararlarını kabul etmek mümkün değildir⁴²¹. Ayrıca, her ne kadar Yargıtay'ın bu durumlarda kıdem tazminatına hak kazanılacağı yönündeki kararlarında “ Yargıtay'ın içtihatları bu yöndedir” ifadesi mevcutsa da, kendiliğinden sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinde kıdem tazminatına hak kazanılmayacağını öngördüğü kararları da mevcuttur⁴²². Bu itibarla belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinin sonunda bitmesi durumunda işçinin kıdem tazminatına hak kazanamayacağı konusunda şüphe yoktur. Nitekim aksi yönde bir yorum, 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesinin açık hükmüne aykırılık teşkil edecektir.

B. BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI NEDENLE SONA ERDİRİLMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

1) Sözleşmenin İşveren Tarafından Feshi

Yukarıda bahsettiğimiz gibi ister belirli süreli olsun, ister belirsiz süreli, haklı bir nedenin mevcudiyeti durumunda iş sözleşmesi, işçi veya işveren tarafından sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemezsizin derhal feshedilebilir. Belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından, İş Kanunu'nun 25/ II dışındaki

⁴²⁰ Yarg. 9. HD. 27. 06. 7119, E. 1984/ 6226, K. 1984/ 7119 (Sur; Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s. 283).

⁴²¹ Narmanlıoğlu, Ünal; İşçinin Kıdem Tazminatı Talep Hakkı, s. 391.; Tuncay, Can; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi- Özel Okul Öğretmenleriyle yapılan Hizmet Sözleşmesi- İhbar Tazminatı, İş Hukuku Dergisi, C:2, 1992, s. 598.; Ekonomi, İş Hukuku, s. 232.; Çelik; İş Hukuku, s. 264.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 345.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 206.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 60.

⁴²² “ Belirli süreli hizmet akitlerinde İhbar tazminatına hükmedilemeyeceği gibi, bu tür hizmet akitlerinin süresi kendiliğinden son bulması durumunda kıdem tazminatına hak kazanılmaz” (Yarg. 9. HD., 22. 02. 2001, E. 2002/ 18588, K. 2002/ 3147, Özbek, s. 164); “ İki yıllık bir belirli süreli hizmet akdi ile çalışan işçi, aktinin sona erdiği tarihte kıdem ödencesi alamaz. Çünkü bu durum, İş yayası'nda sayılan hak kazandıran durumlar arasında sayılmamaktadır”, (Yarg. 9. HD. 20. 04. 1987, E. 1987/ 15341, K. 1987/ 6568, Özbek, s. 166).

nedenler dışında, haklı nedenle feshi durumunda işçi kıdem tazminatına hak kazanacaktır (1475 sayılı eski İ.K. yürürlükteki 14.md.). Başka bir deyişle, iş sözleşmesi işveren tarafından İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasındaki "ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller" nedeniyle sona erdirildiği takdirde işçinin için kıdem tazminatı hakkı doğmaz..

Öte yandan iş sözleşmesinin işçi veya işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi durumunda fesheden taraf diğer taraftan ayrıca tazminat talep edebilecektir(İ.K. md. 26/ son). Bu itibarla iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden taraf, karşı taraftan maddi ve manevi tazminat talep edebilecektir⁴²³.

İş sözleşmesi haklı nedenle feshedilen işçinin ihbar tazminatı talep etmesine ise imkan yoktur⁴²⁴. Nitekim bildirimli feshi düzenleyen İş Kanunu'nun 17. maddesi "belirsiz süreli iş sözleşmelerinde" ifadesiyle, bildirimli feshin belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından geçerli olmayacağını düzenlediğinden, bu tür sözleşmelerde ihbar tazminatı talep edilebilmesi mümkün değildir⁴²⁵.

2) Sözleşmenin İşçi Tarafından Feshi

İş sözleşmesinin işçi tarafından haklı nedenle feshedilebilmesi sağlayan haller İş Kanunu'nun 24. maddesinde düzenlenmiştir. Kıdem tazminatına ilişkin 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesine göre, iş sözleşmesi işçi tarafından haklı nedenle feshedilirse, işveren kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür. Görüldüğü gibi kanun koyucu sözleşmenin işçi tarafından feshedilmesi durumunda işçinin kıdem tazminatına hak kazanması bakımından haklı nedenin niteliği konusunda bir ayırım yapmamıştır⁴²⁶.

İş Kanunu'nun 26. maddesinin son fıkrasındaki hüküm itibarıyla, işçinin İ. K. md 24/ II uyarınca haklı nedenle sözleşmeyi feshetmesi durumunda işverenden

⁴²³ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 114; Tunçomağ; İş Hukukunun Esasları, s. 231.; Ekonomi; İş Hukuku, s. 215.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 205.

⁴²⁴ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 67.

⁴²⁵ Tuncay; Özel Okul Öğretmenleri, s. 595.; Süzek; İş Hukuku, s. 447.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 174.; Abbasgil; s. 28.

⁴²⁶ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 205.

tazminat talep edebilecektir. Tazminatın kapsamına maddi zarar olduğu gibi manevi zarar da dahildir⁴²⁷.

C.BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN HAKLI NEDEN OLMAKSIZIN SONA ERDİRİLMESİNİN HUKUKİ SONUÇLARI

1) Genel Olarak

Belirli süreli iş sözleşmesi süresinden önce haklı bir neden olmaksızın işçi veya işveren tarafından feshedilmesi ve bu durumun meydana getireceği hukuki sonuçlar doktrinde tartışmalıdır. Bu konudaki tartışmalar özellikle feshin geçersiz mi olacağı yoksa geçerli olmakla birlikte haklı bir neden bulunmadığı için tazminat mı ödenmesi gerektiği noktasındadır.

2) İşverenin Haksız Feshi

a) Genel Olarak

Kural olarak süresinin bitimi ile sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinin, taraflardan birinin haklı bir nedene dayanmayan fesih bildirimini ile sözleşmeyi sona erdirmesi halinde, söz konusu fesih beyanının hukuki niteliği İş Hukuku'nda tartışma yaşanan konuların başında gelmektedir. İşveren tarafından haklı bir neden olmaksızın belirli süreli iş sözleşmelerinin feshedilmesi konusunda ele alacağımız ilk görüş, feshin işveren bakımından alacaklı temerrüdü olduğunu ifade eden görüştür⁴²⁸. Bu görüşe göre, söz konusu durumlarda fesih geçersiz sayılmalı ve işverenin işçiyi çalıştırmaması alacaklılığının temerrüdü olarak değerlendirilmelidir⁴²⁹.

İşverenin, işçinin sözleşmesini haksız biçimde sona erdirmesi durumunda feshi geçersiz bir fesih olarak kabul eden görüşe göre; feshin geçersiz olması nedeniyle B.K. md 325 uyarınca işveren işçiye sözleşme süresinin sonuna kadar

⁴²⁷ Süzek; İş Hukuku, s. 447.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 174.

⁴²⁸ Reisoğlu; s. 168.

⁴²⁹ Tunçomağ/ Centel; s. 109.; Reisoğlu; s. 168.; Soyer, Polat; “ Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu”, Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, s. 365.; Tulukçu, Binnur; Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları”, s. 567.

ücret ödemeye devam etmelidir⁴³⁰. Nitekim söz konusu maddeye göre” iş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmaya mecbur olmaksızın mukaveledeki ücretini isteyebilir”. Böylece iş sözleşmesinin tarafları sözleşme süresinin sonuna kadar sözleşme ile bağlı kalmaya devam edecek ve haksız feshin işçi açısından doğurduğu olumsuz neticeler bertaraf edilecektir. Ancak bu görüşe itibar edildiğinde iş sözleşmesi sürenin bitmesi ile sona erecek ve bu bağlamda işçi kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır⁴³¹.

Bu konuda doktrinde savunulan, daha isabetli olduğunu düşündüğümüz bir diğer görüşe göre ise; belirli neden veya nedenlerle iş sözleşmesi feshedildiği takdirde, gerçekte böyle bir neden bulunmamakta veya ileri sürülen nedenin varlığı ispatlanamaz ise, yapılan fesih geçersiz değil, fakat haksız fesih niteliğindedir⁴³². Bu durumda işçi diğer şartları taşıyorsa kıdem tazminatı istemeye hak kazanacaktır⁴³³. Bununla birlikte feshedilmek istenen belirli süreli iş sözleşmesi kararlaştırılan süreye uyulmadan haksız bir biçimde sona erdirildiği için, işçi B.K. md. 325 uyarınca tazminat istemeye hak kazanacaktır⁴³⁴.

Yargıtay da işverenin haksız feshi durumunda sözleşmenin feshinin haksız, fakat geçerli bir fesih olduğu yönünde kararlar vermektedir. Ancak söz konusu Yargıtay kararlarında işverenin bu davranışı geçerli bir fesih olarak kabul edilmekte ise de, fesih sonucu talep edilecek tutarı bazı karalarında “ücret” bazılarında ise “tazminat” olarak adlandırmaktadır. Ancak ödenecek tutar hangi adlandırmayla ifade edilirse edilsin, yapılan hesaplamada, B.K. md. 325’in esas alınacağı belirtilmektedir⁴³⁵.

⁴³⁰ Soyer, Polat; Cezai Şart, s. 365.; Tulukçu, Binnur; Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları”, s. 567

⁴³¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 518.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 73.

⁴³² Ekonomi; İş Hukuku, s. 195.

⁴³³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 518.; Narmanlıoğlu, Ünal; İşçinin Kıdem Tazminatı Talep Hakkı, s. 397- 398, Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 195, Süzek; İş Hukuku, s. 516.

⁴³⁴ Ekonomi; İş Hukuku, s. 195.

⁴³⁵ “ ... Taraflar arasındaki akit belirli süreli hizmet akdi vafını kaybetmeden haklı neden bulunmadığı halde işveren tarafından feshedildiği anlaşıldığından Borçlar kanunu 325. madde gereğince davacı bakiye hizmet süresi ile ilgili ücret ve ikramiye alacaklarını talep edebilir”, (Yarg. 9. HD. 30. 01. 2003, E. 2002/ 12236, K. 2003/ 970; Güler, Belirli Süreli, s. 71).; “... Taraflar arasındaki belirli süreli hizmet akdinin süresinin bitmesinden önce işveren tarafından haklı bir neden

Nihayet üçüncü bir görüşe göre, bu gibi hallerde alacaklının temerrüdü bulunmamaktadır⁴³⁶. Bu görüşe göre, haklı bir neden olmaksızın sözleşme işveren tarafından feshedildiği takdirde işveren kendi ediminde imkansızlık yaratmaktadır. Nitekim iş görme ve iş verme edimlerinin cebri icra yoluyla yerine getirilmesi mümkün değildir. Alacaklının ifayı icra yoluyla elde etmesi mümkün olmadığına göre, ifa imkansızlığını kabul etmek gerekir. Dolayısıyla işverenin haklı bir neden olmaksızın iş sözleşmesini feshetmesi kusurlu bir imkansızlık meydana getirir ve sözleşme kendiliğinden sona erer. Ancak sözleşmenin sona ermesine neden olan işveren, işçinin bu yüzden uğradığı zararı tazmin etmek durumundadır.

Her ne kadar belirli süreli iş sözleşmesinin haklı bir neden olmaksızın feshinin hukuki niteliği üzerinde tam bir görüş birliği yoksa da uygulanacak hüküm konusunda bir birlik mevcut olup bu durumda Borçlar Kanunu'nun 325. maddesi esas alınmaktadır⁴³⁷. Haklı bir neden olmaksızın fesih durumunda kusurlu imkansızlığın mevcudiyetini ileri süren görüş dahi söz konusu hükmün, B.K. md 96'nın iş sözleşmesindeki özel bir uygulama şekli olduğu belirtilir⁴³⁸. Buna fikre göre, madde lafzında her ne kadar "temerrüt" ifadesini kullanmışsa da esasen tazminat düzenlemiştir⁴³⁹.

b) Sonuçları

aa) İhbar Tazminatı

İşverenin haklı bir neden olmaksızın işçinin sözleşmesini feshettiğinde, ilk akla gelen işçilik alacağı ihbar tazminatıdır⁴⁴⁰. Nitekim işveren bildirim sürelerine

bulunmadığı halde sona erdirilmesi nedeniyle bakiye sürenin ücretini tazminat olarak istediği anlaşılmaktadır. Mahkemece bu isteğin yanlış şekilde değerlendirilerek, isteğin reddedilmesi hatalıdır. Dosyadaki deliller bu isteğe göre değerlendirilmeli ve Borçlar kanunu'nun 325. maddesi hükmü nazara alınarak hüküm kurulmalıdır", (Yarg. 9. HD. 15. 11. 1999, E. 1999/ 14565, K. 1999/ 17470; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 71).

⁴³⁶ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 143-144.

⁴³⁷ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 179.

⁴³⁸ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 152.

⁴³⁹ Oğuzman; İş Akdinin Feshi, s. 152.

⁴⁴⁰ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 72.

uymadan sözleşmeye derhal son vermiştir. Ancak belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshinde dahi ihbar tazminatı talep edilemez⁴⁴¹. Nitekim, ihbar tazminatı sadece belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirim sürelerine uyulmadan feshedilmesi durumunda söz konusu olur (İ.K. md. 17). Yargıtay'ın geçmiş dönemlerde verdiği bir çok kararda belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshinde ihbar tazminatına hükmedilemeyeceğini belirtmiştir⁴⁴².

bb) Kıdem Tazminatı

Mevzuatımızdaki kıdem tazminatına ilişkin düzenlemeye dikkat edildiğinde, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli olmasının, işçinin kıdem tazminatı talep hakkını peşinen engelleyen bir olgu olmadığı görülmektedir⁴⁴³. Nitekim İş sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olması ise kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmama durumunu etkilemez⁴⁴⁴.

Yukarıda bahsettiğimiz işverenin haklı bir neden olmaksızın yaptığı feshi geçersiz değil, fakat haksız bir fesih olarak nitelendirilen görüşe⁴⁴⁵ itibar edildiği takdirde belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin kıdem tazminatı talep edebilmesi gündeme gelecektir⁴⁴⁶. Çünkü bu görüşe ortada haksız, ancak geçerli bir fesih mevcuttur. 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesine göre, İ.K. md. 25/II 'de bulunan ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzeri nedenler dışında işverenin tüm fesihlerinde işçi kıdem tazminatına hak kazanacaktır. Bu itibarla haklı bir neden olmaksızın belirli süreli iş sözleşmesi süresinden önce feshedilen işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağını kabul etmek gerekir.

⁴⁴¹ Tulukçu; Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi, s., 568

⁴⁴² Örnek olarak bkz.: Yarg. 9. HD. 01. 07. 1997, E. 1997/ 10256, K. 1997/ 13362 (Tekstil İşveren Dergisi, Sayı: 217, Kasım 1997, s. 17.; Yarg. 9. HD. 15. 12. 1988, E. 1988/ 9675, K. 1988/ 12031, (YKD. Temmuz 1989, s. 965).

⁴⁴³ Narmanlıoğlu; İşçinin Kıdem Tazminatı Talep Hakkı, s. 386.

⁴⁴⁴ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 201.; Narmanlıoğlu; Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleri, s. 320.; Ekonomi, İş Hukuku, s. 232.; Çelik; İş Hukuku, s. 264.; Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 345.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 206

⁴⁴⁵ bkz.: s. 89..

⁴⁴⁶ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 73.

Yargıtay'da bir çok kararında belirli süreli iş sözleşmesi haksız bir biçimde feshedilen işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağına hükmetmiştir⁴⁴⁷.

cc) Bakiye Süreye İlişkin Tutar

Yukarıda da belirtildiği gibi belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce haksız feshedilmesi durumunda işçiye B.K. md. 325 esas alınarak bir tazminat ödenmelidir.

Bu tazminat hesap edilirken kural, işçinin kalan süreye ait ücretlerinin toplamıdır ki; burada hesap edilecek ücret, işçinin süreye uyulmaması sebebiyle mahrum kaldığı alacağı ifade ettiğinden, geniş anlamda ücrettir⁴⁴⁸,⁴⁴⁹. Ancak B.K. md. 325 gereği hesaplanacak miktardan, işverenin bu konuda her hangi bir talebi olmasa bile⁴⁵⁰, işçinin işi ifa ile yükümlü olmamasından dolayı tasarruf ettiği değerler⁴⁵¹ veya başka bir işte çalışarak kazandığı ve kazanmaktan kasten feragat ettiği miktar mahsup edilecektir⁴⁵².

⁴⁴⁷ “...Davacının, davaya ait işyerlerinde belirli süreli akitlerle çalıştığı sırada ve akit süresi bitmeden önce haklı sebep bulunmadan önce hizmet akdinin davalı işveren tarafından sona erdiği hususu mahkemece de kabul edilmektedir. Ancak mahkeme belirli süreli hizmet akitlerinde kıdem tazminatı hesap edilemeyeceği gerekçesiyle bu isteği geri çevirmiştir. 1475 sayılı yasa'nın ihbar tazminatını düzenleyen 13. maddesinde, süresi belirli olmayan süreli hizmet akitlerinin feshi halinde bu maddenin uygulanmayacağı açıklanmışsa da, kıdem tazminatını düzenleyen 14. maddede süresi belirli olanve süresi belirli olmayan hizmet akdi ayrımı yapılmamıştır. Bu nedenle hizmet akdi süresi belirli olsun veya olmasın her iki halde kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona ermişse kıdem tazminatı isteğinin kabulü gerekir”, (Yarg. 9. HD. 04. 06. 1997, E. 1997/ 7563, K. 10888; YKD. Ocak 1998, s. 43- 44).; “ İş Kanunu'nun 14. maddesinde kıdem tazminatı istenebilmesi açısından belirli ve belirsiz süreli hizmet sözleşmeleri arasında bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle belirli süreli hizmet sözleşmesinin anılan maddede belirtilen fesih ve sona erme hallerinde de koşulları varsa işçi kıdem tazminatına hak kazanır” (Yarg. 9. HD. 11. 05. 1993, E. 1997/ 797, K. 1997/ 8074; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri s. 74).

⁴⁴⁸ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 74.

⁴⁴⁹ Asıl ücretin dışında kalan ve işçiye kanun ve sözleşme uyarınca çeşitli sebep ve isimlerle yapılan ödemeler ücret eklerini oluşturur. Asıl ücret ve ücret ekleri geniş anlamda ücret olarak isimlendirilmektedir.

⁴⁵⁰ Yargıtay tazminattan indirilecek kısmın hesabının hakim tarafından resen yapılacağını belirtmektedir. Nitekim bir kararında “ B.K. maddesine göre iş sahibi işi kabulde temerrüt ederse işçi, taahhüt ettiği işi yapmaya mecbur kalmaksızın mukaveledeki ücretini isteyebilir. Ancak işçi, işi yapmadığından dolayı tasarruf ettiği yahut diğer bir iş ile kazandığı veya kazanmaktan kasten feragat ettiği şeyi ücretinden mahsup ettirmeye mecburdur. Bu hüküm emredici nitelikte olup resen nazara alınması gerekir...” (Yarg. 9. HD. 12. 06. 1967, E. 1967/ 5377, K. 1967/ 5485; Güler, Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 75).

⁴⁵¹ “Davacı belirli süreli akit ile davalı işyerinde çalıştığı sırada hizmet sözleşmesi bitmeden önce haklı bir neden bulunmadan işveren tarafından iş akdi sona erdirilmiştir... davacının işi

3) İşçinin Haksız Feshi

a) Genel Olarak

İşçinin iş sözleşmesini İş Kanunu'nun 24 maddesinde sayılan haklı nedenlerden biriyle feshettiğini ileri sürmesine karşılık, gerçekte bu sebeplerden biri mevcut değilse veya ileri sürülen nedenin mevcudiyeti işçi tarafından ispatlanamıyorsa ya da yapılan fesih usulüne uygun bir biçimde yapılmamışsa, bu durumda işçi tarafından yapılan bir haksız fesih söz konusudur⁴⁵³.

İşverenin haklı neden olmaksızın yaptığı feshin geçerliliği üzerindeki tartışmalar işçinin haksız feshi içinde geçerlidir. Yukarıda itibar ettiğimiz “feshin haksız fakat geçerli” olduğu görüşüne işçinin haksız bir nedenle sözleşmeyi feshetmesi halinde de katılmaktayız. Bu durumda işçi tarafından haklı bir neden olmaksızın yapılan feshi, borçlu temerrüdü olarak değil, haksız bir fesih olarak nitelenmek ve dolayısıyla fesih nedeniyle bir zarar meydana gelmesi halinde işçinin, işverene genel hükümlere göre tazminat ödeme yükümlülüğü altında bulunduğu kabulü gerekir⁴⁵⁴.

b) Sonuçları

aa) İhbar ve Kıdem Tazminatları

İhbar tazminatı sadece belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirim sürelerine uyulmadan feshedilmesi durumunda söz konusu olduğundan (İ.K. md. 17), işçinin

yapmadığından dolayı tasarruf ettiği yahut diğer bir işte kazandığı veya kazanmaktan kasten feragat eylediği şeyi mahkemenin tenkis etmediği anlaşılmıştır... bozulmasına...”, (Yarg. 9. HD. 03. 12. 1997, E. 1997/ 16602, K. 1997/ 20091; Ekonomi, Münir; Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1997 Yılı Emsal Kararları, Ankara 2000, s. 28).

⁴⁵² Yargıtay' a göre “... fesihden sonra iş arandığının ve bulunmadığının kanıtlanması işçiye düşer. Karşı deliller işverenden sorulmalıdır. Tereddüt halinde bu işlerden anlayan uzman bir bilirkişi marifetiyle dosya içeriğine göre bir inceleme yaptırılarak ne kadar zamanda iş bulabileceği ya da fesih tarihi, davacının yaşı ve iş tecrübesi dikkate alınarak iş bulup bulamayacağı açıklığa kavuşturulmalıdır.”, (Yarg. 9. HD. 13. 12. 2004, E. 2004/ 12120, K. 2004/ 27469, Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 518).

⁴⁵³ Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 73.

⁴⁵⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 519.

sözleşmenin süresi dolmadan haklı bir nedene dayanmaksızın sözleşmeyi feshettiği durumlarda da ihbar tazminatı sözkonusu olmaz.

Belirli süreli iş sözleşmenin işçi tarafından haksız bir biçimde feshedilmesi durumunda işçinin kıdem tazminatına hak kazandırıp kazandırmayacağı hususu ise tartışmaya açıktır. Doktrinde özellikle işçinin kıdem tazminatına hak kazanması ve dolayısıyla korunması amacıyla bu durumlarda da kıdem tazminatına hükmedilmesi savunulmaktadır⁴⁵⁵. Oysaki söz konusu durumlar da işçi sözleşmeyi haklı bir nedeni olmaksızın feshetmiştir ve bu durum 1475 sayılı eski İş Kanunu'nun yürürlükteki 14. maddesinde kıdem tazminatının kazanılabilmesi için sayılan hallerden biri değildir⁴⁵⁶. Bu itibarla işçi tarafından iş sözleşmesinin haklı bir nedene dayanmadan süresinden önce sona erdirilmesi durumunda işçinin kıdem tazminatına hak kazanamayacağını kabul etmek gerekir.

bb) Süresinden Önce Fesih Nedeniyle İşverenin Uğradığı Zararın Tazmini

İşçinin haksız olarak belirli süreli iş sözleşmesini feshetmesini, aynen işverenin haksız feshinde olduğu gibi, haksız fakat geçerli bir fesih olarak değerlendirmek gerekir⁴⁵⁷. Bu durumda, belirli süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız olarak feshedilmesi hali için , her ne kadar B.K. md. 325'in karşılığı niteliğinde özel bir hüküm öngörülmemiş olsa da, işveren genel hükümlere göre tazminat talep edebilmelidir⁴⁵⁸. Bu bağlamda, işveren işçiden zararının tazmin edilmesini Borçlar Kanunu'nun 96 ve devamı maddeleri uyarınca talep edebilecektir⁴⁵⁹.

⁴⁵⁵ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 193.; Güler; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 79.

⁴⁵⁶ Narmanlıoğlu; Ferdi İş İlişkileri, s. 386.; Ekonomi, Münir; “ Kıdem tazminatına Hak Kazanılan Hallerde Fesih Kavramı ve Türleri”, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Dergisi, Ocak 1990, s. 5.; Centel; Bireysel İş Hukuku, s. 209.

⁴⁵⁷ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 519.; Aksi yönde görüş için bkz.: Tulukçu; Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi, s. S. 569.

⁴⁵⁸ Sümer, Haluk Hadi; “ Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları”, **TÜHİS**, Şubat 1992, s. 6.; Süzek; İş Hukuku, s. 517.

⁴⁵⁹ Çelik; İş Hukuku, s. 239.

Mevzuatımızda işçinin haklı bir neden olmaksızın sözleşmeyi süresinden önce feshetmesinden doğan sorumluluğu ile ilgili tek hüküm İş Kanunu md. 23'te bulunan “ yeni işverenin sorumluluğu” başlıklı hükümdür. Ancak bu madde kapsamında işçinin sorumluluğunun doğabilmesi için işçinin fesihten sonra başka bir işe başlamış olması gerekmektedir⁴⁶⁰. Söz konusu hükme göre; işveren, işçinin sözleşmeyi sona erdirmesine neden olmuş veya bu davranışını bildiği halde onu işe almış veyahut bu davranışı öğrendikten sonra da işçiyi çalıştırmaya devam etmiş ise işçiyle birlikte eski işverene karşı sorumlu olur.

4) Sözleşmenin Süresinden Önce Haksız Feshi ve Cezai Şart

Sözleşme tarafları belirli süreli iş sözleşmesinin sözleşmenin süresinden önce haksız feshi durumunda, haksız fesihte bulunan tarafın cezai şart ödemesini kararlaştırabilirler⁴⁶¹. Borçlar Kanunu'nun 158. maddesinin ilk fıkrasında öngörülmüş olan cezai şart⁴⁶², sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumunda borçlunun alacaklıya karşı ifa etmeyi taahhüt ettiği edimi ifade eder ve asıl borcun ihlali ile doğan fer'i bir edimdir⁴⁶³. Cezai şart, sözleşmenin haksız bir biçimde sona erdirilmesi sebebiyle kanunun öngörmüş olduğu tazminatlar(, ihbar tazminatı, kötü niyet tazminatı, sendikal tazminat vs.) ile kıdem tazminatı yerine ikame bir tazminat olmayıp, fesih nedeniyle zarar koşulu aranmaksızın, salt sözleşmeye aykırı davranışın sabit olması durumunda ayrıca talep edilebilir bir ödemedir⁴⁶⁴.

Özellikle çalıştırdıkları nitelikli işçilerini kendine bağlamak isteyen işverenlerin iş sözleşmelerine, sözleşmenin haklı neden olmaksızın feshi halinde cezai şart ödeneceğine ilişkin hükümler koydukları görülmektedir. Nitekim işverenin

⁴⁶⁰ Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 191.

⁴⁶¹ Soyer, Polat; “ Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu”, Kamu- İş, Nisan 2000, C.5, Sa: 3, s. 363.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s 193.; Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 519.

⁴⁶² İş Hukuku'nda, sözleşmenin haksız feshi halinde taraflarca öngörülen cezai şart, aksi ispat edilmedikçe Borçlar Kanunu'nun 158/3'de öngörülen dönme cezası olarak değil, aynı maddenin ilk fıkrasında öngörülen alelade cezai şart olarak kabul edilmektedir.ayrıntılı bilgi için bkz.: Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop; s. 472-473.

⁴⁶³ Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop;; s. 455.

⁴⁶⁴ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 519.

nitelikli işgücünü işyerine bağlama düşüncesini gerçekleştirebilmesinin en etkili aracı, işçinin iş sözleşmesini belirli bir tarihten önce feshetmesi durumunda cezai şart ödemesine ilişkin yapılacak anlaşmadır⁴⁶⁵. Şüphesiz sözleşmenin haksız bir biçimde feshedilmesine bağlı olarak öngörülen hükümler geçerlidir⁴⁶⁶. Bununla birlikte İş Hukuku'nun gerekleri dikkate alındığında, sözleşmeyle öngörülen cezai şartın her iki taraf veya sadece işveren aleyhine kararlaştırılabileceği kabul edilmelidir⁴⁶⁷. Bu itibarla sadece işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılmaz; bu yönde bir sözleşme hükmü geçersizdir⁴⁶⁸.

Yargıtay'ın da yerleşik içtihadı, tek taraflı olarak işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılmayacağı yönündedir. Nitekim Yargıtay 1997 yılında verdiği iki kararda da bu hususu belirtmiştir. Nitekim ilk karara göre “ tek taraflı olarak yalnız işçi aleyhine öngörülen cezai şart kabul edilemez. Buna göre cezai şart isteğinin reddine karar verilmesi gerekirken hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir”⁴⁶⁹. Diğer karara konu olan olayda ise her iki taraf için de cezai şart kararlaştırılmış, fakat işçinin feshi halinde uygulanacak olan cezai şart, işverene nazaran daha yüksek bir meblağ olarak kararlaştırılmıştır. Yargıtay bu durumda düşük cezai şartın miktar olarak işçi içinde geçerli olacağına isabetli olarak hükmetmiştir⁴⁷⁰.

Yargıtay daha sonra verdiği bir kararda ise cezai şartın iki taraflı olması gerektiğine ilişkin görüşüne esneklik getirmiştir: “ Dairemizce sadece işveren yararına yer verilen cezai şartın kural olarak geçersiz olduğu kabul edilmektedir. Ancak söz konusu düzenleme belli bir nedene bağlı olarak cezai şartın öngörüldüğünü belirtmektedir ki bu tür özel haller söz konusu olduğu zaman cezai şartın tek taraflı olmasının sonuca etkili olmadığı düşünülmektedir. Gerçekten işveren büyük masraflar yaparak işçiyi yurt içinde ya da yurt dışında eğitime ya da

⁴⁶⁵ Soyer; s. 364.

⁴⁶⁶ Sümer, Haluk Hadi; İş Hukuku Uygulamaları, Konya 2000, s. 64.

⁴⁶⁷ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 520.; Soyer; Cezai Şart, s. 367.; Alpagut; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, s. 196.

⁴⁶⁸ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 520.

⁴⁶⁹ Yarg. 9. HD. 3. 6. 1997, E. 1997/ 7529, K. 1997/ 10660;(Sümer; İş Hukuku Uygulamaları).

⁴⁷⁰ Yarg. 9. HD. 8. 4. 1997, E. 1997/ 1090, K. 1997/ 7099;(Sümer; İş Hukuku Uygulamaları).

bursa tabi tutmuş yani onu yetiştirmiş ise işverenin belli bir süre işçiyi işyerinde çalışmaya mecbur tutması haklı görülmelidir. Somut olayda cezai şart böyle bir nedenle konulmuş bulunduğu göre, salt tek taraflı olması sonucu onun geçersizliğinin kabulü hakkaniyet ve adalet ilkeleriyle bağdaşmaz. Şayet düzenlemede belirtildiği gibi davacı eğitime tabi tutulmuş ise cezai şartın geçersizliği kabul edilemez... öğretide de böyle bir ayırım yapılmasının doğru olacağı görüşü benimsenmektedir⁴⁷¹. Bu kararıyla Yargıtay işverenin işçiyi masraf yaparak eğitmesi durumunda tek taraflı olarak işçi aleyhine olan cezai şartın geçerli olacağına hükmetmiştir⁴⁷². Kanımızca da işçinin işyerinde çalışma taahhüdüne uymaması durumunda işyeri dışında işverence karşılanan eğitim giderlerini, işçinin cezai şart olarak ödeyeceği şeklindeki sözleşme hükmü kabul edilmelidir.

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde ise işçi aleyhine cezai şart öngörülemez. Nitekim, bunun aksinin kabulü işçi için bir hak olan bildirimli fesih imkanının sınırlandırılması anlamına gelir⁴⁷³.

İş sözleşmeni haklı bir nedenle fesheden işverene, sözleşme belirli süreli de olsa, cezai şart uygulanamaz⁴⁷⁴. Nitekim cezai şart, sözleşmenin süresinin bitimden önce feshedilmiş olması nedeniyle değil, fakat sözleşmenin hukuka aykırı bir biçimde feshedilmiş olmasının yaptırımıdır⁴⁷⁵. Bu bağlamda işçi de, kanunen haklı bir neden olarak kabul edilen hallerden birine dayanmak suretiyle, belirli süreli iş sözleşmesini cezai şart ödemeksizin süresinden önce feshedebilir⁴⁷⁶

Taraflar kural olarak cezai şartın miktarını tayinde serbesttirler(B.K. md. 161/I). Bununla birlikte, fahiş olan cezai şart borçlunun üzerinde adalete aykırı baskılara neden olabilir⁴⁷⁷. Bununla birlikte doktrinde savunulan bir görüşe göre,

⁴⁷¹ Yarg. 9. HD., 28. 3. 2000, E. 2000/2979, K. 2000/ 3866; (Çimento İşveren Dergisi, C.14, Sa: 3, Mayıs 2000, s. 33).

⁴⁷² Aynı yönde Yarg. 9. HD. 11.3 1998, E. 1997/ 442, K. 1998/ 67;(Soyer; Cezai Şart, s. 369).

⁴⁷³ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 520.

⁴⁷⁴ Yarg. 9.HD. 15. 12. 1995, E. 1995/ 21362, K. 1995/ 21362 (**Kamu- İş** Yargıtay Emsal Kararları, 1990- 1995, s. 149).

⁴⁷⁵ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 522.

⁴⁷⁶ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 522.

⁴⁷⁷ Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop; s. 472.

hakime tanınan bu yetki salt indirim yapmaya ilişkin olup, indirim isteme yetkisi bizzat borçludur⁴⁷⁸. Diğer bir görüşe göre ise, kanun açıkça hakime indirim yetkisi vermekte olup, bunun yanında alacaklı tarafından yapılmış bir indirim talebinin aranmasına gerek yoktur⁴⁷⁹. Yargıtay içtihatlarında, Borçlar Kanunu'nun 161. maddesinin son fıkrasını hükmünün hakime fahiş gördüğü cezaları indirme mükellefiyeti getirmesinden hareketle, hakimin resen, bir talebe ihtiyaç duymadan uygulaması gerektiği belirtilmektedir⁴⁸⁰. Bu bağlamda diyebiliriz ki; kanun koyucu, B.K'nun 161. maddesinin üçüncü fıkrasıyla, hakimi, fahiş gördüğü cezaları hakkaniyete uygun bir şekilde indirmekle mükellef tutmuştur. Fahiş olan cezai şartın işveren lehinde veya aleyhinde olmasının her hangi bir önemi yoktur, işverenin aleyhine de olsa fahiş olan bir cezai şart hakkaniyete göre indirilmek zorundadır⁴⁸¹.

Bununla birlikte belirtmek gerekir ki; B.K. md. 161/son hakime sadece cezai şartta indirim yetki ve görevi yüklemiş olup, cezai şartın tamamen ortadan kaldırılması mümkün değildir⁴⁸².

⁴⁷⁸ Tunçomağ, Kenan; Türk Hukukunda Cezai Şart, İstanbul 1963, s. 135.

⁴⁷⁹ Olgaç, Senai; İlmî ve Kazai İchtihatlarla Türk Borçlar Kanunu, Ankara 1976, s. 1204.

⁴⁸⁰ Örn. Olarak bkz.: Yarg 13. HD., 11. 11. 1986, E. 1986/ 4726, K. 1986/ 5410 (**YKD** Şubat 1987, s. 273).

⁴⁸¹ Mollamahmutoğlu; İş Hukuku, s. 522.

⁴⁸² Alpagut; Belirli Süreli İş Sözleşmeleri, s. 200.

SONUÇ

Çalışmamızın konusunu oluşturan belirli süreli iş sözleşmesi, belirli objektif koşulların varlığı durumunda, sözleşmenin sona erme tarihi, sözleşmenin kurulması esnasında belirlenen veya taraflarca öngörülebilir olan sözleşme olarak tanımlanabilir. Buna karşılık iş sözleşmesinin, belli bir süreye bağlı olarak yapılmadığı durumlarda belirsiz süreli bir iş sözleşmesi mevcuttur. Belirli- belirsiz iş sözleşmesinin ayrımının önemi, sözleşmenin sona ermesi ve buna bağlanan hukuki sonuçlarda yer almaktadır. Nitekim belirli süreli iş sözleşmesi kararlaştırılan süre sonunda, herhangi bir fesih beyanı gerektirmeksizin sona ererken, belirsiz süreli iş sözleşmesinin sona ermesi kural olarak fesih beyanı ile mümkün olmaktadır. Bu bağlamda belirli süreli iş sözleşmesinin işçi aleyhine görünüm arz etmesi, bu sözleşmelerin geçerliliği meselesini ortaya çıkarmış ve bu tür sözleşmelerin sınırlandırılması sonucunu doğurmuştur. Nitekim İş Hukuku'nda belirli süreli iş sözleşmeleri atipik sözleşme türü olarak değerlendirilir ve dolayısıyla iş sözleşmelerinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda çıkacak bir uyuşmazlıkta, ispat yükü sözleşmenin belirli süreli olduğunu ileri süren tarafa düşer.

İş Kanunu'nun 12. maddesi hükmü itibariyle, belirli süreli olarak çalışan işçi,salt iş sözleşmesinin belirli süreli olmasında dolayı belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamaz. Yine söz konusu hüküm itibariyle belirsiz süreli olarak çalışan işçiye bir zaman dilimine göre bölünebilir bir menfaat sağlanmışsa, belirli süreli olarak çalışan işçinin de çalıştığı süreyle orantılı olarak bu menfaatten yararlanabileceği muhakkaktır.

. İş Kanunu tarafından belirli süreli iş sözleşmelerinin belirsiz süreli iş sözleşmelerinden farklı olarak yazılı şekle tabi olduğu öngörülmüştür. İş kanunu'nun 8. maddesindeki "Süresi bir yıl veya daha fazla olan sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması zorunludur" ifadesi karşısında süresi bir veya daha uzun olan sözleşmelerde yazılı şekil geçerlilik şartı, süresi bir yıldan az olan sözleşmelerde ise yazılı şekil ispat şartı olarak kabul edilmelidir.

4857 sayılı yeni İş Kanunu eski İş Kanunu'ndan farklı olarak belirli süreli iş sözleşmelerini ayrıntılı olarak düzenlemiş ve eski kanun döneminden Yargıtay ve doktrin tarafından benimsenen, birbirini izleyen belirli süreli iş sözleşmeleri esaslı bir neden bulunmadığı takdirde baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmelidir, fikrine kanun maddesi olarak yer vermiştir. Hatta bununla da yetinmeyip belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk yapıldığı esnada da objektif bir nedenin mevcudiyetini şart koşmuştur. Öngörülen bu hükümler, bu tür sözleşmelerin işçi açısından önemli sakıncalar doğurduğu düşünülürse olumlu olarak değerlendirilmelidir. Bununla birlikte atipik bir iş ilişkisi kuran belirli süreli iş sözleşmelerinin istihdamı arttıracak bir kurum olduğu gerçeği unutulmamalıdır. Bu itibarla özellikle yeni işletme açan işverenler veya iş hayatına yeni girecek işçiler bakımından süresi sınırlı olmak kaydıyla objektif koşullar olmaksızın belirli süreli iş sözleşmesi kurulabilmesi yönünde bir düzenleme öngörülmesi gerekirdi kanaatindeyiz.

İş Kanunu'nun 11. maddesinde objektif nedenler “ belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması” biçiminde ifade edilmiştir. Bununla birlikte söz konusu hükümde öngörülen “gibi” ifadesiyle objektif koşul olarak değerlendirilen bu hallerin örnek olarak verildiği ve dolayısıyla başka objektif nedenlerin bulunmasının mümkün olduğu görülmektedir.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin geçerli olarak yapılabilmesi için gerekli olan objektif koşullardan biri olarak öngörülen belirli bir olgunun ortaya çıkması hali, belirli süreli işler veya belli bir işin tamamlanması ifadelerinden daha muğlak ve soyut bir ifadedir. Bu itibarla belirli bir olgunun ortaya çıkmasına bağlı olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde olgunun niteliğinin iyi belirlenmesi önem taşımaktadır. Nitekim her türlü olgunun objektif bir neden olarak değerlendirilmesi halinde, belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılmasının objektif nedenlerle sınırlandırılmasının hiçbir anlamı kalmayacaktır. Bu bağlamda ortaya çıkan belirli bir olgunun varlığı ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenin varlığı birbiriyle örtüştüğü takdirde hukuken geçerli bir belirli süreli sözleşmeden bahsedebiliriz. İşyerindeki iş yoğunluğunun artması veya asıl işçinin mevcut olmaması nedeniyle ortaya çıkan geçici işgücü gereksinimi objektif bir haklı

nedeni oluşturabilir. Bunun gibi yapılan işin niteliği, örneğin sahne sanatçıları veya profesyonel sporcularla yapılan sözleşmeler, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılan bir objektif neden olarak kabul edilebilir. Yine işletmenin faaliyeti konusunda önem taşıyan kararlar alabilen yönetici konumundaki kişilerle de yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir nedenin mevcut olduğu kabul edilmelidir. Özel okul yönetici ve öğretmenleri ile anonim şirket müdürleri ile yapılan sözleşmelerde ise bu kişilerin görev süreleri kanun tarafından sınırlandırılmıştır ve bu itibarla bu kişilerle yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif bir neden bulunmasına gerek yoktur. Hatta özel okul yöneticisi ve öğretmenleri ile yapılan sözleşmelerin belirli süreli olması kanuni bir zorunluluktur.

Belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için gerekli olan objektif nedenlerin bulunması, yapılan sözleşmenin mutlaka belirli süreli olmasını gerektirmez. Ancak objektif koşullar mevcut ise ve sözleşmeye bir süre kaydı konulmamış ise, iş sözleşmesi kural olarak belirli süreli kabul edilmelidir. Bu durumda genel kuralın aksine objektif koşulların mevcudiyeti durumunda sözleşmenin belirsiz süreli olduğunu iddia eden taraf olan işçi, bu iddiasını ispat etmek durumundadır.

4857 sayılı İş Kanunu'ndan önceki dönemindeki eğilim, işverenin hakkını kötüye kullandığı tespit edildiği takdirde belirli süreli iş sözleşmesi ister zincirleme bir biçimde yapılsın ister bir defaya mahsus olarak yapılsın belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreliye dönüşmesi yönündeydi. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu itibarıyla daha sözleşmenin kurulması esnasında objektif bir nedenin mevcudiyeti aranacak ve artık işverenin kötü niyetli olup olmadığına bakılmayacaktır. Hatta işveren iyi niyetli olsa dahi belirli süreli iş sözleşmesini yapılmasını haklı kılan bir objektif neden bulunmadığı takdirde sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşecektir. Yine 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinin ikinci fıkrasının açık hükmü karşısında objektif bir neden bulunmaksızın bir birini takip eder bir biçimde yapılan belirli süreli iş sözleşmelerin yapılan ilk sözleşmenin başlangıcından itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceğine şüphe yoktur.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, belirli süreli iş sözleşmelerinin karakteristik özelliği, hukuki bir işleme, teknik anlamda bir feshe gerek olmaksızın, sözleşme süresinin bitimi ile sözleşmenin kendiliğinden sona ermesidir. Bu tür sözleşmeler

sözleşme süresinin bitiminde feshe ilişkin her hangi bir irade beyanına gerek olmaksızın son bulacağından, feshe ilişkin hukuki sonuçlar ve işçiyi koruyucu hükümler de uygulanmaz. Bu durumun neticesinde, feshe bağlı talepler sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi durumunda gündeme gelmeyecektir. Dolayısıyla bu tür sona ermelerde ihbar ve kıdem tazminatı söz konusu değildir.

4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesinin objektif nedenlerin mevcudiyetine bağlanması, B.K. md. 339/I' de öngörülen, sözleşmenin susarak uzatılması imkanını ortadan kaldırmamaktadır. Bununla birlikte İş Kanunu'nun 11. maddesi karşısında iş sözleşmelerinin uzatılması imkanı mevcutsa da söz konusu uzatma ancak objektif nedenin elverdiği ölçüde kabul edilebilir. Dolayısıyla B.K. md. 339'un öngördüğü gibi sözleşme süresinin uzatılması yeni İş Kanunu kapsamında da mümkün gözükmemektedir, ancak uzatma söz konusu hükümdeki gibi "aynı süre ve en fazla bir yıl" için değil, objektif nedenin elverdiği ölçüde yapılabilir. Şüphesiz bu durum, B.K. md. 339/II'de öngörülen belirli süreli iş sözleşmesinin bildirimde bulunmama yoluyla uzatılması halinde de söz konusu olacaktır. Bu itibarla, tarafların belirli süreli iş sözleşmesini bir irade açıklamasına bağlamaları halinde de, sözleşmenin süresinin uzatılmasının objektif bir neden olmaksızın yapılamayacağı, aksi takdirde sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşeceği kabul edilmelidir.

Kural olarak süresinin bitimi ile sona eren belirli süreli iş sözleşmelerinin, taraflardan birinin haklı bir nedene dayanmayan fesih bildirimini ile sözleşmeyi sona erdirmesi halinde, söz konusu fesih beyanının hukuki niteliği İş Hukuku'nda tartışma yaşanan konuların başında gelmektedir. Kanaatimiz, bu konuda baskın görüş gibi görünen işverenin haksız feshi durumunda alacaklının temerrüdüne düştüğü yöndeki görüşe itibar edilmemesi yönündedir. Nitekim bu görüş yapılan haksız feshi geçersiz olarak değerlendirip, sözleşme süresinin sonuna kadar işverenin işçiye ücret ödemesini öngörse de, sözleşme süresinin bitimi ile sona ereceğinden işçi kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır. Buna karşılık yapılan feshin geçersiz değil, fakat haksız fesih niteliğinde olduğu yolundaki görüşe itibar edildiği takdirde, işçi diğer şartları taşıyorsa kıdem tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşme haksız bir biçimde sona erdirildiği için B. K. md. 325 uyarınca da tazminat istemeye hak kazanacaktır.

Haksız feshin işçi tarafından gerçekleştirilmesi durumunda da iş sözleşmesinin sona erdiğinin kabulü yerinde olacaktır. Bununla birlikte işveren, işçiden süresinden önce fesih nedeniyle uğradığı zararın tazminini B.K. md. 96'ya dayanarak talep edebilir. Ayrıca sözleşme tarafları, belirli süreli iş sözleşmesinin sözleşmenin süresinden önce haksız feshi durumunda, haksız fesihte bulunan tarafın cezai şart ödemesini kararlaştırabilirler. Bununla birlikte İş Hukuku'nun gerekleri dikkate alındığında sadece işçi aleyhine cezai şart kararlaştırılmayacağı; bu yönde bir sözleşme hükmünün geçersiz olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır. Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da bu yöndedir. Belirtmek gerekir ki; bu kabul mutlak olarak uygulanmamalı, özellikle işverenin işçiyi masraf yaparak eğitmesi durumunda sadece işçi aleyhine olarak öngörülen cezai şartın geçerli olması gerekir. Taraflar kural olarak cezai şartın miktarını tayininde serbesttir. Bununla birlikte kanun koyucu, B.K.'nin 161. maddesinin son fıkrası hükmüyle, hakimi cezai şart olarak kararlaştırılan miktarı fahiş görürse, bu miktarı hakkaniyete uygun bir şekilde indirmekle mükellef tutmuştur.

KAYNAKÇA

- **Abbasgil**, Cengiz; İş Hukukunda Bütün Yönleriyle Kıdem Tazminatı ve Uygulaması, İstanbul 1994.
- **Akı**, Erol; “ Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları”, Kamu- İş, Nisan 2000, C.5, Sayı: 3.
- **Akıntürk**, Turgut; Medeni Hukuk, 9.Bası, İstanbul 2003.
- **Akyiğit**, Ercan; Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, İstanbul 1990.
- **Alpagut**, Gülsevil; “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi”, MERCEK, Ocak 2004.(4857 Sayılı Yasa)
- **Alpagut**, Gülsevil; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, doktora tezi, TÜHİS yayını, Ankara 1998.
- **Alpagut**, Gülsevil; “Hizmet Sözleşmesinin Bozucu Şarta Bağlanması”, Kamu-İş, Nisan 200, C. 5, Sayı: 3. (Bozucu Şarta Bağlama)
- **Centel**, Tankut; “ Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yenilenmesi”, Tekstil İşveren Dergisi, Sayı: 284, Ağustos 2003.
- **Centel**, Tankut; Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994.
- **Çelik**,Nuri; İş Hukuku Dersleri, 18. Bası, İstanbul 2005.
- **Çenberci**, Mustafa; İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986.
- **Çifter**, Algun; “ Belirli Süreli Hizmet Akdi ve Kıdem Tazminatı İlişkisi”, MERCEK, Ocak 1996, Sayı: 1.
- **Demir**, Fevzi; “ 4857 Sayılı İş Kanunu’nun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamadaki Muhtemel Etkileri”, MERCEK, Temmuz 2003, Sayı: 31.
- **Demir**, Fevzi; İş Hukuku ve Uygulaması, 3. Bası, İzmir 2003.

- **Demir**, Fevzi; Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması (İş Güvencesi), İstanbul 1986. (Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması)
- **Egemen**, Erdal; “Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta İş Güvencesi” , İstanbul Barosu- Galatasaray Üniversitesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2, Yeni İş Yasası Sempozyumu.
- **Ekonomi**, Münir; “ 4857 sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I), Kavram ve Süre Yenileme”, Legal İSGHD 2006, Sayı: 9. (Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuka Uygunluğu)
- **Ekonomi**, Münir; “ Kıdem tazminatına Hak Kazanılan Hallerde Fesih Kavramı ve Türleri”, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Dergisi, Ocak 1990.
- **Ekonomi**, Münir; Türkiye’de Feshe Karşı Korumanın Kanun Yolu İle Düzenlenmesinin Sosyal ve İktisadi Sonuçları, Almanya’da ve Türkiye’de Fesih ve İşçinin Feshe Karşı Korunması, İstanbul 1985.
- **Ekonomi**, Münir; “Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979. (Belirli Süreli İş Sözleşmesi)
- **Ekonomi**, Münir; Karar İncelemesi, İHU, İ.K md. 9 (No: 4).
- **Ekonomi**, Münir; İş Hukuku Dergisi, C. 3, 1993 (Karar İncelemesi).
- **Ekonomi**, Münir; İş Hukuku, C.1, Ferdi İş Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987.
- **Ekonomi**, Münir; İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Ankara 1995. (İş Hukukunda Esnekleşme Gereği)
- **Ekonomi**, Münir; Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1997 Yılı Emsal Kararları, Ankara 2000.
- **Eren**, Fikret; Borçlar Hukuku Genel Hükümler , 8. Bası, İstanbul 2003.

- **Ertürk**, Şükran; “Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akitlerine Genel Bir Bakış”, Kamu-İş, Nisan 2000, C.5, Sayı: 3.
- **Eyrenci**, Öner; “Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli, Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979. (Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri)
- **Eyrenci**, Öner; “İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku”, Münir Ekonomi’ye 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993.
- **Eyrenci**, Öner; 4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler”, Legal İSGHD 2004, Sayı:1.
- **Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan**; Bireysel İş Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2005.
- **Eyrenci**; Öner; “4857 Sayılı Yeni İş Kanunu”, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu Dergisi, Temmuz 2003.
- **Güler**, Mikdat; “ Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi 2005, C.5, Sayı: 2. (Belirli Süreli İş Sözleşmesi)
- **Güler**, Mikdat; “Belirli Süreli İş Sözleşmesinde Objektif Neden Kavramı ve Çalışma Koşullarının Esaslı Tarzda Değişmesi”, Legal İSGHD 2004, C.1, Sayı: 2. (Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Objektif Neden Kavramı).
- **Günay**, Cevdet İlhan; İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara 2003.
- **Günay**, İlhan Cevdet; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Ankara 2004.
- **Hatemi/ Serozan/ Arpacı**; Borçlar hukuku, Özel Bölüm, İstanbul 1992.
- **İzveren/ Akı**; İş Hukuku, C.1, 1. Bası, İzmir 1999.
- **Meyer**, Daniel; “İsviçre Hukukunda Hizmet Akitlerinin Uyulması Zorunlu Olmayan Süreye Bağlanmaları”, Rehbindir/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, (Çev: Eyrenci, Öner).

- **Mollamahmutoğlu** Hamdi, Hizmet Sözleşmesi, Ankara 1995. (Hizmet Sözleşmesi)
- **Mollamahmutoğlu**, Hamdi; “ 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler”, Kamu-İş 2004, C.7, Sayı: 4. (4857 Sayılı Yeni İş Kanunu)
- **Mollamahmutoğlu**, Hamdi; İş Hukuku, 2. Bası,Ankara 2005. (İş Hukuku)
- **Narmanlıoğlu**, Ünal; “ Aralıklarla Kurulmuş İş Sözleşmeleriyle Çalışan İşçinin Kıdem- Hizmet Süresinin Belirlenmesine İlişkin Kanuni Esaslar ve Yargıtay’ın Tutumu, Halid Kemal Elbir’ e Armağan, İstanbul 1996.
- **Narmanlıoğlu**, Ünal; “ Belirli Süreli iş Sözleşmeleriyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı, Turhan Esener’ e Armağan, Ankara 2000.
- **Narmanlıoğlu**, Ünal; “ Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem tazminatı Talep Hakkı”, Kamu-İş, Nisan 200, C.5, Sayı:3. (İşçinin Kıdem Tazminatı Talep Hakkı)
- **Narmanlıoğlu**, Ünal; İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, 3. Bası, İzmir 1998. (Ferdi İş İlişkileri)
- **Oğuzman**, Kemal; İş Akdinin Feshi, İstanbul 1955. (İş Akdinin Feshi)
- **Oğuzman/ Öz**; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1995.
- **Olgaç**, Senai; İlmî ve Kazai İctihatlarla Türk Borçlar Kanunu, Ankara 1976.
- **Rehbinder**, Manfred; “Hizmet Akitlerinin Süreye Bağlanmasını Haklı Kılan Objektif Nedenler”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli, Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979, (Çev: Öner Eyrenci).
- **Reisoğlu**, Seza; Hizmet Akdi, Mahiyeti, Unsurları, Hükümleri, Ankara 1968.
- **Seliçi**, Özer; Borçlar Kanuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkisinin Sona Ermesi, İstanbul 1977.

- **Sevimli**, Ahmet; “ İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı”, Çimento İşveren Dergisi, Mart 2003, Sayı: 2, C. 17.
- **Soyer**, Polat; “ Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu”, Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000.
- **Stöckli**, Jean- Fritz; “ Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, (Çev: Ulucan, Devrim) .
- **Sur**, Melda; “ Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi”, AÜSBFD, Ocak- Aralık 1985, C. XL.
- **Sur**, Melda; “ Belirli, Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi, Fransız Sistemi Örneği İle Türk Hukuku Bakımından Bazı Öneriler”, Hirsch’e Armağan, Ankara 1986. (Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi)
- **Sümer**, Haluk Hadi; “ Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları”, TÜHİS, Şubat 1992.
- **Sümer**, Haluk Hadi; İş Hukuku Uygulamaları, Konya 2000.
- **Süzek**, Sarper; “ İş Akdinin Türleri”, MERCEK, Nisan 2001. (İş Akdinin Türleri)
- **Süzek**, Sarper; “ İş Hukukunda Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması”, Yiğit Okur’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları: 3, İstanbul 1998.
- **Süzek**, Sarper; İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması, Ankara 1976.
- **Süzek**, Sarper; İş Hukukunun Genel Esasları, Ankara 1998. (İş Hukukunun Genel Esasları)
- **Süzek**, Sarper; İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara 1989. (İş Sözleşmesinin Askıya Alınması)
- **Süzek**, Sarper; İş Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2005. (İş Hukuku)

- **Taşkent**, Savaş; “ Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi”, Legal İSGHD 2006, Sayı: 9. (Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi)
- **Taşkent**, Savaş; “ Mevsim ve Kampanya İşleri” , İBD., Kasım- Aralık 1976, C. 50, Sayı: 11-12. (Mevsim ve Kampanya İşleri)
- **Taşkent**, Savaş; İş Güvencesi, İstanbul 1991.
- **Taşman**, Bilgehan; Bireysel İş Hukuku, C.1, İstanbul 1998.
- **Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop**; Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1998.
- **Tulukçu**, Binnur; “ Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin haksız Feshi ve Sonuçları”, Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Sayı: 1, İstanbul 2002.
- **Tuncay**, Can; “İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 yılı toplantısı:2, Yeni İş Yasası Sempozyumu. (İş Sözleşmesinin Türleri)
- **Tuncay**, Can; Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi- Özel Okul Öğretmenleriyle yapılan Hizmet Sözleşmesi- İhbar Tazminatı, İş Hukuku Dergisi, C:2, 1992.
- Tuncay**, Can; Hizmet Akdinin Türleri ve Sona Ermesi Açısından Arayışlar”, TÜHİS, Mayıs- Ağustos 2001. (Hizmet Akdinin Türleri)
- Tuncay**, Can; “ Ferdi İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı”, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının değerlendirilmesi, İstanbul 1994.
- Tuncay**, Can; Çalışma Süreleri ve İstihdam Türlerinde Esnekleşme, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Ankara 1995.
- **Tuncay**, Can; Hukuki Yönden Basında İşçi İşveren İlişkileri, İstanbul 1989.

- **Tunçomağ**, Kenan; İş Hukuku, C.1, Genel Kavramlar, Hizmet Sözleşmesi, 4. Bası, İstanbul 1986. (İş Hukuku)
- **Tunçomağ**, Kenan; İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1988. (İş Hukukunun Esasları)
- **Tunçomağ**, Kenan; Türk Borçlar Hukuku, C. 2; Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1977.
- **Tunçomağ**, Kenan; Türk Hukukunda Cezai Şart, İstanbul 1963.
- **Tunçomağ/ Centel**; İş Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 1999.
- **Turan**, Kamil; Ferdi İş Hukuku, C.2, Ankara 1993.
- **Ulucan**, Devrim; “ Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi”, Rehbinder/ Ekonomi, Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul 1979. (Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi)
- **Ulucan**, Devrim; “ Çalışma Hayatında Esneklik ”, Prof. Dr. Metin Kural’a Armağan, Ankara 1998.
- **Ulucan**, Devrim; “158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye’nin Uyumu”, ILO Normları ve İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara 1997.
- **Ulucan**, Devrim; “4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesinin Türleri”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikasıca Düzenlenen İş Güvencesi Konulu Seminer Yayını, İstanbul 2003. (İş Sözleşmesinin Türleri)
- **Ulucan**, Devrim; Karar İncelemesi, İHU, İ.K. md.13 (No: 10).
- **Ünal**, Ayşe; “AB’ de Belirli Süreli Çalışma”, Kamu- İş 2005, C. 8, Sayı: 2, s. 2005.
- **Yavuz**; Cevdet; Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler, 5. Bası, İstanbul 1997.

ÖZGEÇMİŞ

08 /03 /1980 tarihinde Ankara'da doğdum.1997-1998 öğretim yılında Kayseri Nuh Mehmet Baldöktü Anadolu Lisesinden mezun oldum.1998-1999 öğretim yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesini kazandım ve sene kaybetmeden 2001-2002 öğretim yılında mezun oldum.2003-2004 yılı içerisinde Ankara Barosunda avukatlık stajımı tamamladım.

31/ 12 / 2004 tarihinde Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesine İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku alanında araştırma görevlisi olarak atandım ve halen aynı görevde bulunmaktayım.

Saygılarımla

Ertuğrul YUVALI