

T.C.

YARGITAY

22. HUKUK DAİRESİ

E. 2017/34697

K. 2020/9344

T. 9.7.2020

• **İŞ SÖZLEŞMESİNİN AKİTTE KARARLAŞTIRILAN SÜREDEN ÖNCE FESHİ NEDENİYLE BAKİYE SÜRE ÜCRETİ ALACAĞI İSTEMİ (İş Kanununun 11. Maddesinin İşçiyi Koruma Amacıyla Düzenlendiği Dikkate Alınarak Objektif Şartlar Bulunmadığı Halde Belirli Süreli Yapılmış İş Sözleşmesinin Belirsiz Süreli Olduğunun İşveren Tarafından İleri Sürülmesinin TMK'nın 2. Maddesi Uyarınca Hakkın Kötüye Kullanımını Teşkil Ettiği - İş Kanunu'nun 11. Maddesine Dayanarak Sözleşmenin Belirsiz Süreli Olduğunu İleri Sürme Hakkının Sadece İşçiye Ait Olması Gerektiği)**

• **BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ (Tarafların Yargılama Aşamasında Sundukları Beyanlarında Sözleşmenin Belirli Süreli Olduğu İfade Edilmekle Sözleşmenin Belirli Süreli Sözleşme Olduğu Tarafların Açık Kabulünde Olduğuna Göre TBK 408 Maddesi Uyarınca Davacının Bakiye Süre Ücret Tutarı Tazminat İsteğinin İndirim Hususu da Değerlendirilmek Suretiyle Hüküm Altına Alınması Gerektiği - Bu Husus Gözetilmeden Karar Verilmesinin Hatalı Olduğu)**

• **ÜCRETTEN İNDİRİM YAPILMASI (TBK 408 Maddesi Uyarınca Davacının Bakiye Süre Ücret Tutarı Tazminat İsteğinin İndirim Hususu da Değerlendirilmek Suretiyle Hüküm Altına Alınması Gerektiği - Bu Husus Gözetilmeden Karar Verilmesinin İsabetsiz Olduğu)**

[4857/m.11](#)

[4721/m.2](#)

[6098/m.408](#)

ÖZET : Dava, ihbar tazminatı, bakiye süre ücreti ile haksız fesih giderimi alacaklarının tahsili istemine ilişkindir.

İş Kanununun 11. maddesinde öngörülen hükmün işçiyi koruma amacıyla düzenlendiği dikkate alınarak, objektif şartlar bulunmadığı halde belirli süreli olarak yapılmış olan iş sözleşmesinin, belirsiz süreli olduğunun işveren tarafından ileri sürülmesinin Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği, İş Kanunu'nun 11. maddesine dayanarak sözleşmenin belirsiz süreli olduğunu ileri sürme hakkının sadece işçiye ait olması gerektiği anlaşılmıştır. Öte yandan, tarafların yargılama aşamasında sundukları beyanlarında sözleşmenin belirli süreli olduğu ifade edilmekle sözleşmenin belirli süreli sözleşme olduğu tarafların açık kabulünde olduğuna göre, sözleşmenin yapıldığı ve fesih tarihinde yürürlükte olan Borçlar Kanunu 325. (TBK [408](#).) maddesi uyarınca, davacının bakiye süre ücret tutarı tazminat isteğinin indirim hususu da değerlendirilmek suretiyle hüküm altına alınması gerekirken, bu husus gözetilmeden karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.

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

KARAR : Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının iş sözleşmesinin akitte kararlaştırılan süreden önce yazılı bildirim yapılmadan feshedildiğini ileri sürerek ihbar tazminatı, bakiye süre ücreti ile haksız fesih giderimi alacaklarını talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacı ile bir yıllık sözleşme imzalanmış ise de fiilen çalışılan işin bitmesi nedeniyle yapılan fesih nedeniyle ücret talep edemeyeceğini ve ihbar tazminatına hak kazanılamayacağını belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesince, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesi'nin kararına karşı, taraf vekiller istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu gerekçesiyle, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

Temyiz Başvurusu:

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Uyuşmazlık taraflar arasındaki iş sözleşmesi nedeni ile davacının bakiye süre ücret alacağına hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır.

Belirli süreli iş sözleşmesinden söz edilebilmesi için sözleşmenin açık veya örtülü olarak süreye bağlanması ve bunun için objektif nedenlerin varlığı gerekir.

Borçlar Kanunu'nun 338. maddesinde, "Hizmet akdi, muayyen bir müddet için yapılmış yahut böyle bir müddet için maksut olan gayesinden anlaşılakta bulunmuş ise, hilafı mukavele edilmiş olmadıkça feshi ihbara hacet olmaksızın bu müddetin müruriyle, akit nihayet bulur" kuralı mevcuttur. Anılan hükme göre tarafların belirli süreli iş sözleşmesi yapma konusunda iradelerinin birleşmesi yeterli görüldüğü halde, mülga 1475 Sayılı İş Kanunu uygulamasında, Yargıtay kararları doğrultusunda belirli süreli iş sözleşmelerine sınırlama getirilmiş ve sürekli yenilenen sözleşmeler bakımından ikiden fazla yenilenme halinde, sözleşmenin belirsiz süreli hale dönüşeceği kabul edilmiştir.6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinde, esaslı sebeplerin varlığı yenilemeler için öngörülmüş ve on yıldan uzun süreli belirli süreli iş sözleşmesi yapılamayacağı kabul edilmiştir.4857 Sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde "İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. 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. Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir.

Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar” şeklinde düzenleme ile bu konudaki esaslar belirlenmiştir. Borçlar Kanunundaki düzenlemenin aksine iş ilişkisinin süreye bağlı olarak yapılmadığı hallerde sözleşmenin belirsiz süreli sayılacağı vurgulanarak ana kural ortaya konulmuştur.Öte yandan değinilen 11. madde, 18 Mart 1999 tarihli 1999/70 EC Konsey Yönergesi ile birlikte ele alınmalıdır. Çerçeve sözleşmesinin 4. maddesinde ayırım gözetmeme ilkesi vurgulanmıştır. Buna göre iş şartları açısından, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yapılacak farklı muamele esaslı sebeplere dayandırılmadığı sürece, yalnızca belirli süreli iş sözleşmesi ve iş ilişkisi ile çalışmasından dolayı, emsal kadrolu işçilerden daha dezavantajlı davranılmayacaktır.

Sözleşmenin 5. maddesinde ise kötü niyete karşı önlem konusu ele alınmıştır. Birbirini takip eden belirli süreli iş sözleşmeleri veya istihdam ilişkisinden kaynaklanan istismarların önlenmesini amaçlayan kanuni düzenlemelerin bulunmaması halinde; üye devletlerin, sosyal taraflara danıştıktan sonra uluslararası yasalar, toplu sözleşmeler veya uygulamaya göre belli başlı bazı sektörlerin ihtiyaçlarını da dikkate alarak, aşağıdaki tedbirlerden bazılarını alma zorunluluğu vardır.

1. (a) Bu türden akit veya istihdam ilişkilerinin yenilenmesini haklı kılacak nesnel gerekçeler tespit edilmesi,

I. (b) Yenilenen belirli süreli iş sözleşmeleri veya istihdam ilişkilerinin azamî toplam süresini belirlenmesi,

1. (c) Bu türden sözleşme veya istihdam ilişkisinin kaç kez yenilenebileceğinin saptanması.

1.2. Sosyal taraflara danıştıktan sonra, üye devletler elverişli olan durumlarda belirli süreli iş sözleşmesi veya istihdam ilişkisinin,

1. (a) Yenilenmiş sayılacağına,

2. (b) Belirsiz süreli iş sözleşmesi veya istihdam ilişkisi sayılacağına dair koşullar belirleyeceklerdir.Öte yandan 1999/70 Sayılı Konsey Direktifinin önsözünde, Essen Konseyi sonuç bildirgesinde “çalışanların istemleri ve rekabetin gereklerini karşılayacak daha esnek bir iş örgütlenmesini özellikle göz önünde tutan istihdam yoğun büyüme” anlayışına uygun olarak alınması gerekli önlemler vurgulanmaktadır. 1999 yılı İstihdam Politikası Ana Hatları Hakkında 9 Şubat 1999 tarihli Konsey Tavsiye Kararı, “Sosyal tarafları işletmeleri daha verimli ve rekabetçi kılmak ve esneklik ile iş güvenliği arasında gereken dengeyi sağlayabilmek amacıyla, buldukları her düzeyde esnek çalışma düzenlemeleri dahil, iş örgütlenmesinin modernize edilmesi için sözleşme görüşmeleri yapmaya' davet etmiştir. Ayrıca, Hizmet ilişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesine göre; bu sözleşmenin koruyucu hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına karşı yeterli güvenceler alınması gerektiği vurgulanmıştır (m 2/3).Gerek 158 Sayılı İLO Sözleşmesi gerekse 1699/70 Sayılı Konsey Direktifi, bir taraftan esnek çalışmayı özendirirken diğer taraftan güvenliğe önem vererek bir denge amaçlamıştır. Başka bir anlatımla esnek çalışma modellerinin kötüye kullanılmaması gerektiğini özenle vurgulamıştır.Sözü edilen kanuni dayanaklar uyarınca, işçinin niteliğine göre sözleşmenin belirli ya da belirsiz süreli olarak değerlendirilmesi imkânı ortadan kalkmıştır. Buna karşın, yapılan işin niteliği belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için önem arz etmektedir. Belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif şartlara bağlı olarak “belirli süreli iş sözleşmesi” yapılabilecektir. 6098 Sayılı Kanun'un 430. maddesinde ilk defa yapılacak olan sözleşmelerde objektif sebep öngörülmemiş oluşu, önceki özel kanun olan İş Kanunu'nun 11. maddesindeki objektif nedenlerin varlığını ortadan kaldırmaz.4857 Sayılı Kanun'un 11. maddesinde, esaslı bir sebep olmadıkça belirli süreli iş sözleşmelerinin birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamayacağı kuralı ile bir ölçüde koruma sağlanmak istenilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması ve yenilenmesi, işçinin iş güvencesi dışında kalması sonucunu doğurmamalıdır. Belirli süreli iş sözleşmelerinde, 4857 Sayılı Kanun'un 15. maddesinde değinilen sürenin aşılmaması koşuluyla deneme süresi konulabilir.

Borçlar Kanunu'nun 325. maddesinde, "İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmaya mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti isteyebilir" şeklinde kurala yer verilerek işçinin kalan süre ücretini talep hakkı olduğu belirtilmiştir. [6098](#) Sayılı Kanun'un 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, 408. maddesinde işverenin işi kabuldeki temerrüdü sebebiyle işçinin iş görememesi halinde ücret hakkının olduğu açıklanmıştır. İşçinin iş görme edimini yerine getirememesi halinde yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir işi yaparak kazandığı veya kasten kaçındığı yararlarının indirileceği de hükme bağlanmıştır. Bakiye süre ücreti tutarı tazminatın istenebilmesi için, iş sözleşmesinin haklı bir sebep bulunmaksızın işverence feshedilmiş olması gerekir. İşverenin feshi 4857 Sayılı Kanun'un [25.](#) maddesinde yazılı sağlık sebeplerine, ahlâk ve iyi niyet kuralları ile benzerlerine uymayan hallere veya zorlayıcı sebeplere dayanması halinde, sözleşmenin kalan süresine ait ücretler yönünden işçinin talep hakkı doğmaz. 15.03.2003 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 15.03.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4773 Sayılı Kanun ile "geçerli fesih" kavramı iş hukukunda yerini almıştır. Her ne kadar geçerli fesih gerek yukarıda değinilen Kanun ve gerekse 4857 Sayılı Kanununda belirsiz süreli iş sözleşmeleri için öngörülmüş olsa da, belirli süreli iş sözleşmesi bakımından da tartışılmasında yarar bulunmaktadır. Geçerli sebep ister işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklansın, isterse işçinin yeterliliği ve davranışlarına dayansın, belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce işverence feshi için gerekçe oluşturmamalıdır. Gerçekten, belirli süreli iş sözleşmesi düzenleyerek taraflar fesih iradelerini sürenin sonuna kadar askıya almış sayılmalıdır. Bu itibarla geçerli sebeplerin varlığına rağmen belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin iş sözleşmesi süresinden önce haklı bir sebep olmaksızın feshedildiğinde kalan süreye ait ücretinin ödenmesi gerekir. Dosya içeriğinden, davacı ile davalı arasında 10.02.2014 tarihli iş sözleşmesinin imzalandığı ve sözleşmenin 4.1. maddesiyle sözleşme süresinin 1 yıl olarak kararlaştırıldığı ve davacının direktör yardımcısı olarak çalışacağı anlaşılmaktadır. Somut olayda, mahkemece, daavacının yaptığı iş bakımından belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkmasının söz konusu olmadığı bu nedenlerle taraflar arasındaki sözleşmenin belirsiz süreli iş akdi sayılmasının gerektiği ve davacının bakiye süre ücret alacağını istemeyeceği gerekçeleri ile davacının bakiye süre ücreti tutarı tazminat talebinin reddine karar verilmiştir. Her ne kadar önceki ilkelerimiz gereği benzer konumda çalışan işçiler yönünden sözleşmenin baştan itibaren geçersiz olduğu ve belirsiz süreli olduğu gerekçesi ile bakiye süre ücretinin reddine karar verilmesi sonucuna varılmış ve bu kararlar Dairemiz tarafından onanmış ise de, YİBK'nun 2017/10 esas 2019/1 Sayılı içtihatı birleştirme kararından sonra yeniden yapılan değerlendirme sonucunda; İş Kanununun 11. maddesinde öngörülen hükmün işçiyi koruma amacıyla düzenlendiği dikkate alınarak, objektif şartlar bulunmadığı halde belirli süreli olarak yapılmış olan iş sözleşmesinin, belirsiz süreli olduğunun işveren tarafından ileri sürülmesinin Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği, İş Kanunu'nun 11. maddesine dayanarak sözleşmenin belirsiz süreli olduğunu ileri sürme hakkının sadece işçiye ait olması gerektiği anlaşılmıştır. Öte yandan, tarafların yargılama aşamasında sundukları beyanlarında sözleşmenin belirli süreli olduğu ifade edilmekle sözleşmenin belirli süreli sözleşme olduğu tarafların açık kabulünde olduğuna göre, sözleşmenin yapıldığı ve fesih tarihinde yürürlükte olan Borçlar Kanunu 325. (TBK [408.](#)) maddesi uyarınca, davacının bakiye süre ücret tutarı tazminat isteğinin indirim hususu da değerlendirilmek suretiyle hüküm altına alınması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ : Temyiz olunan ilk derece mahkemesi kararının ve bu karara karşı istinaf başvurusunu esastan reddeden bölge adliye mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA, dosyanın kararı veren ilk derece mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin ise kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 09.07.2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi