T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

TÜRK İŞ HUKUKUNDA

ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

EBRU ERENER

İstanbul, 2016

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

TÜRK İŞ HUKUKUNDA

ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

EBRU ERENER

Danışmanı: PROF. DR. TALAT CANBOLAT

İstanbul, 2016

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi EBRU ERENER'nın TÜRK İŞ HUKUKUNDA ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 01.12.2016 tarih ve 2016-41/29 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu ile~~ Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 19/12/2016

Öğretim Üyesi Adı Soyadı			**İmzası**
1.	Tez Danışmanı	Prof. Dr. TALAT CANBOLAT	
2.	Jüri Üyesi	Prof. Dr. NURŞEN CANİKLİOĞLU	
3.	Jüri Üyesi	Yrd. Doç. Dr. YELİZ BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU	

GENEL BİLGİLER

İsim ve Soyisim : Ebru Erener

Anabilim Dalı : Özel Hukuk

Programı : Özel Hukuk

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Talat Canbolat

Tez Türü ve Tarihi : Yüksek Lisans – Aralık 2016

Anahtar Kelimeler : İş Sözleşmesi, Asgari Süre, Fesih, Fesih Hakkının Sınırlandırılması, Cezai Şart

ÖZET

TÜRK İŞ HUKUKUNDA ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

Özel hukuk sözleşmelerine hakim olan sözleşme serbestisi ilkesi gereği, tarafların diledikleri şekilde iş sözleşmesi tesis edebilmesi mümkündür. Bu sözleşmelerin geçerliliği ise Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka aykırı ve konularının imkansız olmamalarına bağlıdır. Sözleşme serbestisi iş hukukunda da kural olarak geçerlidir. Bu bağlamda 4857 sayılı İş Kanununun 9. maddesinde tarafların Kanun hükümlerine bağlı kalmak şartıyla istedikleri türde sözleşme kurabileceklerini düzenlemiş ve bazı sözleşme türlerine örnek olarak yer vermiştir. Mevzuatımızda açıkça düzenlenmemekle birlikte sözleşme serbestisi kapsamında düzenlenmesi mümkün olan sözleşmelerden biri de asgari süreli iş sözleşmesidir. Asgari süreli iş sözleşmelerinin varlığı öğreti ve Yargı kararlarında kabul edilmiş fakat tabi olacağı yasal esasların Kanun koyucu tarafından hüküm altına alınmaması bu sözleşmenin hukuki niteliğini ve sonuçlarını tartışmalı hale getirmiştir.

Çalışmamızda asgari süreli iş sözleşmesinin hukuki niteliği, kuruluşu ve sona ermesine ilişkin hususlar sözleşme türünün kendi dinamikleri çerçevesinde öğreti ve yargı kararları ışığında incelenmeye çalışılmış, hukuki sorunlara ilişkin önerilerde bulunulmuştur.

GENERAL INFORMATION

Name and Surname	: Ebru Erener
Field	: Private Law
Programme	: Private Law
Supervisor	: Professor Talat Canbolat
Degree Awarded and Date	: Master – December 2016
Keywords	:Employment Agreement, Minimum Term, Termination, Limitation On Termination Right, Penal Clause

ABSTRACT

MINIMUM TERM CONTRACT IN TURKISH LABOUR LAW

According to principle of freedom of contract, the parties of private law contract may choose type of contract at their discretion. Validity of this contract relies on the condition that it is not against law, good morals and immpossible. In principle Turkish labour law recognizes freedom of contract. This principle is also regulated in the Article 9 of the Labour Code No. 4857 and some examples of implementation are set forth. In this context, although minimum term contract is not regulated in Labour Code, parties may execute such agreement within the scope of freedom of contract. However, the legal character of minimum term contract which is accepted in doctrine and judicial decisions is controversial since the lack of legislative regulations.

In our study, we have tried to examine the rules and issues related to legal character, establishment and termination of the minimum term contract, in the light of doctrine and judicial decisions.

ÖNSÖZ

Bu tez çalışması Sayın Hocam Prof. Dr. Talat CANBOLAT'ın yönlendirmesi ile kendisinin danışmanlığı altında hazırlanmış ve Prof. Dr. Nurşen CANİKLİOĞLU ile Yrd. Doç. Dr. Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU'nun da yer aldığı jüri önünde savunularak oybirliği ile kabul edilmiştir.

Tez konumun tespitinde ve çalışmam sırasında karşılaştığım güçlükleri aşmamda bana her türlü desteği sağlayan, kıymetli zamanını ve ilgisini esirgemeyen, kürsüsünde olmaktan gurur duyduğum Sayın Hocam Prof. Dr. Talat CANBOLAT'a şükranlarımı sunarım. Hocamın bana olan desteği yalnızca bu tez çalışmasıyla sınırlı değildir. Kendisinin iyi bir akademisyen olmam hususundaki yönlendirmeleri ve bu konuda bize rol model olması, akademiye yeni girmiş bir asistan olarak paha biçilmezdir.

Tezimi yazdığım süreçte ve sonrasında, engin bilgisi ve hoşgörüsü ile bana yol gösteren, akademik desteğin yanında manevi desteğini de hiçbir zaman esirgemeyen Sayın Hocam Prof. Dr. Nurşen CANİKLİOĞLU'na teşekkürü bir borç bilirim.

Tezime getirdiği yapıcı eleştiriler ve yaptığı yorumlar ile çalışmamın gelişmesine katkı sağlayan Sayın Hocam Yrd. Doç. Dr. Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU'na değerli katkıları ve ayırdığı zaman için teşekkürlerimi sunarım.

Çalışmamın her aşamasında fikirleri ile çalışmamı geliştirmeme katkı sağlayan değerli meslektaşım ve çalışma arkadaşım Arş. Gör. Canan ÜNAL'a en içten teşekkürlerimi sunarım.

Meslek hayatımda ve çalışmam süresince değerli fikirlerinden yararlandığım Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalındaki tüm Hocalarıma ve bana her zaman destek veren çalışma arkadaşlarıma teşekkür ederim.

Akademisyenliği tercih etmemde büyük etkisi olan, hayatım boyunca ayak izlerini takip etmeye çalıştığım ve böylece her zaman doğru yolu bulduğum sevgili babam Prof. Dr. Güray ERENER'e, hayatım boyunca attığım her adımda beni sonuna kadar destekleyen, cesaret ve azmini her daim örnek aldığım sevgili annem Mebrure ERENER'e, neşe kaynağım

ve diğer yarım sevgili kardeşim Kağan ERENER'e ne kadar teşekkür etsem azdır. Onların desteği olmadan olmazdı.

Son olarak akademik desteği, sevgisi ve sabrı ile her zaman yanımda olan, bu süreci benim için kolaylaştıran sevgili meslektaşım ve sözlüm Arş. Gör. Abdüssamet YILMAZ'a teşekkür ederim.

Çalışmamın tüm ilgililere faydalı olmasını dilerim.

İstanbul, 2016 **Ebru ERENER**

İÇİNDEKİLER

ÖZET ..... **i**
ABSTRACT ..... **ii**
ÖNSÖZ ..... **iii**
İÇİNDEKİLER ..... **v**
KISALTMALAR ..... **ix**
§ 1. GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK İŞ SÖZLEŞMESİ

§ 2. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI **3**
I. Terminoloji 3
II. İş Sözleşmesinin Tanımı 5
III. İş Sözleşmesinin Unsurları 7
A. Genel Olarak 7
B. Bir İşin Görülmesi 7
C. İşin Ücret Karşılığında Görülmesi 9
D. İşin Bağımlılık İlişkisine Dayanması 11
IV. İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 17
A. Özel Hukuk Sözleşmesi Olması 17
B. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması 17
C. Karşılıklı Borç Yüklemesi 19
D. Devamlı Bir Sözleşme Olması 19
§ 3. BELİRLİ VE BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ **21**
I. Genel Olarak 21
II. Tanım 23
III. Objektif Nedenler 26
A. İşin Belirli Süreli Olması 27
B. Belli Bir İşin Tamamlanması Amacı 27

C. Belirli Bir Olgunun Ortaya Çıkması 28
IV. Sözleşme Süresinin Belirlenmesi 31
V. Zincirleme İş Sözleşmeleri 32
VI. Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Şekil 33
VII. Belirli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri Arasındaki Ayrımcılık Yasağı ve Ayrımın Sınırları 36

İKİNCİ BÖLÜM
ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE KURULMASI

§ 4. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI 39
I. Genel Olarak 39
II. Asgari Süreli İş Sözleşmesinin Bazı İş Sözleşmesi Türleriyle Karşılaştırılması 45
A. Asgari ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı 45
B. Asgari ve Belirli Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı 45
C. Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı 47
D. Asgari Süre ve Deneme Süresi Ayrımı 50
§ 5. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI 53
I.Genel Olarak 53
II.Asgari Süreli İş Sözleşmesinde Şekil 55
A. Genel Olarak Şekil Serbestisi İlkesi ve İstisnaları 55
1. KanundanDoğan Şekil Zorunluluğu ve Hukuki Niteliği 55
2. Sözleşmenin Taraflarınca Öngörülen Şekil Şartı (İradi Şekil) ve Hukuki Niteliği 59
B. Asgari Süreli İş Sözleşmesinin Kurulmasında Şekil Şartı 60
1. Kanuni Şekil 60
2. İradi Şekil 64
III. Asgari Süreli İş Sözleşmesinde Sürelendirme 65
A. Sürenin Belirlenmesi 65
B. Asgari Sürede Değişiklik Yapılması 66
C. Asgari Sürenin Sınırları 66

§ 6. KANUNDA ÖNGÖRÜLEN ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ 69
I. Genel Olarak 69
II. 854 Sayılı Deniz İş Kanunu Gereğince Gemiadamları İle Yapılan İş Sözleşmeleri ... 72
A. Genel Olarak 72
B. Sözleşmenin Şekli 72
C. Sözleşme Türleri 74
III. 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa Tabi Çalışanlarla Yapılan İş Sözleşmeleri 76
A. Kanunun Kapsamı 76
B. Kanun Kapsamında Yapılan İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Türü 78
1. Öğreti Görüşü 79
2. Yargıtay'ın Yaklaşımı 84
a. 2015 Öncesi Dönem 84
b. 2015 Sonrası Dönem 87
3. Görüşümüz 91

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

§ 7. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH DIŞINDA SONA ERME HALLERİ VE HUKUKİ SONUÇLARI 95
I. Ölüm 95
A. İşçinin Ölümü 95
B. İşverenin Ölümü 98
II. Tarafların Anlaşması (İkale/Bozma Sözleşmesi) 101
§ 8. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİHLE SONA ERMESİ VE HUKUKİ SONUÇLARI 105
I. Haklı Nedenle (Bildirimsiz/Derhal) Fesih Hakkı 107
II. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları 110

§9. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNİN ASGARİ SÜRE İÇİNDE HAKLI NEDEN OLMAKSIZIN FESHİ 113

I. Genel Olarak 113

II. Asgari Süre İçinde Belirli Süreli İş Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerin Uygulanması Halinde 114

A. İşveren Tarafından Fesih 115

B. İşçi Tarafından Fesih 119

III. Asgari Süre İçinde Belirsiz Süreli İş Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerin Uygulanması Halinde 122

IV. Görüşümüz 126

A. İşveren Tarafından Yapılan Haksız Feshin Sonuçları 127

1. İş Güvencesi Kapsamında Yer Alma 127

2. Bakiye Süre Ücreti 131

3. Haksız Fesih Tazminatı 133

4. Kıdem Tazminatı 133

5. İhbar Tazminatı 133

B. İşçi Tarafından Fesih 134

1. İşverenin Zararının İşçi Tarafından Tazmini 134

2. Yeni İşverenin Sorumluluğu 135

3. Kıdem Tazminatı 135

4. İhbar Tazminatı 136

§10. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN ASGARİ SÜRE İÇİNDE FESHEDİLMESİNİN YAPTIRIMI OLARAK CEZAİ ŞART 136

I. Genel Olarak 136

II. Asgari Süre İçinde Haksız Feshin Karşılığı Olarak Cezai Şart 138

III. Eğitim Karşılığı Olarak Cezai Şart 147

SONUÇ 158

KAYNAKÇA 163

KISALTMALAR

AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
BİK	Basın İş Kanunu
C.	Cilt
c.	cümle
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	dipnot
E.	Esas
EBK	818 sayılı Borçlar Kanunu
E. T.	Erişim Tarihi
DİK	Deniz İş Kanunu
HD	Hukuk Dairesi
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
İHSGHD	İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
İHU	İş Hukuku Uygulamaları
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İş K.	4857 sayılı İş Kanunu
ILO	International Labor Organisation (Uluslararası Çalışma Örgütü)
K.	Karar
md.	madde

ÖÖKK	5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu
RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
T.	Tarih
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TÜHİS	Türk Ağır Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
YHGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
Y.	Yıl
Yarg.	Yargıtay
YKİD	Yargıtay Karar İncelemeleri Dergisi

§ 1. GİRİŞ

Hukukumuzda sözleşme özgürlüğü ilke olarak benimsenmiştir. Bu ilke hem Anayasa(md. 48/1) hem de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda(TBK)[1](md. 26-27) ifade edilmiştir. Sözleşme özgürlüğü ilkesi sözleşme yapıp yapmama, sözleşmenin tarafını seçme ve içeriğini serbestçe belirleme özgürlüğünü kapsar. Özel hukuk sözleşmelerine hakim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi kural olarak iş hukukunda da geçerlidir[2]. Bu noktada özellikle, sözleşme özgürlüğünün görünüm şekillerinden biri olan, sözleşme içeriğini belirleme özgürlüğünün ele alınması gerekmektedir. Kanun koyucu bazı iş sözleşmesi türlerini kanunda düzenlemek suretiyle bu sözleşmelere ilişkin kuralları açıkça hüküm altına almıştır. Ancak küreselleşen dünya, gelişen teknoloji, çalışma biçimlerini de değiştirmiş ve tipik sözleşme türleri tek başına ihtiyacı karşılayamaz hale gelmiştir. Söz konusu değişiklikler, yeni iş sözleşmelerine olan ihtiyacı doğurmuş ve böylece pek çok atipik iş sözleşmesi türü ortaya çıkmıştır. Özel hukuk sözleşmelerine hakim olan sözleşme özgürlüğü ilkesinin kural olarak iş hukukunda da geçerli olması dolayısıyla tarafların Kanunlarda düzenlenmeyen farklı türde iş sözleşmesi kurması mümkündür. Bu sözleşmelerin geçerliliği ise Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka aykırı ve imkansız olmamalarına bağlıdır(TBK md.27). Bu bağlamda 4857 sayılı İş Kanunu(İş K.)'nun[3] 9. maddesinde tarafların Kanun hükümlerine bağlı kalmak şartıyla ihtiyaçlarına uygun türde sözleşme kurabilecekleri belirtilmiştir.

Mevzuatımızda açıkça düzenlenmemekle birlikte sözleşme serbestisi kapsamında düzenlenmesi mümkün olan sözleşmelerden biri çalışma konumuzu oluşturan asgari süreli iş sözleşmesidir. Asgari süreli iş sözleşmesine ülkemizde de yaygın şekilde başvurulmakta, öğreti ve yargı kararlarında bu sözleşmenin varlığı kabul edilmektedir. Ancak asgari süreli iş sözleşmelerine ilişkin açık bir kanuni düzenlemenin olmayışı, tabi olduğu esaslara ilişkin farklı görüş ve uygulamaları ortaya çıkarmaktadır.

---

1 RG, T. 4 Şubat 2011, S. 27836.

2 Ekonomi, Münir, **İş Hukuku, Ferdi İş Hukuku**, C. I, İstanbul 1976, s. 78; Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat, **İş Hukuku Dersleri**, Yenilenmiş 29. Bası, İstanbul 2016, s. 205-206; Süzek, Sarper, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 12. Bası, İstanbul 2016, s. 333; Narmanlıoğlu, Ünal, **İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I**, İstanbul 2014, s. 193; Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş, **İş Hukuku**, 6. Bası, Ankara 2014, s. 536-537.

3 RG, T. 10 Haziran 2003 S. 25134.

Asgari süreli iş sözleşmelerine ilişkin tartışmalar Yargıtayın, 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu(ÖÖKK)'na[4] tabi çalışanlarla yapılacak iş sözleşmelerine ilişkin içtihat değişikliğinin ardından yeniden güncel hale gelmiştir. Uzun yıllar hem yargı kararlarında hem de ağırlıklı olarak öğretide, Özel Öğretim Kurumları Kanununa tabi çalışanlarla yapılacak iş sözleşmeleri Kanun gereği belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmiş ve zincirleme şekilde yapılmasının da sözleşmeyi belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüştürmeyeceği ifade edilmiştir. Ancak Yargıtay'ın bazı dairelerinin 2015 yılı itibariyle verdiği kararlarında söz konusu sözleşmelerin belirli değil asgari süreli iş sözleşmeleri niteliğinde olduğunu kabul etmesi, hem özel okullarda çalışan eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin türüne ilişkin tartışmaları tekrar gündeme getirmiş, hem de asgari süreli iş sözleşmelerine uygulanacak hukuki rejim konusunda yeniden düşünme ihtiyacını ortaya çıkarmıştır.

Bu sebeplerle çalışma konumuz olarak belirlediğimiz asgari süreli iş sözleşmeleri esas itibariyle üç bölüm halinde incelenecektir. Birinci bölümde genel olarak iş sözleşmelerinin tabi olduğu kurallar incelenmeye çalışılacak, iş sözleşmesinin tanımı, unsurları ve hukuki niteliğine ilişkin açıklamalara yer verildikten sonra çalışma konumuz ile ilgisi nedeniyle iş sözleşmesi türlerinden belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kanuni esasları ile sınırlı kalmak üzere sözleşme türleri açıklanmaya çalışılacaktır.

İkinci bölümde asgari süreli iş sözleşmesi kavramı açıklanarak, bu sözleşme türünün diğer bir takım iş sözleşmesi türleriyle olan ilişkisine değinilecek; daha sonra asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için gerekli şekil şartı ile asgari sürenin belirlenmesi ve sınırlandırılmasına ilişkin esaslar üzerinde durulacaktır. İkinci bölümün son kısmında ise, mevzuatta öngörülen asgari süreli iş sözleşmeleri öğreti görüşleri ve Yargıtay kararları ışığında ele alınmaya çalışılacaktır.

Üçüncü ve son bölümde ise, asgari süreli iş sözleşmelerinin sona ermesi ve hukuki sonuçları kapsamında, asgari süre içinde iş sözleşmesinin fesih dışında ve fesih ile sona ermesi halleri irdelenerek asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından cezai şart kurumuna değerlendirilmeye çalışılacaktır.

[4] RG, T. 14 Şubat 2007, S. 26434.

BİRİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK İŞ SÖZLEŞMESİ

§ 2. İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI

I. Terminoloji

İlk İş Kanunumuz olan 1936 tarihli ve 3008 sayılı İş Kanununun[5] yürürlüğe girmesinden itibaren süregelen hizmet sözleşmesi – iş sözleşmesi tartışmasının artık günümüzde ortak bir görüş doğrultusunda açıklığa kavuştuğu söylenebilir. Bu noktada hizmet ve iş sözleşmelerinin aynı kurumu ifade eden kavramlar olduğu öğreti ve yargı kararlarında kabul edilmektedir.

Hemen belirtelim ki mevzuatımızda yer alan ifadelerin Türkçeleştirilmesi ile birlikte eski kanunlarda yer alan "akit" kelimesinin yerini "sözleşme" kelimesi almıştır. Bir diğer ifade ile "sözleşme", "akit" kelimesinin Türkçesidir. Dolayısıyla 818 sayılı Borçlar Kanunu(EBK)[6] ve 3008 sayılı İş Kanunu[7] ile 1475 sayılı İş Kanununda(1475 sayılı Kanun)[8] yer alan "hizmet/iş akdi" kavramları ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 4857 sayılı İş Kanununda yer alan "hizmet/iş sözleşmesi" kavramları arasında bir fark bulunmamaktadır. Söz konusu tartışma "hizmet" ve "iş" kavramları üzerinde şekillenmektedir.

1936 tarihinde 3008 sayılı ilk İş Kanunu yürürlüğe girmeden önce iş ilişkileri EBK'nin 10. Babında "hizmet akdi" başlığı altında düzenlenmişti. 3008 sayılı İş Kanunu ile 5953 sayılı Basın İş Kanunu(BİK)[9] "iş akdi", 854 sayılı Deniz İş Kanunu(DİK)[10] ise hizmet akdi kavramına yer vermiş ve böylece iki kavram arasında bir fark olup olmadığı tartışması

---

5 RG, T. 15 Haziran 1936, S. 3330.
6 RG, T. 29 Nisan 1926, S. 359.
7 RG, T. 15 Haziran 1936, S. 3330.
8 RG, T. 25 Ağustos 1971, S. 13943.
9 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun, RG, T. 20 Haziran 1952 S. 8140.
10 RG, T. 29 Nisan 1967 S. 12586.

gündeme gelmiştir. 1475 sayılı Kanunda tekrar "hizmet akdi" kavramının kullanılması da bu tartışmaları sona erdirmemiştir[11].

Hizmet ve iş sözleşmesi kavramlarının birbirinden farklı kavramlar olduğuna ilişkin görüşler esas itibariyle Borçlar Kanununun bireyci-liberal yapısı karşısında İş Kanunlarının devlet müdahalesi ile işçiyi koruyucu yapısının yer alması ve bu bağlamda sözleşmenin şekli, tarafları gibi hususlarda farklı düzenlemelerin olmasına dayanmaktadır[12, 13.]

Bizim de katıldığımız ve günümüzde de öğreti ve yargı kararlarıyla kabul edilen, hizmet ve iş sözleşmesi terimleri arasında kavramsal bir farklılığın olmadığına ilişkin görüşe[14] göre ise Borçlar Kanunu ve İş Kanunu hükümleri arasındaki farklılık bu iki kavramın aynı olmadığı sonucuna ulaşmak için yeterli bir sebep değildir. Borçlar Kanununun işçiye gerekli korumayı sağlayamaması neticesinde Devletin koruyucu bir takım hükümler ile müdahalesine imkan tanıyacak nitelikte bir İş Kanunu yapılmıştır. Ancak İş Kanununda düzenlenen iş sözleşmesi de esas itibariyle bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Nitekim İş Kanununda düzenlenen iş sözleşmeleri özel hukuk niteliğine uygun düştüğü ölçüde Borçlar Kanununun genel hükümlerine tabidir[15].

Danıştay da 1949 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında[16] Borçlar Kanunundaki hizmet akdi ile İş Kanunundaki iş akdi arasındaki terim farkının hükümde ayrılığa yol açan ve bu bakımdan dikkate alınması gereken bir nitelik taşımayıp, İş Kanununun daha sonra kabul

---

11 Reisoğlu, Seza, **Hizmet Akdi**, Ankara 1968, s. 3.

12 Tolga, Muammer, **Muhteva ve Şekil Bakımından İş ve Hizmet Akitleri Arasındaki Esaslı Farklar**, İBD XXII, 1948, s. 681; Arcak, Ali, **İş Akdi Hizmet Akdinin Türkçesi midir?**, Adalet Dergisi XLIII, S. 3, Mart 1952, 396 vd.; Kangal, İbrahim, **İş Akdinin Tarifi ve Unsurları Üzerinde Bir Deneme**, İBD XXVII, 11, Kasım 1953, s. 598 vd.; Selçuki, Sabih, **İlmi-Kazai İçtihatlarla İş Kanunu**, 3. Bası, 1973, s. 52 vd.

13 Danıştay 6. Dairesinin bu yöndeki kararı için bkz. Reisoğlu, s. 6, dn. 18.

14 Süzek, **İş Hukuku**, s. 257; Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut, **İş Hukukunun Esasları**, 7. Baskı, İstanbul 2015, s. 67; Mollamahmutoğlu, Hamdi, **Hizmet Sözleşmesi Kuruluş-İçerik-Sona Erme**, Ankara 1995, s. 11; Canbolat, Talat, **6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri**, 1. Baskı, İstanbul 2013, s. 25; Oğuzman, **İş Akdi-Hizmet Akdi**, İBD., 1954, C. XXIX, S. 9, s. 467 vd.; Ekonomi, **İş Hukuku I**, s. 63; Reisoğlu, s. 6; Atabek, **İş Aktinin Feshi,** İstanbul 1938, s. 23; Antalya, O. Gökhan, **Hizmet Akdinin Tanımı Unsurları ve Hukuki Niteliği I**, Yargıtay Dergisi, C. 13, S. 1-2, Ocak-Nisan 1987, s. 129; Güzel, Ali, **Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme**, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997, s. 94; Süzek, Sarper, **İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması- İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme**, Ankara 1976, s. 5-6; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 163-164; Doğan, Sevil, **İş Sözleşmesinin Tarihçesi**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İKÜHFD, S. 15 (1), 2016, s. 907.

15 Oğuzman, Kemal, **Hizmet İş Akdinin Feshi**, İstanbul 1955, s. 28; Reisoğlu, s. 37; Antalya, **Hizmet Akdi**, s. 127; Centel, Tankut, **İş Hukuku**, Cilt I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1992, s. 5; İş sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesi olmakla birlikte iş hukukunun kendine has yapısı onun aynı zamanda kamu hukuku alanına da dahil olması sonucunu doğurmuştur. Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 11.

16 Danıştay İBK, 11.12.1949, 202/273, RG, T. 1.2.1950, S. 7421.

edilen bir metin olması sebebiyle "hizmet" yerine, Türkçe karşılığı olan "iş" sözünün tercih edilmesinden ibaret olduğunu belirtmiştir.

Bütün bu gelişmeler değerlendirildiğinde hizmet ve iş sözleşmesi terimlerinin kavramsal olarak farklılık teşkil edip etmediği sorununun aynı sözleşmenin farklı kanunlarda düzenlenmiş olmasından kaynaklandığı görülmektedir. Nihayet söyleyebiliriz ki hizmet sözleşmesi ile iş sözleşmesi kavramları arasında kavramsal bakımdan hiçbir fark bulunmamaktadır. Hizmet ve iş sözleşmeleri farklı kanunlarda düzenlenen aynı sözleşme tipidir ve bu sebeple düzenlendikleri kanunların karakterini alarak farklı kanunlara tabi kişiler bakımından farklı hükümler ihtiva etmektedirler.

Belirtelim ki kanunlar arasında yer alan bu terim farklılığının da bilinçli olarak yapılmadığı kanısındayız. Kanunlarda yer alan terim farklılığının yeknesaklığın sağlanması amacıyla "iş sözleşmesi" olarak değiştirilmesi ve dahası, TBK'de yer alan hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerin İş Kanunu kapsamında ele alınarak mevzuatta birliğin sağlanması hukuk tekniği açısından da yerinde olacaktır[17].

Çalışmamızda ise ortak bir ifade olarak, iş sözleşmesi terimi tercih edilecek, bununla birlikte kanun hükümlerine yer verilirken söz konusu kanunlarda yer alan terimler korunacaktır.

II. İş Sözleşmesinin Tanımı

4857 sayılı İş Kanununun kabulüne kadar iş hukuku mevzuatında iş sözleşmesine ilişkin bir tanım yer almamaktaydı. 1475 sayılı Kanun, DİK ve BİK kapsamında iş sözleşmesi tanımı, işçi, gemiadamı ve gazeteci tanımlarından çıkarılmakta fakat iş sözleşmesine ilişkin kanuni tanım yalnızca EBK'de yer almaktaydı.

818 sayılı Borçlar Kanunu md. 313'te *"Hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeği ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeği taahhüt eder"* şeklinde yer alan tanım, iş sözleşmesinde bulunması gereken tüm

[17] Başbuğ, Aydın, **Çalışma Hayatındaki Gelişmeler ve Neden Yeni Bir İş Kanunu Hazırlanmalıdır?**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 66, 77. Yazar iş sözleşmesi başta olmak üzere bütün özel hukuk iş görme ilişkilerini içine alan, genel ve özel hükümler niteliğinde iki esas bölümden oluşan bir İş Kanunu hazırlanması gerektiğini ifade etmiştir.

unsurları ihtiva etmediği gerekçesi ile eksik olarak nitelendirilmiş ve öğretide farklı tanımlamalar yapılmıştır[18].

Gerçekten de EBK'de yer alan tanım iş görme ve ücret ödeme unsurlarına vurgu yapmış ancak iş sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayırmaya yarayan olmazsa olmaz nitelikteki "bağımlılık" unsuruna yer vermemiştir. Söz konusu eksiklik öğretinin yanı sıra yargı kararlarında da yer bulmuştur. Anayasa Mahkemesi *"... hizmet akdi, bir kimsenin ücret karşılığında belirli veya belirsiz bir süre için hizmet görmeyi, hizmetini iş sahibinin elinde bulundurmayı ve iş sahibinin de ona bir ücret vermeyi üstüne almasıdır..."* şeklinde bir tanımlama yaparken[19], Yargıtay 21. HD 1997 tarihli bir kararında[20] *"BK. 313. maddesi çerçevesinde, çalışan, zaman ile bağımlılık unsurlarını gerçekleştirecek biçimde çalışmakta ise aradaki ilişki hizmet akdidir"* diyerek bağımlılık unsurunu açık bir şekilde ifade etmiştir[21].

4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girmesiyle birlikte ise iş sözleşmesi ilk kez iş hukuku mevzuatında tanımlanmıştır. Kanun, öğreti ve yargı kararlarına paralel bir düzenleme yaparak iş sözleşmesini: *"...bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir."*(md. 8/1) şeklinde tanımlamıştır. Daha sonra TBK de öğreti ile yargı kararlarına uygun ve İK'ye paralel olarak bağımlılık unsurunu hizmet sözleşmesi tanımına dahil etmiş ve *"Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir."*(md. 393) şeklinde tanımlamıştır.

---

18 Esener, Turhan, **İş Hukuku**, 3. Bası, Ankara 1978, s. 127; Narmanlıoğlu, Ünal, **İş Hukuku I**, Ferdi İş İlişkileri, B. 3, İzmir 1998, s. 168; Çelik, **İş Hukuku**, 15. Bası, İstanbul 2000, s. 71 vd.; Centel, **İş Hukuku**, s. 55-56, 76-77; Reisoğlu, s. 38, 51; Süzek, **İş Hukuku**, 1. Bası, İstanbul 2002, s. 213; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 20 vd.; Saymen, Ferit Hakkı, **Türk İş Hukuku,** İstanbul 1954, s. 395 vd; Oğuzman, **Fesih**, s. 4, dn. 6.

19 AYM, 26-27.9.1967, E. 1963/336 K. 1967/29, RG, T. 19 Ekim 1968, S. 13031.

20 Yarg. 21. HD, E. 1997/6660 K. 1997/6343 T. 13.10.1997, www.kazancı.com (Kazancı İçtihat Bankası).

21 4857 sayılı İş Kanunu öncesinde Yargıtay'ın bağımlılık unsurunu açıkça belirttiği diğer bazı kararlar: Yarg. 10. HD, 10.12.2001, E. 2001/8512 K. 2001/8732; 9. HD. 9.2.1999, E. 1998/18888 K. 1999/1810; YHGK. 2.4.1975, E.1975/99, K. 1975/434; YHGK. 3.6.1977, E. 1977/4-452 K. 1977/580, Kazancı İçtihat Bankası.

III. İş Sözleşmesinin Unsurları

A. Genel Olarak

Kanun, öğreti ve yargı kararlarında ifade edilen iş sözleşmesi tanımlarında *"iş görme*, *ücret* ve *bağımlılık"* olmak üzere üç unsur yer almaktadır. Ancak özellikle EBK'deki tanıma ve bu Kanun zamanındaki yargı kararlarının pek çoğuna bakıldığında dördüncü bir unsurdan söz edildiği görülmektedir. Yargı kararlarında *"*zaman*"* şeklinde ifade edilen bu unsur EBK md. 313'te yer alan hizmet sözleşmesi tanımında geçen *"muayyen veya gayri muayyen bir zamanda"* ifadesinden çıkmaktadır. İş K. 8. maddedeki iş sözleşmesi tanımında açıkça yer almayan bu unsur, TBK md. 393'teki hizmet sözleşmesi tanımında *"belirli veya belirli olmayan süreyle"* ifadesi ile yerini korumuştur[22].

Çalışmamızda iş sözleşmesi unsurlarının sınıflandırılmasında İş K.'nda yer aldığı şekliyle *"iş görme*, *ücret* ve *bağımlılık"* olmak üzere üç unsur esas alınacak; zaman kavramına ise dördüncü bir unsur olarak yer verilmeyip, iş sözleşmesinin *"*devamlı bir sözleşme olması*"* başlığı altında yeri geldikçe değinilecektir. Zira gerçekten, zaman unsuru olarak ifade edilen bu kavram, işin belli bir zaman boyunca yapılmasıdır ve esasen iş sözleşmesinin devamlı niteliğini ifade etmektedir[23].

B. Bir İşin Görülmesi

İş sözleşmesinin var olabilmesi için işçinin bir işin görülmesini taahhüt etmesi gerekir. Bu hem iş sözleşmesinin temel unsurlarından birini oluşturur hem de işçinin temel borçlarından birini ifade eder[24].

İş görme, pek çok sözleşmenin konusunu oluşturabilir. Örneğin iş sözleşmesi dışında vekalet ve eser sözleşmelerinde de bir işin görülmesi söz konusudur[25]. Herhangi bir

---

[22] Öğretide TBK md. 393'de yer alan iş sözleşmesi tanımının iş, ücret, bağımlılık unsurlarının yanında zaman unsuruna da yer vermesi nedeniyle daha isabetli olduğu belirtilmiştir. Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş, **İş Hukuku**, 6. Bası, Ankara 2014, s. 342.

[23] Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 7; İşin yapılma zamanının ayrı bir unsur olmayıp, bağımlılık unsurunun içinde yer aldığı yönünde bkz. Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Caniklioğlu, Nurşen, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, 16. Bası, İstanbul 2016, s. 83; Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 96 vd.

[24] Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 167.

sözleşmeye konu olabilecek bu iş görme edimi olumlu veya olumsuz bir eylem şeklinde gerçekleşebilirken iş sözleşmesinin konusunu oluşturan iş görme edimi ancak olumlu bir eylem olarak ortaya çıkabilir. Bir başka ifade ile bir işi yapmamak yahut bir duruma katlanmak, iş sözleşmesinin konusu olan bir iş görme edimi olarak kabul edilemeyecektir[26]. Bir işi yapmamak veya bir duruma katlanmak, iş sözleşmesinin kurulmasının ardından dürüstlük kuralları çerçevesinde ancak tarafların borçları arasında yer alabilir. İş görme ediminin olumlu bir eylem olarak gerçekleşmesi gerekmekle birlikte, işçinin işyerinde çalışmaya hazır olarak beklemesi de iş görme unsurunun gerçekleştiği şeklinde kabul edilmektedir[27].

İş sözleşmesinin konusunu oluşturan iş görme edimi *"bir gerçek kişinin ekonomik bakımdan iş olarak değerlendirilebilen her türlü çalışması"* olarak ifade edilir[28]. Dolayısıyla bedensel, fikri, bilimsel veya sanatsal her türlü faaliyet iş görme edimi olarak gerçekleştirilebilir[29]. 1936 tarihli 3008 sayılı mülga İş Kanunu, bedenen veyahut bedenen ve fikren çalışan kişileri *"işçi"* olarak tanımlayarak fikir işçilerini Kanunun uygulama alanı dışında bırakmıştı. Ancak 931 sayılı mülga İş Kanunu[30] ile 3008 sayılı Kanunun bedenen çalışan –fikren çalışan işçi ayrımı; beden ve fikir işçisi diye bir ayrım yapmak için bir sebep olmadığı, böyle bir yapay ayrımın sosyal bünyeyi de zedelediği ve fikir işçilerinin, Borçlar Kanununun yetersiz hükümleri ile korunamayacağı gibi gerekçelerle kaldırılmıştır. Böylece İş Kanununun kapsamına girmeyen fikir işçileri de İş Kanununun kapsamına dahil edilmiş, 1475 sayılı Kanun ve İş K.'nda da bu değişikliğe uygun düzenlemelere yer verilmiştir[31]. Dolayısıyla iş sözleşmesine dayanarak yapılacak olan iş, bir gerçek kişinin iktisadi bir faaliyetidir ve bedenen veya fikren yapılıyor olmasının bir önemi bulunmamaktadır[32].

---

25 Vekalet ve eser sözleşmelerine ilişkin bkz. Yavuz, Cevdet, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yenilenmiş 9. Bası, İstanbul 2014, s. 953 vd., 1119 vd.; Gökyayla, Emre, **Eser ve Vekalet Sözleşmeleri**, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, İstanbul 2012, s. 287-297; Oktay-Özdemir, Saibe, **Eser Sözleşmesi**, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları III, İstanbul 2012, s. 280-290.

26 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 14.

27 Reisoğlu, s. 40; Centel, **İş Hukuku**, s. 51.

28 Süzek, **İş Hukuku**, s. 248.

29 Esener, s. 50; Centel, **İş Hukuku**, s. 50; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 116; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 167; Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 95.

30 RG, T. 18 Temmuz 1968, S. 12953.

31 Oğuzman, Kemal, **931 Sayılı Yeni İş Kanununun Özellikleri**, Yakın ve Ortadoğu Çalışma Enstitüsü Tarafından 25-29 Eylül Tarihinde Düzenlenen 931 Sayılı İş Kanunu Seminerinde Verilen Konferans Metni, http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004436/1023004030 (E. T. 5.1.2016), s. 219; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 117.

32 Yarg. 9. HD, 25.10.1973, E. 1973/199 K. 1973/1247, Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 167, dn. 12.

C. İşin Ücret Karşılığında Görülmesi

İş sözleşmesinin varlığından söz edebilmek için gerekli bir diğer unsur iş görme ediminin ücret karşılığı yapılmasıdır.

Ücret, İş K. md. 32'de *"bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar"* olarak tanımlanmıştır. Tanımdan hareketle üzerinde durulması gereken ilk husus iş-ücret ilişkisidir. Bir başka ifade ile bir kimsenin iş sözleşmesi ile çalıştığının kabulü için taahhüt ettiği ve gerçekleştirdiği işi belli bir ücret karşılığında yapması gerekir. Ücret karşılığı olmaksızın iş görme ediminin gerçekleştirilmesi halinde kural olarak vekalet sözleşmesinin varlığından söz edilirken, herhangi bir yükümlülüğe veya iş görme vaadine dayanmaksızın gerçekleştirilen faaliyetler yalnızca bir yardım olarak değerlendirilir[33].

İş sözleşmesinin varlığı için işin ücret karşılığı olması gerekmekle birlikte, iş sözleşmesinde ücretin açıkça kararlaştırılmaması veya belli bir süre geçmesine rağmen ücretin ödenmemiş olması ihtimalinde ortada iş sözleşmesinin olmadığından söz edilemez. Zira iş sözleşmesinin var olabilmesi için ücretin açıkça belirlenmiş olması gerekmez[34]. Bunun için sözleşmeye konu olan işin belli bir ücret karşılığında yapılabilecek nitelikte olması ve ücretin belirlenebilir olması yeterlidir[35]. Ücretin kararlaştırılmadığı hallerde dahi, işveren asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlü olacaktır(TBK md. 401). Nitekim Yargıtay yakın tarihli bir kararında[36] *"İş sözleşmesinin tarafları, asgari ücretin altında kalmamak kaydıyla sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ücretin miktarını serbestçe kararlaştırabilirler. İş sözleşmesinde ücretin miktarının açıkça belirtilmemiş olması, taraflar arasında iş sözleşmesinin bulunmadığı anlamına gelmez. İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliği, iş sözleşmesinin türü, işyerinin*

---

33 Reisoğlu, s. 41; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 17; Süzek, **İş Hukuku**, s. 248.
34 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 173.
35 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 117; Süzek, **İş Hukuku**, s. 248; Ayrıca bu konuya ilişkin bkz. 18.11.1964 tarihli Yargıtay İBK, RG, T. 27.11.1964, S. 11867, Kazancı İçtihat Bankası.
36 Yarg. 22. HD, 31.3.2015, E. 2014/250 K. 2015/12195, www.legalbank.net (Legalbank).

özellikleri, emsal işçilere o işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir" diyerek bu hususu ifade etmiştir[37].

Belirtmek gerekir ki, iş görme ediminin ücret karşılığı olması, ücretin de iş görme edimi karşılığı olmasını gerektirir. Nitekim İŞ K.md. 32 *"ücret bir kimseye iş karşılığında... ödenen tutardır"* hükmünden de bu sonuç çıkmaktadır. Dolayısıyla iş sözleşmesi ile çalışan ve iş görme edimini belli bir ücret karşılığında yerine getiren işçi, çalışmadığı dönem için ücret talep edemeyecektir[38,39].

Ücret ödeme yükümlülüğü esas olarak işverende olmakla birlikte işçi, yaptığı iş karşılığında taahhüt edilen ücreti zamanında aldığı sürece bu ücretin kim tarafından ödendiğinin bir önemi bulunmaz. Diğer bir deyişle ücret karşılığı iş görecek olan işçinin ücretinin üçüncü kişilerce de ödenmesi mümkündür(md. 32). Bu durum özellikle yüzde usulü ücretin uygulandığı işyerlerinde görülmektedir(md. 51/1).

Ücretin ne şekilde ödeneceği ise 32. maddede "para ile ödenen tutar" ifadesi ile açıkça belirtilmiştir. Buna göre, işçinin ücreti ancak para ile ödenebilir. Dolayısıyla işçinin ücretinin giyim ve yakacak temini ile ayni olarak veya sükna(oturma) hakkı kurularak hak tesisi suretiyle ödenmesi kabul edilmeyecektir[40]. Ancak belirtmek gerekir ki, Kanunda para

---

37 Aynı yönde, Yarg. 9. HD, 6.6.2013, E. 2011/17648 K. 2013/17351, Kazancı İçtihat Bankası.

38 YHGK, 2.3.1994, E. 1993/9-852 K. 1994/109; 9. HD, 15.5.1996, E. 1995/36684 K. 1996/10554, Kazancı İçtihat Bankası.

39 Ücret çalışmanın karşılığı olmakla birlikte 4857 sayılı İş Kanunu hafta tatili, ulusal bayram ve tatil günleri, yıllık ücretli izin sırasında ve zorlayıcı nedenlerle çalışılamayan durumlarda işçinin ücret talep etmesine imkan tanımıştır, Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 278; Süzek, **İş Hukuku**, s. 395; Yine İş K. md. 66 işçinin çalışmadığı bazı durumları çalışma süresinden sayarak ücretin bu haller için de talep edilebilir olmasını sağlamıştır.
Madde 66 – *"Aşağıdaki süreler işçinin günlük çalışma sürelerinden sayılır:*
a) Madenlerde, taşocaklarında yahut her ne şekilde olursa olsun yeraltında veya su altında çalışılacak işlerde işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya girmeleri ve bu yerlerden çıkmaları için gereken süreler.
b) İşçilerin işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler.
c) İşçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler.
d) İşçinin işveren tarafından başka bir yere gönderilmesi veya işveren evinde veya bürosunda yahut işverenle ilgili herhangi bir yerde meşgul edilmesi suretiyle asıl işini yapmaksızın geçirdiği süreler.
e) Çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek süreler.
f) Demiryolları, karayolları ve köprülerin yapılması, korunması ya da onarım ve tadili gibi, işçilerin yerleşim yerlerinden uzak bir mesafede bulunan işyerlerine hep birlikte getirilip götürülmeleri gereken her türlü işlerde bunların toplu ve düzenli bir şekilde götürülüp getirilmeleri esnasında geçen süreler
İşin niteliğinden doğmayıp da işveren tarafından sırf sosyal yardım amacıyla işyerine götürülüp getirilme esnasında araçlarda geçen süre çalışma süresinden sayılmaz".

40 Önceki dönemde ücreti yalnızca nakdi ödeme ile sınırlandırmanın yerinde olmadığına ilişkin görüşler için bkz. Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 19; Centel, **İş Hukuku**, s. 75.

olarak ödenmesi zorunlu tutulan ücret *"*temel ücret*"*tir. Bunun dışında temel ücrete dahil edilerek giydirilmiş ücreti oluşturan, işveren tarafından sağlanan ek menfaatlerin ayni olarak ödenmesi mümkün olabilir[41].

D. İşin Bağımlılık İlişkisine Dayanması

İşçinin işverene karşı taahhüt ettiği işi bağımlılık ilişkisi çerçevesinde gerçekleştirmesi, iş sözleşmesinin varlığından söz edebilmek ve onu diğer sözleşme türlerinden ayırt edebilmek için gerekli en temel ve olmazsa olmaz(sine que non) unsurdur.

4857 sayılı İş Kanununun iş sözleşmesi ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun hizmet sözleşmesine ilişkin tanımlarında açıkça yer bulan bağımlılık unsuru eski iş mevzuatında ve EBK'de yer almamakta ve doktrinde bu eksikliğe dikkat çekilerek iş sözleşmesi bağımlılık unsurunu içerecek şekilde tanımlanmaktaydı[42]. Yargıtay da bu dönemdeki pek çok kararında[43] olduğu gibi 1976 sayılı bir Hukuku Genel Kurulu kararında[44] bağımlılık unsurunun olmazsa olmaz niteliğine *"İş sözleşmesinin ayırıcı niteliği işçi ile işveren arasındaki bağımlılık ilişkisi olup…"* ifadeleri ile vurgu yapmıştır. Öğreti ve yargı kararlarında iş sözleşmesinin zorunlu ve diğer sözleşmelerden ayırt edici unsuru olarak yer almasının ardından bağımlılık unsuru nihayet, 2003 yılında yürürlüğe giren İş K. 'nin iş sözleşmesi(md. 8) ve 2012 yılında yürürlüğe giren TBK'nin hizmet sözleşmesi(md. 393) tanımında da yerini alarak yasal zemine kavuşmuştur.

Bağımlılık unsuru söz konusu hükümlerde yer almakla birlikte mevzuatta bir tanımı bulunmamaktadır. Zira bağımlılık kavramı sübjektif nitelik taşır[45] ve her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Bağımlılık kavramının mutlak olmayan niteliği ve bu

---

41 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 302.

42 Esener, s. 127; Çelik, **İş Hukuku 15. Bası**, s. 71 vd.; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku 3. Bası**, s. 168; Centel, **İş Hukuku**, s. 55-56, 76-77; Reisoğlu, s. 38, 51; Süzek, **İş Hukuku 1. Bası**, s. 213; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 20 vd.; Saymen, s. 395 vd; Oğuzman, **Fesih**, s. 4, dn. 6; Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 95-96.

43 YHGK, 24.6.1998, E.1998/21-529 K.1998/534; YHGK, 15.4.1987, E.1986/10718 K.1987/332; YHGK, 27.3.1974, E.1973/408 K.1974/274; Yarg. 21. HD, 13.10.1997, E. 1997/6660 K. 1997/6343, Kazancı İçtihat Bankası.

44 YHGK, 24.3.1976, E.1976/9-955 K.1976/1165, Kazancı İçtihat Bankası.

45 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 108; Centel, **İş Hukuku**, s. 55; Süzek, **İş Hukuku**, s. 251.

konudaki pozitif düzenleme eksikliği nedeniyle kavram, öğreti ve yargı kararlarıyla açıklanmaya çalışılmıştır[46].

Bağımlılık unsuru en genel ifade ile işçinin iş görme edimini, işverenin emir ve talimatları doğrultusunda yerine getirmesi olarak tanımlanabilirse de; ekonomik, teknik, kişisel veya hukuki nitelikte pek çok görünümü bulunur ve bu görünümlerin bir araya gelmesi ile iş sözleşmesinde bulunması gereken bağımlılık unsuru ortaya çıkar.

Ekonomik bağımlılık, işçinin iş görme edimini bir ücret karşılığında gerçekleştirmesinin sonucudur[47]. Teknik bağımlılık ise, işverenin işçinin iş görme borcunu nerde, nasıl, hangi araç ve tekniklerle ifa edeceği konusunda işverenin talimatlarına bağlı bulunmasını ifade eder[48].

Ekonomik, teknik, kişisel ve hukuki bağımlılık iş sözleşmesi içerisinde bir bütün oluşturur. Ancak iş sözleşmesinde var olan bağımlılık unsurunu diğer sözleşmelerden ayıran, kişisel – hukuki bağımlılıktır[49]. İşçi ve işveren arasındaki ilişki iş sözleşmesine dayandığı için hukuki, işçiyi kişisel olarak işverene bağladığı için ise kişisel bağımlılık söz konusu olmaktadır[50].

Bir işin görülmesinin üstlenildiği tüm sözleşme türlerinde belirli ölçüde bir bağımlılığın olduğundan söz edilebilir. Bir başka ifade ile her iş görme sözleşmesinin emir-talimat zincirinde az veya çok bir bağımlılığı içermesi mümkündür. Örneğin, eser sözleşmesinde iş sahibi müteahhide, vekalet sözleşmesinde müvekkil vekile işin gerçekleştirilmesi sürecinde sonuca ilişkin bir takım talimatlar verebilir ve bu anlamda zaman

---

46 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 102.

47 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 102-103.

48 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 105; Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 9; Başterzi, Süleyman, **İş İlişkisinin Kurulması Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2009 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011, s. 6; Ekonomik ve teknik bağımlılık kavramlarının ayırıcı mutlak bir ölçüt olmamakla birlikte destekleyici bir ölçüt olarak kullanılabileceği hususunda bkz. Başterzi, **Değerlendirme**, s. 4-6.

49 Süzek, **İş Hukuku**, s. 249; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 169; Akyiğit, **İş Hukuku**, s. 124; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 354;

50 Yarg. 9. HD, 13.7.2009, E. 2008/876 K. 2009/20602, Kazancı İçtihat Bankası; 9. CD., 5.3.1981, E. 1981/725 K. 1981/889, *"Hizmet akdinde işin yürütümü işverene ait olup hukuki nitelikte bağımlılık söz konusudur. Diğer bir deyimle işin yerine getirilmesi, işçinin insiyatifine bırakılmamıştır. İşçi, işin yerine getirilmesi sırasında verdiği emirler, direktifler, gözetim, kontrol ve hatta cezalandırma yetkisiyle donatılmış şekilde işverenin otoritesi altındadır. Burada işçinin işin yapılması sırasında, işverene tabi ve onun emir ve talimatlarına bağlı olması ve denetlenmesi bahis konusudur. Yani hizmet akdinde işçi bağımlıdır. Bu bağımlılık her an ve durumda çalışanı denetleme veya buyruğuna gore edimini yaptırma olanağını işverene tanıyan işçinin bunun dışında çalışma olanağı bulunmayan nitelikte bir bağımlılıktır"*, Tuncay, Can, **İHU, İşK 85, No. 1.**

zaman onu yönlendirebilir[51]. Bu yönlendirme teknik bağımlılığı karşılar. Bu bağlamda vekilin, müvekkilin açık talimatına aykırı davranamayacak olması bu hususu destekler(TBK md. 505). Yine eser sözleşmesinde iş sahibi, yüklenicinin bir eser meydana getirmesi karşılığında bir bedel ödemeyi üstlenir(TBK md. 470). Bu ise ekonomik bağımlılığın varlığını göstermektedir. Görüldüğü gibi diğer iş görme borcu doğuran sözleşmelerde de belirli ölçüde teknik ve ekonomik bağımlılığın olduğundan söz edilebilmektedir. Ancak iş sözleşmelerinde bulunması gereken bağımlılık, diğer iş görme sözleşmelerinden farklı olarak *"*kişisel – hukuki*"* nitelikte bir bağımlılık ilişkisini ifade eder. Bu da işverenin işçinin çalışma yerini, şeklini, zamanını veya işin miktarını, emredici hükümlere ve dürüstlük kurallarına aykırı olmamak kaydıyla, dilediği gibi belirleme hak ve yetkisi verir[52].

Yargıtay da kararlarında iş sözleşmesini belirleyen ölçütün kişisel – hukuki bağımlılık olduğunu ifade etmektedir. Nitekim 9. Hukuk Dairesi 2010 tarihli bir kararında[53] bu hususu şu ifadelerle belirtmiştir: *"...İş sözleşmesini belirleyen kriter hukuki-kişisel bağımlılıktır. Gerçek anlamda hukuki bağımlılık, işçinin işin yürütümüne ve işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlara uyma yükümlülüğünü üstlenmesi ile doğar. İşçi edimini işverenin karar ve talimatları çerçevesinde yerine getirmektedir. İşçinin bu anlamda işverene karşı kişisel bağımlılığı ön plana çıkmaktadır. Bu anlamda işveren ile işçi arasında hiyerarşik bir bağ vardır. İş sözleşmesine dayandığı için hukuki, işçiyi kişisel olarak işveren bağladığı için kişisel bağımlılık söz konusudur.*

İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun içeriğini; işverenin talimatlarına göre hareket etmek ve iş sürecinin ve sonuçlarının işveren tarafından denetlenmesi oluşturmaktadır. İşin işverene ait işyerinde görülmesi, malzemenin işveren tarafından sağlanması, iş görenin işin görülme tarzı bakımından iş sahibinden talimat alması, işin iş sahibi veya bir yardımcısı tarafından kontrol edilmesi, bir sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan faaliyet göstermesi, ücretin ödenme şekli kişisel bağımlılığın tespitinde dikkate alınacak yardımcı olgulardır…".

---

[51] Reisoğlu, s. 51-52.

[52] Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 10; Aynı yazar**, İş Hukuku**, s. 249-250; Reisoğlu, s. 52; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 21.

[53] Yarg. 9. HD, 22.02.2010, E. 2008/10530 K. 2010/4617, Kazancı İçtihat Bankası; Yargıtayın benzer ifadelerle kişisel-hukuki bağımlılık hususuna vurgu yaptığı diğer kararları için bkz. Yarg. 9. HD, 14.03.2016, E. 2014/34769 K. 2016/5955; 9. HD. 4.3.2010, E. 2008/20640 K. 2010/5868; 9. HD, 23.11.2010, E. 2008/41085, K. 2010/34199; 9. HD, 1.10.2009, E. 2008/5973, K. 2009/24884; 9. HD, 13.7.2009, E. 2008/876 K. 2009/20602; 9. HD, 09.09.2014, E. 2012/31209 K. 2014/25989; 9. HD, 12.02.2015. E. 2013/9303, K.2015/6160, Legalbank.

Uygulamada kişisel – hukuki bağımlılık unsurunun var olup olmadığının mutlak bir şekilde belirlenmesi her zaman mümkün olmamaktadır. Bu sebeple Yargıtay, somut olayda bağımlılık unsurunun varlığını tespit edebilmek için bazı ölçütler getirmiştir[54]. Bu ölçütler *"işin işverene ait işyerinde veya onun tarafından belirlenen bir yerde görülmesi"*, *"iş sürelerinin işveren tarafından belirlenmesi"*[55], *"İşçinin kendisine bağlı çalışanları olmaması", "üretim araç ve gereçleri ile işlenecek malzemenin işveren tarafından verilmesi"*, *"İşçinin kendine ait bir müşteri çevresi* bulunmaması*"*, *"iş görenin işin görülme tarzı bakımından iş sahibinden talimat alması"*, *"işin iş sahibi veya bir yardımcısı tarafından kontrol edilmesi"*, *"bir sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan faaliyet göstermesi"* şeklinde sıralanabilir. Yargıtay söz konusu kararlarında yalnızca bağımlı çalışmaya ilişkin ölçütleri ortaya koymamış, kişinin bağımsız çalışan olarak kabul edilmesine neden olan bir takım yardımcı ölçütler de belirlemiştir. Bunlar, *"çalışanın işini kaybetme riski olmaksızın verilen görevi reddetme hakkına sahip olması"*, *"ücreti kendisi tarafından ödenen yardımcı eleman çalıştırıp çalıştırmadığı"*, *"işin görülmesinde ondan yararlanıp yararlanmadığı, çalışanın farklı iş sahipleri için çalışması"* şeklinde sıralanabilir[56].

Ancak ifade etmek gerekir ki bu unsurların bir veya bir kaçının mevcut olmasının, bağımlılık unsurunun varlığını kesin olarak ortaya koyacağı söylenemez. Nitekim Yargıtay da anılan kararlarda, ortaya koyduğu ölçütlerin kişisel bağımlılığın tespitinde dikkate alınacak yardımcı olgular olduğunu ve sayılan bu belirtilerin hiçbirinin tek başına kesin bir ölçü teşkil etmeyeceğini vurgulamıştır. Bu sebeple kişisel – hukuki bağımlılığın tespitinde, somut olayda yer alan başka bir takım unsurlarla bütün halinde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir[57].

Esas itibariyle işçinin işverene ait işyerinde, onun gözetim ve denetiminde ondan aldığı emir ve talimatlarla taahhüt ettiği iş görme edimini yerine getirmesi şeklinde ifade edilen kişisel – hukuki bağımlılığın en önemli göstergesi *"*işin işverene ait işyerinde*"* görülmesi olgusudur.

---

[54] Tuncay, Can, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi**, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Ankara 2013, s. 4 vd.; Sümer, Haluk Hadi, **İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru**, Karar İnceleme, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 19, Eylül 2010, s. 71; Yarg. 9. HD, 02.03.2015, E. 2015/2903, K. 2015/8612, Kazancı İçtihat Bankası;

[55] İşin yapılma zamanı ölçütüne ilişkin bkz. Sevimli, Ahmet, **Yargıtay'ın Serbest Avukatların da İş Sözleşmesiyle Çalışabileceğini Tespit Eden Kararı ve Sonuçları**, Karar İncelemesi, Legal İHSGHD, 3/2004, s. 967-981.

[56] Yardımcı ölçütler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Başterzi, **Değerlendirme**, s. 11 vd.; Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 109 vd.

[57] Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 172.

4857 sayılı İş K.'nda işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim(md. 2/1) olarak tanımlanan işyeri, öğretide Doğan Yenisey tarafından da ifade edildiği gibi *"işçinin bünyesinde iş görme borcunu ifa ettiği, dolayısıyla işçinin kişiliğini ve vücut bütünlüğünü işverenin emrine sunduğu yerdir"*[58]. İşveren burada yönetim hakkını kullanarak verdiği emir ve talimatlarla işçinin iş görme edimini gerçekleştirme sürecini yönetir ve denetler. Bu sebeple klasik anlamda işyeri, iş sözleşmesinin olmazsa olmaz unsuru olan bağımlılığın en önemli göstergelerinden birini oluşturur ve bu sebeple işyerinde var olan hiyerarşi içinde bağımlılık unsuru nispeten kolayca tespit edilebilir[59].

Ancak, niteliği gereği iş görme ediminin işyeri dışında gerçekleştirildiği işlerde söz konusu ölçütün kullanılması mümkün olmamaktadır. Dahası, gelişen teknoloji ve buna bağlı olarak değişen iş talepleri ile çalışma türlerinde bir takım esnekleşmelerin gündeme geldiği bilinmektedir. Bu bağlamda artık pek çok iş, mekana bağlı olmaksızın bilgisayar başında gerçekleştirilebilmekte ve işverenin işçi üzerinde sahip olduğu gözetim ve denetim yetkisinin yoğunluğu zayıflayabilmektedir. Ancak bu gelişim ve değişimler artık iş sözleşmesinin varlığı için bağımlılığın bir unsur olarak aranmayacağı anlamına gelmemekte aksine, bu durumlarda bağımlılığın başka bir takım ölçütlerle desteklenerek mevcut iş ilişkisine uyarlanması gerektiği kabul edilmektedir[60].

Bu bağlamda klasik işyeri kavramının yerine artık iş organizasyonu kavramının kullanılmaya başlandığı görülmektedir[61]. Hemen belirtelim ki bu değişim, işyeri organizasyonunun tamamen işyeri kavramının yerine geçtiği anlamına gelmeyip, gelişen teknoloji sonucu esnekleşen ve ortaya çıkan yeni çalışma türlerinde bağımlılık unsurunun çerçevesini esneterek bu unsurun tespitine yardımcı bir rol oynamaktadır[62]. İş K'nda iş organizasyonu kavramına yer verilmesi de bu hususu destekleyici nitelikte olmuştur(md. 2/3).

---

58 Doğan Yenisey, Kübra, **İş Hukukunda İşyeri ve İşletme -Alman ve Fransız Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Bir İnceleme-**, İstanbul 2007, s. 77.

59 Doğan Yenisey, **İşyeri ve İşletme**, s. 79.

60 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 108; Süzek, **İş Hukuku**, s. 252; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 172.

61 Süzek, **İş Hukuku**, s. 251 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 120; Doğan Yenisey, **İşyeri ve İşletme**, s. 81; Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 110; Başterzi, **Değerlendirme**, s. 7.

62 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 109.

İş organizasyonu, taahhüt edilen işin işverene ait bir mülk içerisinde gerçekleştirilmesinin ötesinde, işveren tarafından ortaya konulan hedefler doğrultusunda hareket edilmesi şeklinde ortaya çıkar. Ancak, iş organizasyonunda işin yürütümüne ilişkin talimat ve denetim, işin işyerinde görülmesi sırasında var olduğu gibi sıkı bir şekilde gerçekleşemeyeceğinden denetim, işin sonucuna yönelik olacaktır[63,64].

Bu tür bağımlılıkta maddi anlamda bir işyerinden bağımsız olarak, işverence verilen işin ne zaman, ne sürede, nerede yapılacağı ve içeriğinin ne olacağına ilişkin talimatlarla işin sınırları belirlenir. İşçi ise çerçevesi işverenin talimatlarıyla çizilen bu organizasyona katılarak, işverenin çizdiği hedef doğrultusunda onun yararına çalışır. Bu hususlar var olduğu sürece işçinin kendi yaratıcı gücünü kullanarak, işini nispeten daha serbest hareket şekilde yürütmesi kişisel-hukuki bağımlılığı ortadan kaldırmaz[65]. Nitekim Yargıtay da kararlarında bu gelişmelere paralel olarak bağımlılık unsurunu iş organizasyonu çerçevesinde değerlendirmiş ve şu ifadelere yer vermiştir: *"İşçinin, işverenin belirlediği koşullarda çalışırken, kendi yaratıcı gücünü kullanması, işverenin isteği doğrultusunda işin yapılması için serbest hareket etmesi bu bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz. ...özellikle bağımsız çalışanı, işçiden ayıran ilk kriter, çalışan kişinin yaptığı işin yönetimi ve gerçek denetiminin kime ait olduğudur. Çalışan kişi işin yürütümünü kendi organize etse de, üzerinde iş sahibinin belirli ölçüde kontrol ve denetimi söz konusuysa, iş sahibine bilgi ve hesap verme yükümlülüğü varsa, doğrudan iş sahibinin otoritesi altında olmasa da bağımlı çalışan olduğu kabul edilebilir"*[66].

Gerçekten, işçi iş görme edimini işverenin talimatları doğrultusunda ve onun amacına hizmet eder şekilde çalışarak yerine getirirken belli ölçüde serbestiye sahip olabilir. Bu serbestiyet, kişisel – hukuki bağımlılığı zayıflatsa da ortadan kaldırmaz. Önemli olan işçinin, işverenin oluşturduğu amaçlar çerçevesinde, en azından işin sonucuna ilişkin denetime ve hesap verme yükümlülüğüne tabi olmasıdır. Bu hususlar yargı kararlarında belirtilen diğer ölçütlerle de desteklendiğinde işçiyi bağımlı bir çalışan olarak nitelendirmeye yetecektir.

---

63 Doğan Yenisey, **İşyeri ve İşletme**, s. 80.

64 İş organizasyonu kavramı çerçevesinde hukuki bağımlılığın tespitine ilişkin ölçütler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 109 vd.

65 Güzel, **İşçi Kavramı**, s. 111; Başterzi, **Değerlendirme**, s. 7-8.

66 Yarg. 9. HD, 1.10.2009, E. 2008/5973, K. 2009/24884; 13.7.2009, E. 2008/876 K. 2009/20602; Başterzi, **Değerlendirme**, s. 8-9.

IV. İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

A. Özel Hukuk Sözleşmesi Olması

Özel hukuk sözleşmeleri, sözleşme taraflarının eşit olduğu ve sözleşmenin içeriğini TBK md. 27'ye uygun olmak şartıyla diledikleri gibi belirleyebildikleri, sözleşme tarafını özgürce seçebildikleri sözleşmelerdir. İş sözleşmeleri de medeni hakları kullanma ehliyetine sahip işçi ve işverenin özgür iradeleriyle oluşturduğu bir özel hukuk sözleşmesidir[67]. Bu anlamda, TBK'nin genel hükümleri, iş hukukunun kurallarına ve ruhuna aykırı olmadığı müddetçe uygulanmakta, iş sözleşmeleri kural olarak TBK md. 26 ve 27 hükümlerine uygun olarak kurulmaktadırlar[68].

Bununla birlikte sözleşmenin içeriğini belirleme, tarafını özgürce seçme gibi hususlar belirli ölçüde İş Kanunu ile işçi lehine olarak sınırlanmıştır[69]. Zira bağımsız iş hukuku mevzuatının ortaya çıkma sebebinin, var olan düzenlemelerin işveren tarafı karşısında ekonomik ve bilgi olarak daha zayıf durumda olan işçiye yeterli korumanın sağlanamaması olduğu düşünüldüğünde bir kamu hukuku karakterinin de var olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır[70]. Nitekim doktrinde Güzel'in de ifade ettiği gibi *"...İş Yasası, devletin çalışma ilişkilerine hem koruyucu hem de yasaklayıcı bir yöntemle kapsamlı bir biçimde müdahalesinin bir ürünüdür"*[71]. Dolayısıyla iş sözleşmeleri, sözleşme özgürlüğünün kanun koyucu tarafından işçi lehine kısıtlandığı özel hukuk sözleşmeleri olarak ifade edilebilir.

B. İşçinin Kişiliğine Bağlı Olması

İş sözleşmelerinde işçi, bedeni veya fikri bir emek harcayarak iş görme borcunu yerine getirir. Hatta öyle ki, sözleşmenin o işçi ile kurulma nedeni onun bedeni veya fikri özellikleri, yeteneği, yani kişiliğidir. Dolayısıyla iş sözleşmesinde işçinin taahhüt ettiği edim kişisel bir

---

67 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 124; Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim, **Bireysel İş Hukuku**, İstanbul 2016, s. 60-61.

68 Antalya, **Hizmet Akdi**, s. 126; Antalya, O. Gökhan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt I, İstanbul 2015, s. 378.

69 Süzek, **İş Hukuku**, s. 333 vd.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 205 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 537 vd. Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 61.

70 İş Hukuku mevzuatının ve bu bağlamda 1936 tarihli 3008 sayılı ilk İş Kanununun oluşum süreciyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Güzel, Ali, **3008 Sayılı İş Yasasının Önemi ve Başlıca Hükümleri**, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S. 35-36, 1986, s. 165-222.

71 Güzel, **3008 Sayılı İş Yasası**, s. 174.

edimdir ve sözleşme onun kişiliği üzerine kurulur. Sözleşmenin kurulmasına temel teşkil eden bu özellikler bilgi, birikim, tecrübe gibi objektif özellikler olabileceği gibi ahlak ve mizaç gibi sübjektif özellikler de olabilir[72].

Belirtmek gerekir ki burada önemli olan işçinin kişiliğidir, işverenin kişiliğinin önemi bulunmaz. Nitekim bu sebeple işçinin ölümü ile iş sözleşmesi sona ererken işverenin ölümüyle kural olarak sona ermemektedir[73].

Kişilik kavramı, hukuki anlamda hem gerçek hem tüzel kişileri kapsamakla birlikte iş sözleşmesinin işçinin sahip olduğu özellikler nedeniyle kurulması, işçinin yalnızca bir gerçek kişi olmasını gerektirir. Bir başka ifadeyle kişilik, hukuki anlamından farklı olarak iş sözleşmesi bakımından yalnızca gerçek kişileri ifade etmektedir[74]. Nitekim İş K. md. 2'de de işçinin ancak bir gerçek kişi olabileceği hükme bağlanmıştır.

İş sözleşmesinin işçinin kişiliği ile sıkı bir ilişki içinde olması işçi ve işveren arasında aynı zamanda bir güven ilişkisini doğurmaktadır[75]. Bu güven ilişkisi tarafların borçlarında kendini göstermektedir. Bu bağlamda, aradaki güven ilişkisinin varlığı işçinin işverene karşı sadakat ve itaat borcunu gerekli kılar[76]. İşveren ise buna karşılık işçiyi gözetmekle, sağlığını korumakla yükümlüdür[77]. Zira, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olması aynı zamanda, ahlak ve dürüstlük kuralları çerçevesinde işçinin gücünü aşan, onun sağlığını tehlikeye sokan bir edimin ifasının beklenememesini gerektirir[78].

---

72 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 23; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 59; Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2015, s. 105.

73 Belirtmek gerekir ki işverenin ölümü ile kural olarak iş sözleşmesi sona ermemekte ancak, hasta bakımına ilişkin sözleşmelerde olduğu gibi, işverenin kendisinin sözleşmenin konusunu oluşturduğu durumlarda işverenin ölümü ile sözleşme sona ermektedir.

74 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 24.

75 Süzek, **İş Hukuku**, s. 256; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 23.

76 Ayrıntılı bilgi için bkz. Arslan Ertürk, Arzu, **Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu**, İstanbul 2010.

77 Süzek, **İş Hukuku**, s. 256; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 123.

78 Eren, s. 106.

C. Karşılıklı Borç Yüklemesi

İş sözleşmesinin unsurlarından olan *"*iş görme ve ücret*"* aynı zamanda işçi ve işveren tarafının karşılıklı borcunu oluşturur. İşçi sözleşme ile belli bir işi görmeyi taahhüt ederken, işveren bunun karşılığında ücret ödeme borcu altına girer. Bir başka ifade ile bir edim, diğer edimin hem sebebi hem de karşılığıdır[79]. Bu özelliğiyle iş sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen(sinallagmatik) sözleşmelerdendir[80].

Tarafların borçlarının karşılıklı olması, borçlardan biri yerine getirilmediğinde diğer tarafın da kendi borcunu yerine getirmek zorunda olmamasında kendini gösterir. Örneğin İş K. md. 37/1'de, ücreti ödeme gününden itibaren yirmi iş günü içinde ödenmeyen işçiye çalışmaktan kaçınma hakkı, başka bir ifade ile iş görme borcunu ifa etmekten kaçınma hakkı tanımıştır. Benzer şekilde, md. 25/2, (h) bendinde işverene, işçinin yapmakla görevli bulunduğu görevleri, kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi durumunda sözleşmeyi haklı sebeple feshetme hakkı verilmiştir[81]. Bununla birlikte bazı durumlar vardır ki, kanun koyucu, işçi çalışmasa dahi işverenin ücret ödeme yükümlülüğünü devam ettirmiştir. Örneğin, hafta tatili(md. 46/2), ulusal bayram ve tatil günleri(md. 47), yıllık ücretli izin sırasında(md. 57) ve zorlayıcı nedenlerle çalışılamayan durumlarda(md. 24/3, md. 25/3, md. 40) da işveren ücret ödemekle yükümlüdür. Yine İş K. md. 66 işçinin çalışmadığı bazı durumları çalışma süresinden sayarak ücretin bu haller için de talep edilebilir olmasını sağlamıştır[82].

D. Devamlı Bir Sözleşme Olması

İş sözleşmelerinde tarafların borçlandıkları iş görme ve ücret ödeme edimleri, zaman içinde devamlı bir davranışla yerine getirilir ve bu edimler sözleşme devam ettiği sürece varlığını korur. Bir başka ifade ile iş sözleşmesinin devamlı bir sözleşme olması, ani edimli

---

79 İki tarafa borç yükleyen sözleşmelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 211 vd.
80 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 24; Süzek, **İş Hukuku**, s. 256.
81 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 24.
82 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 278 vd; Süzek, **İş Hukuku**, s. 395.

sözleşmelerin aksine edimin yerine getirilmesi ile borcun sona ermeyeceği, karşılıklı borçların sürekli olarak devam edeceği anlamına gelir[83].

İş sözleşmelerinde tarafların yerine getirmekle yükümlü olduğu edimler devamlı nitelik arz eder. Ancak *"*süreklilik*"* olarak da ifade edilen bu özellik edimin sonsuza dek, zaman yönünden aralıksız şekilde yerine getirilmesi anlamında değil, edimin fiili ve hukuki birlik teşkil edecek şekilde belirli bir zaman dilimi boyunca yerine getirilmesi olarak anlaşılmalıdır[84]. Ayrıca belirtmek gerekir ki, işin devamlılığı işçinin tüm zamanını işverene özgülemesi değil, iş ilişkisinin tek bir ifa ile sona ermeyeceği anlamına gelmektedir[85]. Bu durum aynı zamanda işçinin işin sonucunu değil, sadece o işi gerçekleştirmeyi taahhüt etmesinin de bir sonucudur.

Devamlılık, belirli veya belirsiz bir dönemi kapsayabilir[86]. Dolayısıyla iş sözleşmelerinin devamlı nitelik arz etmesi, sözleşmenin belirli veya belirsiz süreli olmasından bağımsızdır. Sözleşme, belirli bir süre için yapılmış dahi olsa edimler bu süre içerisinde devamlı olarak ifa edilecektir.

Yine, iş sözleşmesinin devamlı olma niteliğinin sürekli ve süreksiz iş sözleşmeleri ile karıştırılmaması gerekir. Devamlılık, edimlerin iş sözleşmesinin devam ettiği süre boyunca art arda ifa edilmesi anlamına gelirken[87], sürekli ve süreksiz iş sözleşmeleri sözleşmenin devam edeceği süreye göre ortaya çıkar ve buna bağlı olarak hangi kanun hükümlerinin uygulanacağı belirlenir[88]. Dolayısıyla iş sözleşmesinin belirli – belirsiz veya sürekli – süreksiz olmasına bakılmaksızın, edimler sözleşme devam ettiği sürece ifa edilmeye devam edecek, iş görme ve ücret edimlerinin yerine getirilmesi devamlı nitelik arz edecektir[89].

---

83 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 125; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 60; Süzek, **İş Hukuku**, s. 256-257.

84 Eren, s. 107; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 60.

85 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 16.

86 Eren, s. 213.

87 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 25.

88 İş K. madde 10 – **"***Nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işlere süreksiz iş, bundan fazla devam edenlere sürekli iş denir*.
Bu Kanunun 3, 8, 12,13,14,15, 17, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 34, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 75, 80 ve geçici 6ncı maddeleri süreksiz işlerde yapılan iş sözlşmelerinde uygulanmaz. Süreksiz işlerde, bu maddelerde düzenlenen konularda Borçlar Kanunu hükümleri uygulanır".

89 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 125; Süzek, **İş Hukuku**, s. 257; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 25.

Son olarak burada 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde, dördüncü bir unsur olarak öğretide[90] de yer verilen zaman unsuruna değinmek gerekir. *"*Zaman*"* kavramının unsur olarak değerlendirilmesinin nedeni temel olarak EBK'de yer alan, hizmetin *"*muayyen veya gayrı muayyen bir zamanda*"* görülmesi gerektiğine ilişkin tanımdan kaynaklanmaktadır(md. 313/1). Bu tanım TBK'de de *"*belirli veya belirli olmayan süreyle*"* ifadesi ile yerini korumuştur. Yargıtay'ın da pek çok kararında zaman kavramının gerekliliğine atıf yapıldığı görülmektedir. Bugün ayrı bir unsur olarak değerlendirmediğimiz zaman kavramı esasen iş sözleşmesinin devamlı niteliğini ifade etmektedir. Başka ifade ile işin belirli veya belirli olmayan bir zaman diliminde yapılması, iş sözleşmesinin devamlı niteliğinin kendisidir[91]. Dolayısıyla ayrı bir unsur olarak değerlendirilmese de iş sözleşmesinin varlığı için somut olayda işin devamlılık arz edip etmediği araştırılacaktır.

§ 3. BELİRLİ VE BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

Yukarıda tanımı, unsurları ve hukuki niteliği açıklanan iş sözleşmesinin pek çok türü bulunur. Bu sözleşme türleri zaman içerisinde çağın ihtiyacına göre ortaya çıkarak mevzuatta yerini almıştır. Ancak bu bölümde Kanunda yer alan iş sözleşmesi türlerinin tamamına yer verilmeyecek, çalışmamızın konusunu oluşturan *"*asgari süreli iş sözleşmesi*"* ile olan bağlantısı nedeniyle yalnızca belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri genel hatları ile ele alınacak, konuya ilişkin ayrıntılı bilgilere asgari süreli iş sözleşmeleri anlatılırken yeri geldikçe değinilecektir.

I. Genel Olarak

İş sözleşmelerinin belirli bir süreye bağlı olmaması esastır. Taraflar kural olarak iş sözleşmesini belirsiz bir süre için yaparlar. Ancak bunun aksini kararlaştırmak mümkündür. Başka bir ifade ile taraflar iş sözleşmesini belirli bir süre ile sınırlı olacak şekilde de kurabilirler. Eğer sözleşmenin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda bir

[90] Reisoğlu, s. 50 vd.; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 15 vd.
[91] Reisoğlu, s. 50.

şüphe varsa sözleşme belirsiz süreli kabul edilmelidir. Bu durum, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kural, belirli süreli iş sözleşmelerinin istisna olmasının bir sonucudur[92].

Belirli süreli iş sözleşmelerinin işverenlere piyasa ve rekabet koşulları içerisinde ihtiyaca göre, ihtiyaç süresince işçi çalıştırabilme imkanı vermesi ve sözleşmenin sürenin dolması durumunda sona ermesi halinde ihbar ve kıdem tazminatı gibi yükümlülüklerden kaçınmasını sağlaması zaman içerisinde bu sözleşme türüne sıkça başvurulmasına neden olmuştur. Ancak zaman içinde bu sözleşme türünün, iş sözleşmesinin feshinin sonuçlarından işçi aleyhine kaçınma imkanı vererek işverenlere esneklik sağlaması işçilere dezavantaj oluşturmaya başlamıştır. Bu sebeple de belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin işçi ve işveren menfaatleri arasında denge sağlayacak bir düzenleme yapılarak belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılması ihtiyacı doğmuştur[93].

4857 sayılı İş Kanunu öncesi dönemde belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin tanım, sona erme ve yenileme gibi hususlar çoğunlukla Borçlar Kanununda düzenlenmekteydi(EBK md. 338, 340/1)[94]. Bu durum 1475 sayılı Kanun döneminde de devam etmiş, sözleşmelerin belirli süreli yapılabilmesi 1475 sayılı Kanunda da kabul edilmekle birlikte(md. 9, 11/4, 15, 16, 17, 27/3) herhangi bir tanım veya şarta yer verilmemiştir. Sözleşme serbestisi yaklaşımını esas alan EBK'ye uygun olarak taraflar serbestçe belirli süreli iş sözleşmelerini tercih edebilmiştir. Ancak bu dönemde Yargıtay, bildirimli feshin sonuçlarından kaçınmak amacıyla art arda yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinin, haklı bir objektif neden olmaması durumunda, baştan itibaren belirsiz süreli sayılacağına karar vermiştir[95]. Görüldüğü gibi Yargıtay, ilk kez yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından haklı bir nedenin varlığını aramamış, bu değerlendirmeyi yalnızca zincirleme iş sözleşmeleri bakımından yapmıştır. Uzun yıllar bu içtihadını sürdürmesinin ardından Yargıtay, öğretideki görüşlere[96] paralel olarak bu

---

92 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 129; Süzek, **İş Hukuku**, s. 263; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 213.

93 Güzel, Ali/ Özkaraca, Ercüment/ Ugan, Deniz, **Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılma ve Yenilenme Koşulları**, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, Cilt I, İstanbul 2011, s. 476; Güler, Mikdat, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, Legal İHSGHD, 5/2005, s. 38; Süzek, **İş Hukuku**, s. 263; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 214; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 128-129.

94 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 211; Alpagut, Gülsevil, **4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, Mercek 2004, s. 73; Başterzi, Süleyman, **Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı İş Kanununun Öngördüğü Sistem**, Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, s. 119.

95 Yarg. 9. HD, 16.9.1993, E. 1993/12848 K. 1993/2920; 9. HD, 27.4.1981, 1981/3224, K. 1981/5604; 9. HD, 22.4.1987, E. 1987/3683 K. 1987/4059, Kazancı İçtihat Bankası.

96 Alpagut, Gülsevil, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, İstanbul 1998, s. 55; Ekonomi, Münir, **Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu**, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, M. Rehbinder/ M.

içtihadından dönmüş ve ilk kez yapılan belirli süreli iş sözleşmelerin varlığı bakımından da haklı nedenlerin var olması gerektiğine hükmetmeye başlamıştır[97].

Bu gelişmelerin ardından İş K.'nun yürürlüğe girmesi ile TBK'den bağımsız olarak belirli süreli iş sözleşmeleri yasal tanıma kavuşmuştur. Kanunun 11. maddesi belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerini birlikte düzenlemiş ve belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından Avrupa Birliğinin 1999/70 sayılı yönergesine uygun hükümler öngörmüştür[98].

II. Tanım

4857 sayılı İş Kanununa göre *"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"*(md. 11/1). Tanımdan da anlaşılacağı üzere sözleşmenin belirsiz süreli olması esastır. Ancak maddede belirtilen şartların varlığı halinde belirli süreli iş sözleşmesinin kurulabilmesi mümkün olur. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin kural, belirli süreli iş sözleşmelerinin istisna olmasının nedenini özellikle bu sözleşmelerin feshine ilişkin sonuçlarda aramak gerekir[99].

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde sözleşme, bildirimli veya bildirimsiz fesih ile sona ererken; belirli süreli iş sözleşmeleri, belirlenen süre sonunda kendiliğinden sona erer. Kararlaştarılan belirli süre içinde bildirimli fesih mümkün olmaz. Ancak tarafların haklı nedenle fesih hakkı her zaman saklıdır[100]. Fesih kurumunun neredeyse en önemli sonucu olan iş güvencesi(İş K. md. 18-19-20-21) belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilere

---

Ekonomi, İstanbul 1979, s. 17; Eyrenci, Öner, **Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri**, Türk İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, M. Rehbinder/ M. Ekonomi, İstanbul 1979, s. 58; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 40; Centel, **İş Hukuku**, s. 86; Çelik, **İş Hukuku 15. Bası**, s. 156; Süzek, **İş Hukuku 1. Bası**, s. 225.

97 Ekonomi, Münir, **4857 Sayılı Kanunu Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I)** - Kavram Süre ve Yenilenme-, Legal İHSGHD, 9/2006, s. 16-17.

98 Avrupa Birliği Konseyinin 1999/70 sayılı yönergesine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, s. 126 vd.

99 Alpagut, Gülsevil, **Belirli Süreli, Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmelerinin Kurulması ve Hükümleri**, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (1), İstanbul 2012, s. 101; Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, s. 119.

100 Süzek, **İş Hukuku**, s. 557; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 439; Taşkent (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 218-219; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 794; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 407; Tunçomağ/Centel, s. 212; Aktay/Arıcı/Senyen Kaplan, s. 207; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 477; Ertürk, Şükran, **Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış**, Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, s. 226; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 331.

uygulanırken, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler iş güvencesi kurumunun sağladığı haklardan faydalanamaz. Süreli fesih ile sözleşmenin sona ermesi söz konusu olmadığından ihbar süresi veya ihbar tazminatı söz konusu olmayacağı gibi(İş K. md. 17), sürenin bitimiyle sözleşmenin sona ermesi kıdem tazminatına hak kazandıran bir neden olmadığından(1475 sayılı Kanun md. 14) işçi kıdem tazminatına da hak kazanamaz[101].

Belirli süreli iş sözleşmeleri bünyesinde barındırdığı esneklik dolayısıyla sıklıkla tercih edilebilirken; fesih ve buna bağlı sonuçlardan yararlanma imkanı tanımaması nedeniyle işçi aleyhine sonuç doğurabildiği bir gerçektir. İşte bu nedenle Kanun, belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasını tamamen tarafların tasarrufuna bırakmamış, bir takım objektif şartlar getirerek, sözleşmenin kurulabilmesini bu şartların varlığına bağlamıştır[102].

1994 yılında Türkiye tarafından onaylanan 158 sayılı ILO sözleşmesi, ortaya koyduğu koruyucu hükümleri dolanmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasının önlenmesine yönelik taraf devletlere yükümlülük getirmiştir(md. 2/3)[103]. Feshe bağlı sonuçlardan yararlanma imkanını ortadan kaldıran belirli süreli iş sözleşmelerine bir takım sınırlamalar getirme ihtiyacı sonucunda Avrupa Birliği bünyesinde 1999/70 sayılı Yönerge çıkarılmıştır. Bu Yönerge çerçevesinde hem belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulmasına sınırlama getirilmiş hem de sözleşmenin kurulmasından sonra dahi işçileri koruyacak şekilde belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlara ayrım yapılmasını önleyici düzenlemeler öngörülmüştür[104].

Avrupa ülkelerinde olduğu gibi[105], Türk hukukunda da uluslararası düzenlemeler doğrultusunda İK'de belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılmasına ilişkin hükümler yürürlüğe girmiş, hatta Bilim Kurulu tarafından hazırlanan kanun tasarısının gerekçesinde de 158 sayılı ILO sözleşmesi ve 99/70 sayılı Yönergeye atıf yapılarak tasarının bu uluslararası düzenlemelere uygun olarak hazırlandığı ifade edilmiştir.

---

[101] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 127; Güler, **Belirli Süreli**, s. 38; Caniklioğlu, Nurşen, **İş Kanununun 10. Yılında Belirli Süreli İş Sözleşmesi İle Kısmi Süreli İş Sözleşmesi ve Uygulamada Yaşanan Sorunlar**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 161.

[102] Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 161.

[103] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 128.

[104] Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 101; Güzel, Ali/Ertan, Emre, **Avrupa Birliği Hukukunda ve Özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) Kararlarında Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yapılma ve Yenilenme Koşulları**, Legal İHSGHD, 2008/18, s. 400 vd.

[105] Bazı Avrupa ülkelerinde belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemelerin gelişim süreci için bkz. Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, s. 119-124.

Ne var ki, Bilim Kurulunca hazırlanan tasarı mecliste pek çok değişikliğe uğramış ve hatta sehven birbiriyle çelişen hükümler ortaya çıkmıştır[106]. İfade itibariyle bir tanım izlenimi veren bu hüküm belirli süreli iş sözleşmesini tanımlamaktan ziyade onun kurulmasını bir takım şartlara bağlayan bir kural hükmüdür. Belirli süreli iş sözleşmesini tanımlayan Bilim Kurulu tasarısındaki ifade Meclis görüşmeleri sırasında çıkarılmış ve yerine bugün yürürlükte olan 11. madde hükmü getirilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmesi kavramını ortaya koyabilmek için ise önce kavramı tanımlamak, ardından 11. madde çerçevesinde şartlarını incelemek gerekir.

Bilim Kurulu tarafından hazırlanan tasarıya göre belirli süreli iş sözleşmesi; *"Belirli süreli iş sözleşmesi, süresi zaman ve tarih olarak belirlenen veya işçinin üstlendiği işin türü, amacı veya niteliğinden süresinin belirli olduğu anlaşılan sözleşmedir..."*[107]

Alpagut[108] ise belirli süreli iş sözleşmesini *"...taraflarca sözleşmenin kurulduğu anda hukuki ilişkinin devam süresinin, diğer bir ifade ile sona erme anının bilindiği veya önceden öngörülebildiği, bu anın sözleşmede açıkça veya örtülü olarak kararlaştırıldığı sözleşmedir."* şeklinde tanımlamıştır. Ancak yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, kanun koyucu belirli süreli iş sözleşmesini kavram olarak tanımlamamış, sözleşmenin kurulması için gerekli objektif şartları belirleyerek bir çerçeve çizme yoluna gitmiştir. Böylece, bilim kurulunca hazırlanan tasarıda yalnızca zincirleme iş sözleşmeleri bakımından kabul edilen esaslı nedenler meclis görüşmeleri sırasında, öğretide de[109] ileri sürüldüğü gibi, ilk kez kurulacak belirli süreli sözleşmeler bakımından da kabul edilmiştir[110]. Ancak bu değişiklik yapılırken ikinci fıkrada

---

106 Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 18.

107 Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 18.

108 Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 104.

109 Ekonomi, **Belirli Süreli**, s. 12; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 77.

110 Hükmün yürürlüğe girmesinin ardından da, öğretide ağırlıklı olarak objektif nedenlerin ilk kez yapılacak belirli süreli sözleşmelerde de aranması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 16; Süzek, **İş Hukuku,** 263-264; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 438; Aktay, Nizamettin/Arıcı, Kadir/Senyen Kaplan, E. Tuncay, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 6. Baskı, Ankara 2013, s. 56; Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, 131; Canbolat, Talat, **Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanunun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi**, Legal İSGHD, S. 13, Y. 2007, s. 190; Güler, Mikdat, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinde Objektif Neden Kavramı ve Çalışma Koşullarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi**, Karar İnceleme, Legal İHSGHD, 2/2004, s. 549; Eyrenci, Öner, **4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Düzenlemeler**, Legal İHSGHD, 1/2004, s. 26; Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 77; Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 102; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 168. Yazar söz konusu maddenin yeniden düzenlenerek belirli süreli sözleşmelerin ilk kez yapılmasında objektif nedenlerin aranmaması ve bu şekilde yapılabilecek belirli süreli sözleşmeye bir üst sınır getirilmesi gerektiğini belirtmektedir; Aynı yönde, Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz, **Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, İstanbul 2012, s. 170; İlk kez yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif neden aranmayacağına ilişkin bkz., Taşkent, Savaş, **Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi**, Legal İHSGHD, 9/2006, s. 36 vd.; Aynı yazar, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bunun Sınırı**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008, s. 15 vd.; Güneş, Başak/Mutlay, Faruk Barış, **Yeni**

yer alan *"esaslı neden"* kavramı dikkate alınmayarak, birinci fıkradaki tanıma *"objektif neden"* kavramı eklenmiştir. Dahası ikinci fıkrada, esaslı nedenler olmaksızın zincirleme iş sözleşmelerinin kurulamayacağı belirtildikten sonra buna aykırı davranılması halinde yaptırımın ne olacağı da hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, meclis görüşmeleri sırasında madde bir bütün olarak değerlendirilmeyerek, hem ilk kez yapılan veya zincirleme sözleşmeler için aranacak şartlar farklı kavramlarla ifade edilmiş, hem de ilk kez yapılacak belirli süreli iş sözleşmelerinde objektif şartlara uyulmaması halinde yaptırımın ne olacağı konusunda belirsizlik ortaya çıkmıştır[111].

III. Objektif Nedenler

4857 sayılı İş Kanunu md. 11 uyarınca belirli süreli iş sözleşmeleri *"...Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak"* kurulabilir. Madde hükmünde esas olarak üç durumda belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabileceği belirtilmekteyse de, hükümde yer alan *"gibi"* ifadesinden bu objektif şartların sınırlı değil, örnekleyici nitelikte olduğu anlaşılmaktadır[112]. Burada ayrıca belirtmek gerekir ki, belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için maddede yer alan objektif şartların varlığı zorunludur[113]. Ancak bu objektif şartların varlığı belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını zorunlu kılmaz. Gerçekten, belirli süreli iş sözleşmesinin istisnai nitelikte olması taraflara objektif nedenlerin varlığına rağmen isterlerse belirsiz süreli iş sözleşmesi kurabilme imkanı verir[114].

Borçlar Kanunun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 30, 2011/3, s. 241.

111 Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 19. Yazar, maddenin kurgusuna eleştiri getirmiş ve şu şekilde bir düzenlemenin daha isabetli olacağını belirtmiştir: *"Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı (veya objektif bir neden olmadıkça, bir defa veya birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir"*, aynı yer, dn. 10; 11. maddedeki tanımın eleştirisi için ayrıca bkz. Alpagut, **4857 sayılı Yasa**, s. 74.

112 Süzek, **İş Hukuku**, s. 262; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 433; Güler, **Belirli Süreli**, s. 30; Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 81; Eyrenci, **4857 Sayılı İş Kanunu**, s. 26.

113 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 129; Süzek, **İş Hukuku**, s. 262; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 215; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 65; Aktay/Arıcı/Senyen Kaplan, s. 56; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 433.

114 Süzek, **İş Hukuku**, 270; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 67; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 20, 25; Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, s. 131; Aynı yazar, **Değerlendirme**, s. 72; Güler, **Belirli Süreli**, s. 31; Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 103; *"Yasayla öngörülen bazı özel durumlar dışında (625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, 5580 s.y.) işçiyle işveren arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılması bir zorunluluk değildir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. Maddesinde yazılı koşulların varlığı halinde dahi tarafların belirsiz süreli iş sözleşmesi yapmaları mümkündür"*. Yarg. 9. HD, 18.6.2013, E. 2013/6082 K. 2013/18738, Demircioğlu, Murat, **Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası**, Güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul 2014, s. 54.

4857 sayılı İş Kanunu kapsamında yapılacak belirli süreli iş sözleşmelerinin geçerliliği için aranan objektif nedenler, TBK kapsamında yapılacak belirli süreli iş sözleşmelerinin geçerliliği bakımından aranmamaktadır. TBK'de İş K.'nun aksine belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulması objektif şartların varlığına bağlı değildir(md. 430).

Hükümde yer alan objektif nedenleri incelemeye geçmeden önce belirtmek gerekir ki, bu nedenleri kesin çizgilerle birbirinden ayırmak mümkün değildir. Belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına imkan verecek bir neden, birden fazla objektif şarta dahil edilebilir. Bu sebeple bir durum, maddede belirtilen objektif nedenlerden en az bir tanesine dahil edilebiliyorsa belirli iş sözleşmesinin kurulabilmesi için gerekli objektif şart gerçekleşmiş demektir.

A. İşin Belirli Süreli Olması

İşin belirli süreli olması, o işin sona erme anının bilinmesi veya en azından öngörülebilmesini ifade eder[115]. Tamamlanma zamanının bilindiği veya öngörülebildiği geçici nitelik taşıyan bu iş, işletmenin faaliyet alanı dışında olabileceği gibi, faaliyet alanında yer almakla birlikte sürekli olarak devam etmeyecek bir iş de olabilir[116]. Örneğin, bir lokantanın iç dekorunun yeniden düzenlenmesi işi faaliyet alanı dışında bir geçici iş iken, yemek tanıtımı yapılan bir haftalık bir organizasyonda kendilerine ait stantta yemek tanıtımı yapmak üzere bir işçi çalıştırmaları, faaliyet alanında sayılabilecek bir geçici iştir. Her iki durumda da işverenin çalıştıracağı işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapması mümkün olacaktır.

B. Belli Bir İşin Tamamlanması Amacı

Belli bir işin tamamlanması amacıyla yapılan işlerde, süreklilik arz etmeyen geçici nitelikli bir iş ortaya çıkar ve işçi ile söz konusu iş tamamlanana kadar belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir. Geçici nitelik taşıyan bu iş, bir binanın yapımı, yeni bir işletim sisteminin kurulması veya bir kitap fuarı sona erene kadar çalışma şeklinde gerçekleşebilir[117]. Belirtmek gerekir ki, bu koşul çoğunlukla işin belirli süreli olması şartı ile örtüşür. Zira belli bir işin tamamlanması durumunda da sözleşmenin sona ereceği zamanın en azından

[115] Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 216; Süzek, **İş Hukuku**, s. 265.
[116] Alpagut, **Güncel Sorunlar** , s. 105.
[117] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 132; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 66; Süzek, **İş Hukuku**, s. 265-266.

öngörülmesi gerekir. İşçi, çalışacağı süreyi hemen hemen tahmin edebilmeli ve işlerini buna göre ayarlamalıdır. Belirli bir işin tamamlanması gerekmekle birlikte sona ereceği zamanın öngörülemediği bir sözleşmeyi belirli süreli kabul etmek, işçiyi korumak için bu şartların getirilmesi amacıyla örtüşmeyecektir. Bu nedenle öğretide[118] de bu objektif şartın ayrı bir grup olarak yer alması uygun olmadığı savunulmuştur. Ancak, bu objektif nedenin bilinçli olarak maddeye eklendiği varsayımında, hükümde geçen *"*tamamlanma*"* ifadesi, daha önce başlamış bir işin bitirilmesi amacıyla belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabileceği şeklinde yorumlanabilir[119].

C. Belirli Bir Olgunun Ortaya Çıkması

Öğretide, belirli bir olgunun ortaya çıkması ile anlatılmak istenenin "amaç unsuru" olduğu belirtilmiştir[120]. Belirli bir olgunun ortaya çıkması durumuna, işyerinde belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin doğum veya hastalık gibi nedenlerle işyerinde bulunamaması veya iş yoğunluğunun geçici olarak artması halleri örnek olarak verilebilir. Hemen belirtelim ki belirli bir olgunun ortaya çıkması durumunun belirli süreli iş sözleşmesinin kurulabilmesine imkan vermesi, diğer objektif şartlar bakımından da kabul edildiği gibi, işin sona erme anının en azından öngörülebilir olmasına bağlıdır[121].

İlk durumda belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin belli bir süre işyerinde olmaması nedeniyle bu süre ile sınırlı olarak başka bir işçinin belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılması bir objektif neden oluşturacaktır. Belirtmek gerekir ki işe alınacak işçi, muhakkak geçici süre işyerinde olmayan işçinin yerine alınmak zorunda değildir. İzinli olan işçinin yerine organizasyon içerisinde başka bir işçinin görevlendirilmesi durumunda,

---

118 Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 79.

119 Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 66; Güler, **Belirli Süreli**, s. 42; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 539; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 213.

120 Çelik, **İş Hukuku 24. Bası**, s. 92; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 132.

121 Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 67; Yarg. 9. HD, 22.9.2003, 2474/15155; Yarg. 9. HD, 10.3.1998, E. 1997/20294, K. 1998/3771 *"...Diğer taraftan hükme dayanak yapılan iş sözleşmesinin 4. Maddesinde 'sözleşmenin geçerliliği Bartın-Amasra yolunun yapım işlerinin tamamlanması süresi sonuna kadar devam eder' kuralına yer verilmiştir. 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"*. Kararın incelemesi için bkz. Arslan, Arzu, **Yargıtayın Belirli/Belirsiz Süreli Hizmet Sözleşesi Nitelendirmesine İlişkin Bir Kararı Üzerine**, Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, Cilt II, İstanbul 2001, s. 1046-1057.

görevlendirilen bu işçinin yerine de belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışmak üzere bir işçi alınabilir[122].

İş yoğunluğunun artması durumunda ise önem arz eden nokta ortaya çıkan iş yoğunluğunun geçici nitelikte olması ve işletmenin olağan iş yükü çerçevesinde değerlendirilememesidir. İş yoğunluğunun artmasının belirli süreli iş sözleşmesi kurulması için objektif bir neden oluşturabilmesi, örneğin verilen bir siparişin olağan yoğunluğun üzerinde ve mevcut çalışanlar ile gerçekleştirilemeyecek olmasına bağlıdır. Bir başka ifade ile, işletmenin faaliyeti devamlı iken meydana gelen yoğunluğun ortaya çıkardığı ihtiyaç geçicidir[123]. Dolayısıyla ortaya çıkan bu olgu, belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması için bir objektif neden teşkil edecektir.

Öğretide Alpagut[124], 1999/70 sayılı yönergede de yer alan 'belirli bir olgunun ortaya çıkması' durumunun objektif bir neden değil, sürenin sonunu belirlemeye yarayan bir unsur olduğunu ve bu nedenle ortaya çıkan her olgunun belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı gösterecek bir neden teşkil etmeyeceğini belirtmiştir. Bu görüşe katılmak gerekir. Gerçekten, ekonomik kriz de bir olgudur, ancak belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması için objektif bir neden değildir[125]. Bu sebeple, belirli bir olgu meydana geldiğinde bu olgunun objektif bir neden teşkil edip etmediği, işin niteliği dikkate alınarak ayrıca araştırılmalıdır.

Burada işçinin nitelikli olmasının veya vasfının başlı başına objektif neden teşkil edip etmeyeceği hususuna da değinmek gerekir. Yargıtayın eski dönemde vermiş olduğu kararlarda, işçinin nitelikli olmasını objektif neden kabul ederek belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının mümkün olduğu belirtilmiştir. Nitekim 9. Hukuk Dairesi 1999 yılında verdiği bir kararında[126] bu hususu şu şekilde ifade etmiştir: *" ...Öğretide benimsenen görüş doğrultusunda Dairemiz, belirli süreli hizmet akti için özellikle işçinin niteliği itibariyle haklı bir nedenin bulunması gerektiği görüşendedir. Ancak bu takdirdedir ki, işveren belli bir süre nitelikli bir elemanını işyeriyle çalıştırabilme olanağını elde eder. Somut olayda olduğu gibi*

[122] Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 107; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 541; Süzek, **İş Hukuku**, s. 266.
[123] Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 107.
[124] Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 79.
[125] Süzek, **İş Hukuku**, s. 267.
[126] Yarg. 9. HD, 23.6.1999, 10538/11343, Legalbank.

niteliksiz bir işçi ile süresi belirli bir sözleşme yapılması ihtiyacı söz konusu olmadığından böyle bir sözleşmenin geçerliliği kabul edilemez..."[127].

4857 sayılı İş Kanunu döneminde de bir süre aynı yönde karar veren[128] Yüksek Mahkeme, daha sonra bu yöndeki içtihadını değiştirerek işçinin nitelikli olmasının tek başına objektif neden teşkil etmeyeceğini, Kanunda yer alan objektif nedenler yok ise sözleşmenin belirsiz süreli kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu yöndeki bir karar şu şekildedir: *"...davacı uzman doktor olup yukarıdaki açıklamalar ışığında belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak çalışmasını gerektirecek bir neden bulunmadığından belirli süreli sözleşme ile çalıştığını kabul etmek mümkün değildir"*[129].

Gerçekten, sözleşmenin belirli süreli olarak kurulabilmesi için Kanunda yer alan objektif nedenlerin var olması gerekir. İşçinin unvanı veya niteliği ise, başlı başına objektif neden teşkil etmez[130]. Bu anlamda işçinin niteliği ancak asgari süreli iş sözleşmesinin kurulabilmesi için neden olabilir[131]. Dolayısıyla kanunen bir objektif neden olmamakla birlikte sırf işçinin niteliği dolayısı ile belirli süreli iş sözleşmesi tesis edilmişse, Yargının bu sözleşmeyi salt belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak değil asgari süreli iş sözleşmesi olarak kabul ederek buna ilişkin kurallara göre hüküm vermesi mümkün olmalıdır.

---

127 Yargıtay 2002 tarihli bir diğer kararında, esaslı nedenin varlığını yine işçinin yaptığı işin niteliğine göre değerlendirmiş, somut olayda hemşirelik mesleğinin nitelikli bir iş olduğu ve bu nedenle sözleşmenin belirli süreli olduğunu şu gerekçelerle ifade etmiştir: *"...Burada öncelikle aradaki ilişkinin belirli süreli sözleşme olup olmadığı sorunu çözümlenmelidir. Hemşirelik işinin nitelikli olup olmadığı sorunun çözümü bakımından önem taşımaktadır. Çünkü belirli süreli sözleşmenin varlığının kabul edilebilmesi için 1475 sayılı İş Kanununun hem lafzı hem de ruhu üzerinde durulmalıdır. Bu bakımdan geçerli sebeplerin olmaması halinde aradaki hizmet sözleşmesinin süresi belirsiz olduğu kabul edilmelidir. Belirsiz süreli sözleşme daha çok işçi yararınadır. Dairemizin uygulamasında ve öğretide bu görüşe itibar edilmektedir. Ülkemizin koşulları ve anayasal sağlık hakkı dikkate alındığında hemşirelik görevinin yerine getirilmesi büyük önem taşır. Hastanelerimizde büyük bir hemşire açığı olduğu ve bu açığın bir türlü kapatılamadığı bilinen bir gerçektir. bu itibarla hemşire ile hastane arasında düzenlenen sözleşmeler birbirini takip etse de bunların her birinin belirli süreli olduklarının kabulü zorunluluğu vardır"* Yarg. 9. HD, 9.5.2002, E. 2001/20847, K. 2002/7404; Kararın eleştirisi için bkz. Güler, Mikdat, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinde Objektif Neden Kavramı ve Çalışma Koşullarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi**, Karar İnceleme, Legal İHSGHD, 2/2004, s. 546 vd.

128 Yarg. 9. HD, 20.2.2006, E. 2006/707 K. 2006/3924, Legalbank; 9. HD, 22.4.2004, E. 2003/20073 K. 2004/9321; 9. HD, 9.12.2004, E. 2004/25197 K. 2004/30014, Taşkent, **Belirli Süreli**, s. 39, dn. 16-17.

129 Yarg. 9. HD, 5.7.2012, E. 2012/23674 K. 2012/26556, Kazancı İçtihat Bankası; Aynı yönde, 9. HD, 30.5.2012, E. 2012/16589 K. 2012/18956, yayımlanmamış Yargıtay kararı; 9. HD, 22.6.2010, E. 2008/35227 K. 2010/21068. Kazancı İçtihat Bankası.

130 Taşkent, **Belirli Süreli**, s. 39; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 165;

131 Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 521 vd.

IV. Sözleşme Süresinin Belirlenmesi

Belirli süreli iş sözleşmesinin kurulabilmesi için yalnızca Kanunda yer alan objektif nedenlerin gerçekleşmesi yeterli değildir. Kanun her ne kadar belirli süreli iş sözleşmelerini objektif nedenler üzerinden tanımlamaya gitmiş ve sürelendirmeye ilişkin bir sınır çizmemişse de, sözleşmenin kurulabilmesi için objektif şartların var olmasının yanı sıra sözleşmesinin sona erme anının taraflarca bilinmesi veya en azından öngörülebilmesi de gerekir[132]. Sözleşmenin sürelendirilmesi ile objektif nedenlerin varlığı farklı kavramlardır. Taraflar objektif koşulların varlığına rağmen isterlerse sözleşmeyi belirsiz süreli olarak kurabileceklerdir[133]. Belirli süreli iş sözleşmesinin varlığı için açık veya örtülü bir sürelendirmenin gerekliliği Yargıtay kararlarında da belirtilmektedir[134].

Hukukumuzda açık bir yasal düzenleme olmamakla birlikte, belirli süreli iş sözleşmelerinde sürenin, takvim birimi yahut işin amacı esas alınmak suretiyle belirlenebileceği kabul edilmektedir[135].

Sözleşmede, sona erme anı olarak *"6 ay"*, *"*24.04.2017'ye kadar*"* gibi bir takvim biriminin kullanıldığı hallerde sürelendirme bakımından bir sorun bulunmazken; sözleşmenin kurulmasına imkan veren bir objektif nedenin aynı zamanda sözleşmenin sona erme anını da ifade ettiği hallerde, yani işin amacının esas alındığı durumlarda, sadece objektif nedenin varlığı sürelendirme için yeterli olmaz. Sürelendirmenin, işin amacı ile yapıldığı bu duruma örnek olarak, bir işçinin bilgisayar programının kurulması, köprü inşaatının tamamlanması amacıyla veya doğum iznine ayrılan bir işçinin yerine çalışmak üzere işe alınması sayılabilir. Sayılan bu amaçlar, hem sözleşmenin kurulmasına imkan veren birer objektif nedendir hem de sözleşmenin sona erme anını belirler. Bir başka ifade ile verdiğimiz örnekte işçinin iş sözleşmesi bilgisayar programının kurulumunun tamamlanması veya doğum iznindeki işçinin işbaşı yapması ile kural olarak sona erecektir. Ancak bu gibi durumlarda sözleşmenin belirli süreli olduğunun kabulü için işçi, söz konusu objektif nedenin sözleşme süresini de

---

132 Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 23; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 215.

133 Süzek, **İş Hukuku**, 270; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 67; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 20, 25; Başterzi, **99/70 sayılı Yönerge**, s. 131; Aynı yazar, **Değerlendirme**, s. 72; Güler, **Belirli Süreli**, s. 31; Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 103.

134 Yarg. 9. HD, 20.04.2009, E. 2008/27838, K. 2009/11183; 9. HD, 12.5.2008, E. 2007/35913, K. 2008/12011; 9. HD, 17.3.2008, E. 2007/27679, K. 2008/5301; 9. HD, 4.4.2008, E. 2007/29759, K. 2008/7455, Kazancı İçtihat Bankası.

135 Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 8; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 22; Güler, **Belirli Süreli**, s. 31; Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 162.

belirlediğini bilmeli, sona erme anını öngörebilmelidir[136]. Öğretide Alpagut, amaca bağlı sürelendirmeden söz edebilmek için üç unsurun var olması gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre; işin amacı sözleşmenin yapılması anında her iki taraf için de objektif olarak anlaşılabilir olmalı, amacın belirlenmesi sürelendirme anlamında ifade edilmiş olmalı ve işçi de amacın bildirilmesini bir süre belirleme olarak anlamalı ve son olarak amaca ulaşma anı yani sözleşmenin sona ereceği an objektif olarak yeterli açıklıkta olmalıdır[137]. Dolayısıyla yukarıdaki örnekte işçi, sözleşmenin yalnızca bilgisayar programının tamamlanması amacıyla yapıldığını bilmiyorsa, sözleşmede de bu husus açık değilse sözleşmenin belirli süreli olarak değerlendirilmemesi gerekir.

V. Zincirleme İş Sözleşmeleri

4857 sayılı İş Kanunu öncesi dönemde işverenler belirsiz süreli iş sözleşmelerinde var olan bildirim süresi veya buna ilişkin ücret ile koşulların oluşması halinde işçinin hak ettiği kıdem tazminatını ödemekten kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapmakta ve ihtiyacı devam ettiği sürece bu sözleşmeyi yenileyerek bir belirli süreli iş sözleşmesi zinciri oluşturmaktaydı[138]. Böylece hem işçiyi istediği süre ile çalıştırabiliyor hem de ihbar ve kıdem tazminatı gibi koruyucu hükümlerden kaçınabiliyordu. Kanunda buna ilişkin bir hüküm bulunmamakla birlikte Yargıtay, öğretiye uygun olarak, zincirleme iş akitlerinin kurulmasını hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirerek, bu sözleşmelerin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmekteydi[139].

Nihayet 4857 sayılı İş Kanunu ile uygulamadaki bu durum yasal bir zemine kavuşmuştur. Zincirleme iş sözleşmelerinin hukuki durumu 11. maddenin 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"* şeklinde ifade edilmiş, esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmelerinin ise belirli süreli olma özelliğini koruyacağı hüküm altına alınmıştır(md. 11/3). Burada hemen belirtmek gerekir ki, kanun koyucu 11. maddede *"*objektif koşul*"* ve *"*esaslı neden*"* olmak üzere iki farklı kavram

---

136 Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 75; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (I)**, s. 23.
137 Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 104.
138 Oğuzman, **Fesih**, s. 11; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 133-134; Süzek, **İş Hukuku**, s. 272.
139 Yarg. 9. HD, 5.11.1992, E. 1992/4182 K. 1992/12212; 9. HD, 16.9.1993, E. 1993/12848 K. 1993/2920; 9. HD, 7.5.1998, E. 1998/5745 K. 1998/8434, Kazancı İçtihat Bankası.

kullanmıştır. Ancak ikinci ve üçüncü fıkralarda yer alan *"*esaslı neden*"*, birinci fıkradaki *"*objektif koşul*"* olarak anlaşılmalıdır[140]. Dolayısıyla belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi ve yenilenebilmesi için birinci fıkrada belirtilen objektif koşulların varlığı zorunludur. Aksi takdirde sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli kabul edilerek bu sözleşmenin hüküm ve sonuçlarına tabi olacaktır.

Belirli süreli iş sözleşmelerinin yenilenmesine objektif bir nedenin varlığı halinde izin veren Kanun, bu sözleşmelerin yenilenmesi bakımından bir üst sınır getirmemiş ve bu durum öğretide haklı olarak eleştirilmiştir. Uygulamada ise Yargıtay'ın zincirleme iş sözleşmelerine bir sınırlama getirme eğiliminde olduğu anlaşılmaktadır. Yargıtay kararlarında kesin bir üst sınıra yer verilmemekle birlikte, her ne kadar objektif nedenler mevcut olsa da işçinin, uzun yıllar boyunca tekrarlanan belirli süreli iş sözleşmeleriyle çalışmasının, 11. madde hükmüyle ulaşılmak istenen, işçinin korunması amacına ters düşeceği ve bu nedenle somut olayın özelliği dikkate alınarak dürüstlük kuralları çerçevesinde sözleşmenin belirsiz süreli sayılabileceği belirtilmektedir[141]. Nitekim Yüksek Mahkeme bir kararında[142], altı yıl boyunca belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin iş sözleşmesinin, 11. maddenin amacı dışına çıktığından bahisle, belirsiz süreli olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

Bunun dışında belirtmek gerekir ki, belirli süreli süreli iş sözleşmesinin kurulmasına veya yenilenmesine dayanak olan objektif nedenlerin aynı nitelikte olması gerekmemektedir. Başka bir ifade ile her yenileme sebebi birbirinden farklı olabileceği gibi, sözleşmenin ilk kez kurulmasını sağlayan nedenden de farklı olabilir[143].

VI. Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Şekil

Özel hukuk sözleşmeleri bakımından temel bir ilkeyi ifade eden sözleşme serbestisi sözleşmenin içeriğini ve tarafını belirleme özgürlüğünün yanı sıra şeklini belirleme özgürlüğünü de ifade eder. Dolayısıyla Kanunda açıkça hüküm bulunmayan hallerde

---

[140] Güler, **Belirli Süreli**, s. 42; Eyrenci, **4857 Sayılı İş Kanunu**, s. 26; Ayrıca bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 135, dn. 103'te sözü geçen yazarlar.

[141] Yargıtay'a göre bir işçi ile altı-yedi aylık aralarla belirli iş sözleşmesi yapılması halinde zincirleme iş sözleşmesi oluşmaz. Yarg. 9. HD, 7.2.2001, E. 2000/8506, K. 2001/1892, Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 134, dn. 96; Ayrıca bkz. 9. HD., 30.6.2003, E. 2003/1553 K. 2003/12237 *"ikiden fazla üst üste yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri arada kısa **fasıla** bulunsa da belirsiz süreli hizmet akdini gündeme getirir."*, Kazancı İçtihat Bankası.

[142] 9. HD, 5.5.2005, E. 2005/12170 K. 2005/15792, **Çalışma ve Toplum**, S. 4, s. 231-232.

[143] Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 229-230.

sözleşmeler herhangi bir şekle bağlı değildir. Bir özel hukuk sözleşmesi olan iş sözleşmeleri de bu ilkeye tabidir ve Kanunun açıkça yazılı şekilde yapılmasını öngördüğü sözleşmeler[144] dışında iş sözleşmeleri herhangi bir şekle tabi değildir(İş K. md. 8/1, c. 2). Bununla birlikte belirli süreli iş sözleşmelerinin şekline ilişkin çelişkili hükümlerin varlığı, konuyu 8. ve 11. maddeler bakımından değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır.

1475 sayılı Kanunun 9. maddesinde *belirli süresi bir yıl veya daha uzun* sürekli hizmet akitlerinin yazılı olarak yapılmasının zorunluğu olduğunu düzenlemişti. İş K. ise 8. maddesinde *"süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunludur"* diyerek önceki kanun dönemindeki düzenlemeyi korumuştur. Ancak İş K.'nun hazırlık aşamasında belirli süreli iş sözleşmelerinin tamamının yazılı şekilde yapılacağı kabul edilmiş ve 11. madde *"...yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir"* ifadesi ile yasalaşmıştır.

11. maddeye göre belirli süreli iş sözleşmelerinin tamamı yazılı şekil şartına bağlı iken, 8. maddeye göre ancak süresi bir yıl veya daha fazla olan iş sözleşmeleri yazılı şekle bağlı olacak, bir yıldan kısa süreli iş sözleşmeleri bakımından yazılı şekil şartı aranmayacaktır. Böylece İş K., belirli süreli iş sözleşmesinin şekline ilişkin iki çelişkili hüküm ile yürürlüğe girmiştir[145]. Öğretide de hangi hükmün esas alınması gerektiğine ilişkin görüş birliği bulunmamaktadır[146].

Kanunun hazırlık aşamasında 8. maddenin içerik itibariyle korunup, aynı zamanda Bilim Kurulunca hazırlanan tasarıda yer almamasına rağmen Meclis görüşmeleri sırasında

---

144 Bkz. Aşağıda §5, II, A, 1.

145 Başterzi, **99/70 Sayılı Yönerge**, s. 181. Yazara göre bir yıldan uzun belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından md. 8/II ve md. 11/1 hükmü arasında bir çelişki bulunmamaktadır. iki hüküm arasındaki tek farklılık md. 8/II hükmünde bir yıldan uzun belirli süreli iş sözleşmeleri için yazılı şeklin açıkça bir zorunluluk ve geçerlilik koşulu olarak öngörülmesidir. Dolayısıyla iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde bir yıldan kısa belirli süreli iş sözleşmelerinin, md. 11/I hükmüne uygun olarak yazılı yapılması gerekir ancak bu bir ispat şartı niteliğindedir. Bir yıldan uzun süreli belirli süreli iş sözleşmeleri için öngörülen yazılı şekil ise bir geçerlilik şartı olarak kabul edilmelidir.; Ayrıca bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 98.

146 Belirli süreli iş sözleşmelerinin tabi olduğu şekil şartı bakımından 8. maddenin esas alınması gerektiğine ilişkin bkz. Süzek, **İş Hukuku**, s. 329-330; Aynı yazar, **Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği**, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s. 126; Aktay/Arıcı/Senyen Kaplan, s. 57; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 60; Ulucan, Devrim, **4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri**, Yeni İş Yasası, İstanbul 2003, s. 46-47; 11. maddenin esas alınarak tüm belirli süreli iş sözleşmelerinin yazılı şekil şartına tabi olması gerektiğine ilişkin bkz. Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal, **İş Kanunu Şerhi**, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul 2013, s. 146; Canbolat, **Toplu İş Sözleşmesi**, s. 29; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 109; Ekonomi, Münir, **4857 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Şekli Yönünden Hukuka Uygunluğu (II/1)**, Legal İHSGHD, S. 15, Y. 2007, s. 900; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 546; Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 164.

belirli süreli iş sözleşmelerinin tamamı için yazılılık şartı getiren 11. maddenin kabulü karşısında kanun koyucunun iradesinin hangi yönde olduğunu belirlemek güçtür. Dolayısıyla Kanunda yapılacak bir değişiklik ile bu çelişkinin giderilmesi[147] veya Yargı organlarınca bu çatışmanın hukuk yaratmak suretiyle ortadan kaldırılması gerekmektedir.

Kanunda, yazılı şekil şartının öngörüldüğü sözleşmeler bakımından, bu şekil şartının niteliği ve dolayısıyla şekle aykırılığın hukuki sonucuna ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Yargıtay'ın da aynı yönde hüküm tesis ettiği ispat şartı görüşüne göre[148]; şekil şartı işçiyi korumak amacıyla getirilmiştir ve buna aykırı davranılması durumunda sözleşmenin geçersiz olacağını kabul etmek işçiyi bir takım haklardan yoksun bırakacak ve bu da işçiyi koruma ilkesine ters düşecektir. Zira esas olan sözleşmenin ayakta tutulmasıdır.

Kanunda yer alan şekil şartının geçerlilik şartı olduğunu ileri süren görüşe[149] göre, Kanunun öngördüğü şekil şartının aksi belirtilmedikçe geçerlilik şartı olduğunu düzenleyen TBK md. 12/2 karşısında belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından öngörülen yazılı şekil şartının geçerlilik şartı olduğunun kabulü gerekir. Kaldı ki, iş sözleşmeleri bakımından geçersizlik yaptırımının geçmişe değil geleceğe etkili olması(TBK md. 394/3), işçinin hak kaybına da neden olmayacaktır. Bu görüşe bir noktada katılmak gerekir ki, yazılı şekil şartının ispat şartı olduğu varsayımında kanımızca İş K. md. 8/3 hükmünün bir anlamı kalmayacaktır. Zira söz konusu hüküm, süresi bir aydan uzun olmak kaydıyla yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işvereni, işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlü tutmuştur. Sözleşmenin yazılı yapılmadığı durumda 8. madde uyarınca verilen bu belge de yazılı sözleşmenin sağlayacağı ispat fonksiyonunu yerine getirecektir.

---

147 Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 164.

148 Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 86; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 72; Eyrenci, **4857 Sayılı İş Kanunu**, s. 26; Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 47; Selçuki, s. 185-186; Şakar, Müjdat, **Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu**, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 2015, s. 207; 9. HD, 21.4.1966, 2874/3217; YHGK., 19.3.1986 E. 1984/9-555, K.1986/251, Kazancı İçtihat Bankası.

149 Saymen, s. 474; Esener, s. 150; Ekonomi, **İş Hukuku I**, s. 76; Tunçomağ, Kenan, **İş Hukuku**, C. I (Genel Kavramlar-Hizmet Sözleşmesi), B. 3, İstanbul 1984, s. 147; Reisoğlu, s. 142; Tunçomağ/Centel, s. 81; Süzek, **İş Hukuku**, s. 331; Başterzi, **Belirli Süreli**, s. 180-181; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 533. Yazarlar yazılı şekil şartının, süresi bir yıl ve daha fazla olan belirli süreli iş sözleşmeleri için geçerlilik şartı olduğunu kabul ederken, süresi bir yıldan az belirli süreli iş sözleşmeleri için ispat şartı olduğunu savunmaktadır, s. 529.

Bizim de katıldığımız öğretideki bir diğer görüşe[150] göre ise, objektif neden olmaksızın yapılan belirli süreli iş sözleşmesinin, belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmesi yaptırımı burada da uygulanmalıdır. Bir başka ifade ile yazılı şekle aykırılığın yaptırımı, belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmesi olarak kabul edilmelidir. Bu çözüm esasen yine bir geçersizlik yaptırımıdır ancak sözleşmenin ileriye yönelik geçersizliğini değil, belirli süreli sayılmaması bakımından geçersizliğini neden olacaktır. Kanaatimizce bu çözüm yolunu benimsemek belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından 11. maddenin ortaya koyduğu işçiyi koruma amacına daha uygun düşeceği gibi, hukukumuzda belirli süreli iş sözleşmesinin istisna, belirsiz süreli iş sözleşmesinin kural olmasının gereğidir.

VII. Belirli ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri Arasındaki Ayrımcılık Yasağı ve Ayrımın Sınırları

Avrupa Konseyinin 99/70 sayılı Yönergesinde ve İş K.'nda, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçileri koruma amacıyla getirilen hükümlerden bir diğeri, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işler arasında ayrım yasağına ilişkindir.

Belirli ve belirsiz iş sözleşmeleri arasındaki ayrımın sınırları, İş K.'nun 12. maddesinde üç fıkra halinde düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrası *"Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçi, ayırımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin süreli olmasından dolayı belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan emsal işçiye göre farklı işleme tâbi tutulamaz"* diyerek genel bir kural koymuştur. Bu kural sözleşmenin içeriğinin serbestçe belirlenmesinin ve işverenin yönetim hakkının sınırını oluşturur[151]. Buna göre işveren kural olarak belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleriyle çalıştıran işçiler arasında çalışma koşulları ve işyeri düzenine ilişkin konularda ayrım yapamayacaktır. Ancak yapılan işin niteliği, işçinin

[150] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 130; Canbolat, **Toplu İş Sözleşmesi**, s. 30; Kılıçoğlu/Şenocak, s. 181-182; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk (II/1)**, s. 904; Güler, **Belirli Süreli**, s. 56; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 547; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 109. Yazara göre belirli süreli iş sözleşmeleri için öngörülen yazılı şekil bir geçerlilik şartıdır ancak geçerliliğin sadece sözleşmenin belirli süreli olmasına ilişkin olduğu kabul edilerek şekle aykırılığın yaptırımı sözleşmenin belirsiz süreli sayılması olmalıdır.

[151] Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 87.

vasfı veya kıdeme dayanan esaslı bir nedenin varlığı halinde farklı işlem yapılması bu madde kapsamında haklı kılınacak ve ayrımcılık teşkil etmeyecektir[152].

Maddenin ikinci fıkrası ise ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatler ile kıdeme bağlı haklardan yararlanma bakımından özel bir düzenleme içermektedir: *"Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiye, belirli bir zaman ölçüt alınarak ödenecek ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatler, işçinin çalıştığı süreye orantılı olarak verilir. Herhangi bir çalışma şartından yararlanmak için aynı işyeri veya işletmede geçirilen kıdem arandığında belirli süreli iş sözleşmesine göre çalışan işçi için farklı kıdem uygulanmasını haklı gösteren bir neden olmadıkça, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan emsal işçi hakkında esas alınan kıdem uygulanır".* Fıkrayı ikili bir ayrımla incelediğimizde ilk cümle, çalışma süresi esas alınarak hak edilen bölünebilir ekonomik menfaatleri ifade etmektedir. Örneğin bir işyeri personel yönetmeliği ile altı ayda bir (haziran ve aralık aylarında) ikramiye ödeneceği düzenlenmiş ise, 1 Ocak tarihinde dört aylık belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışmaya başlayan işçi de, altı aylık dönem için belirlenen miktarın dört aylık çalışmaya oranlanması ile, ikramiye ödeme tarihinde işyerinde olmasa dahi ödemeden faydalanacaktır[153].

Fıkranın ikinci cümlesi ise, kıdem tazminatı veya yıllık ücretli izin hakkı gibi kıdeme bağlı haklardan yararlanma bakımından ayrım yapılmamasını öngörür. Ancak belirli ve belirsiz iş sözleşmesi ile çalışan işçiler arasında farklı kıdem uygulamasını gerektiren haklı bir neden varsa, yapılan farklı uygulama söz konusu hükme aykırılık teşkil etmeyecektir[154].

Belirli ve belirsiz iş sözleşmeleriyle çalışanlar arasında ayrım yasağı, Kanunda eşit davranma ilkesini düzenleyen 5.madde kapsamında da *"işveren, esaslı sebepler olmadıkça ... belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz"* ifadeleriyle düzenlenmiştir[155]. 12. madde karşısında daha genel nitelikli bir hüküm olan 5.madde farklı olarak, eşit davranma ilkesine aykırı davranışın yaptırımını da düzenlemiştir.

---

[152] Süzek, **İş Hukuku**, s. 274; Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 87.

[153] 12. madde gerekçesi, **4857 Sayılı İş Kanunu ve Gerekçesi**, TİSK yayını, 5. Baskı, Temmuz 2015, s. 94; Konuya ilişkin diğer örnekler için bkz. Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 88; Ani olarak ortaya çıkan bir gereksinim nedeniyle yardımcı işçi olarak üç aylık belirli süreli iş sözleşmesiyle işe alınan işçi bakımından ayrımı haklı kılacak bir neden olduğu ve yıllık olarak düşünülen ikramiyeden orantısal olarak yararlanamayacağı görüşü için bkz. Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 74.

[154] Süzek, **İş Hukuku**, s. 275.

[155] Ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan Yenisey, Kübra, **İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı**, Çalışma ve Toplum, S. 4, Y. 2006, s. 63-82.

Buna göre, iş ilişkisinde veya sona ermesinde 5.madde hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilecektir(md. 5/6). Ayrımcılık tazminatı olarak adlandırılan bu tazminat, 5. maddedeki hükümlere aykırılığın yanı sıra 12. madde hükümlerine aykırılık halinde de talep edilebilecektir. Zira md. 12/1, 2'deki belirli-belirsiz iş sözleşmesi ayrımının sınırlarını belirten düzenleme, md. 5/2'deki sözleşme türleri bakımından öngörülen eşit davranma borcuna nazaran daha ayrıntılı bir düzenleme olup, esasen aynı amaca hizmet eder. Diğer bir ifadeyle md. 12/1, 2 hükümlerine aykırılık aynı zamanda madde 5 kapsamında eşit davranma borcunun da ihlalini oluşturacaktır.

Kanun koyucu 12. madde kapsamında belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin karşısında belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiyi dikkate alarak ayrımcılık yasağının sınırlarını ortaya koymuş ve üçüncü fıkrasında emsal işçi kavramından ne anlaşılması gerektiğini ifade etmiştir. Fıkraya göre *"emsal işçi, işyerinde aynı veya benzeri işte belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan 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"*[156].

[156] Fıkrada yer alan, işyerinde emsal işçi bulunmaması halinde aynı işkolundaki başka işyerinde çalışan emsal işçinin esas alınacağına ilişkin düzenlemenin ve özellikle *"*şartlara uygun işyeri*"* ifadesinin yargılama aşamasında yaratacağı güçlüklere ilişkin bkz. Alpagut, **4857 Sayılı Yasa**, s. 88; Ayrıca bkz. Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 171. Yazar, maddede değişiklik yapılarak belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin işyerinde emsal bir işçi olmaması halinde, işçinin çalıştığı işkolunda aynı koşullara sahip işyerleri açısından belirsiz süreli çalışan emsal işçiler için yerleşik bir uygulama varsa buna göre farklı muamelenin yasaklanmasının isabetli olacağını belirtmektedir.

İKİNCİ BÖLÜM
ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE KURULMASI

§ 4. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI

I. Genel Olarak

İş Kanununa göre taraflar iş sözleşmesini, kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla, ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebilirler(md. 9/1). Kanun koyucu bu hükümle birlikte tarafların yeni iş sözleşmesi türleri oluşturabilmesini kural olarak kabul etmiş olmaktadır[157]. Bu sebeple, Kanunda birtakım iş sözleşmesi türleri düzenlenmiş olmakla birlikte bunlar sınırlı değildir ve tarafların Kanunda düzenlenen iş sözleşmesi türlerinden farklı içerikte iş sözleşmesi kurmaları mümkündür. Ancak bu sözleşmeler emredici hükümlere uygun olduğu ölçüde geçerlidir[158]. Nitekim maddenin devamında *"İş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılır. Bu sözleşmeler çalışma biçimleri bakımından tam süreli veya kısmî süreli yahut deneme süreli ya da diğer türde oluşturulabilir"*(f. 2) denilerek bu husus belirtilmiştir. Gelişen teknoloji iş hayatını da etkilemiş ve birtakım esnek iş sözleşmesi türlerinin ortaya çıkması kaçınılmaz olmuştur. Bu gelişmeler karşısında Kanunda açıkça düzenlenmeyen sözleşme türlerinin işçi bakımından olumsuzluklara neden olabileceği gerçeği, pozitif düzenleme ihtiyacını ortaya çıkarmaktadır[159].

İş sözleşmeleri, sona ereceği zamana göre kanuni olarak belirli ve belirsiz olmak üzere iki şekilde kurulur. Ancak bunların haricinde, tarafların sözleşmeye asgari veya azami bir süre koymaları da mümkündür. Bir başka ifade ile taraflar, sözleşmenin en az 2 yıl veya en çok 3 yıl süreceğini kararlaştırabilir, sözleşmeye bu yönde hüküm koyabilirler. Kanunda asgari veya

---

[157] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 126; Süzek, İş Hukuku, 261; Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 36; Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 159; Odaman, Serkan/Karaçöp, Eda, **5580 Sayılı Yasa Kapsamındaki Personelin İş Sözleşmelerine İlişkin İki Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi**, Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Legal İHD, Özel Sayı, İstanbul 2016, s. 288.

[158] 4857 sayılı İş Kanunun 9. madde gerekçesinde de bu husus şu şekilde belirtilmiştir: *"... İş sözleşmesi türlerinin kanunda belirlenenler ile de sınırlı olmadığı açıktır. Örneğin taraflar belirli ve belirsiz süreli bir iş sözleşmesi yapabilecekleri gibi her iki türün özelliklerini içeren 'asgari süreli bir iş sözleşmesi' de akdedebilirler"*.

[159] Caniklioğlu, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, s. 159-160.

azami süreli iş sözleşmeleri düzenlenmemiş olmakla birlikte, bu sözleşmelerin varlığı hem öğretide hem de yargı kararlarında kabul edilmektedir[160].

Çalışmamızın konusunu oluşturan asgari süreli iş sözleşmesi, tarafların belirsiz süreli iş sözleşmesinde bir asgari süre belirlemesi suretiyle kurulur. İş sözleşmesinde kararlaştırılan asgari süre ile taraflar, iş sözleşmesini belirledikleri asgari süre boyunca haklı neden olmaksızın sona erdirebilme haklarını bertaraf eder. Bu sözleşmenin yapılmasındaki amaç, sözleşmenin bildirimli feshinin asgari bir süre boyunca engellenmesidir. Böylece taraflar bu süre boyunca sözleşmenin haklı neden olmaksızın sona erdirilemeyeceğini garanti altına almış olur. Bu sebeple asgari süreli iş sözleşmeleri Yargıtay tarafından *"*garanti süreli belirsiz sözleşme*"* olarak da adlandırılmaktadır[161].

Öğretide, asgari süreli iş sözleşmesi kavramının yalnızca belirsiz süreli iş sözleşmelerinde fesih hakkını sınırlandıran bir hüküm olduğu ve ayrı bir sözleşme türü olarak kabul edilmemesi gerektiği savunulmuştur[162]. Bu görüşe göre asgari süreli iş sözleşmesi bir belirsiz süreli iş sözleşmesidir ve işçi belirsiz süreli iş sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarına tabi olacaktır. Ayrı bir sözleşme türü olarak asgari süreli iş sözleşmesi kavramını kabul etmek ise yalnızca yeni sorunların ortaya çıkmasına neden olacaktır. Bu görüşe bir yönüyle katılmaktayız. Gerçekten asgari süreli iş sözleşmesi olarak ifade ettiğimiz kavram, özünde belirsiz süreli iş sözleşmesinin bildirimli feshini belirli bir süre için sınırlandıran[163] bir hükümdür. Ancak kanımızca bu durum asgari süreli iş sözleşmesinin ayrı bir sözleşme türü olarak kabul edilmesine engel oluşturmaz. Nitekim İş K.'nda düzenlenen ve ayrı bir sözleşme

---

[160] Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Süzek**, İş Hukuku**, s. 275 vd.; Akyiğit, Ercan, **İş Hukuku**, 11. Basım, Ankara 2016, s. 161; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 12; Aynı yazar, **İşçinin Ediminin Güvence Altına Alınması Aracı Olarak Asgari Süreli Sözleşme ve Belirsiz Süreli Sözleşmede Cezai Şart**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2007, s. 15; Aktay/Arıcı/Senyen Kaplan, s. 59; Güler, belirli süreli, s. 33 vd.; Ulucan, Devrim**, "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi"**, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, Rehbinder/Ekonomi, İstanbul 1979, s. 104; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 37 vd.; Ekonomi, *"***Zincirleme Hizmet Akitlerinin Belirsiz Süreli Hizmet Akitlerine Dönüşemeyeceği Haller ve Sonuçları**, İHU, İşK 9, No: 4.; Aynı yazar, **Hukuka Uygunluk I**, s. 31vd.; Ertürk, **Belirli Süreli**, s. 233; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 206; Ayan, Serkan, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi**, AÜHFD, C. 54, S. 4, 2005, s. 436 vd.; Çil, Şahin, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Kamu-İş, Ankara 2010, s. 47 vd.; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 21 vd.; Odaman/Karaçöp, s. 288 vd.

[161] Yarg. 7. HD, 20.11.2014 E. 2014/12841 K. 2014/21287; 9. HD, 16.9.2014, E. 2012/23087 K. 2014/26840; 9. HD, 17.3.2016, E. 2014/36356 K. 2016/6472, Legalbank.

[162] Güzel, Ali, **İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Eleştirel Bir Yaklaşım**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, 15-18 Ekim 2013, Antalya, İstanbul 2014, s. 260; Özdemir*,* Erdem, **İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları**, İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (4) - 22 Şubat 2014, Ankara 2014, s. 66.

[163] Çelik, iş güvencesi hükümlerinin mevzuatta yer almasından önceki dönemde, fesih bildiriminden sonra işçinin çalışma süresine bağlı olarak akdin belirli bir süre sonra sona ermesini öngören hükümlerin sözleşmenin biraz daha geç son bulmasını sağlamaktan öte bir sınırlama anlamını taşımadığını belirtmekte ve asgari süreli iş sözleşmesi niteliğinde olan DİK md. 16/A hükmünün de aynı anlamda olduğunu ifade etmektedir. Çelik, Nuri, **İşçinin Feshe Karşı Korunması**, Prof. Dr. Reşat Kaynar'a Armağan, İstanbul 1981, s. 47.

olarak kabul edilen çağrı üzerine iş sözleşmesi de esasen bir kısmi süreli iş sözleşmesidir. Yine, deneme süresi de kural olarak her iş sözleşmesine getirilebilecek bir kayıt olmakla birlikte deneme süreli iş sözleşmesi olarak adlandırılmakta ve Kanunda ayrıca düzenlenmektedir. Bu sebeplerle asgari süreli iş sözleşmelerini ayrı bir tür olarak kabul etmemek veyahut bu kavramı kullanmamak var olan hukuki sorunların çözümü değildir. Aksine, asgari süreli iş sözleşmelerini ayrı bir sözleşme türü olarak kabul ederek hukuki sonuçlarını ortaya koymanın var olan problem ve belirsizlikleri çözmeye katkı sağlayacağı kanaatindeyiz.

Asgari süreli iş sözleşmesi, sözleşmeyi fesih hakkının asgari bir süre boyunca sınırlandırıldığı belirsiz süreli bir iş sözleşmesidir[164]. Diğer bir ifadeyle sözleşme baştan itibaren belirsiz sürelidir. Ancak taraflar belirsiz süreli iş sözleşmesine asgari bir süre getirdiklerinde, bu asgari süre boyunca sözleşmeyi bildirimli olarak feshetmemeyi taahhüt etmiş olurlar[165]. Belirlenen asgari süre boyunca bildirimli feshedilemeyen bu sözleşme, asgari sürenin bitimi ile belirsiz süreli iş sözleşmesi şeklinde varlığını sürdürmeye devam eder ve bildirimli fesih ile sona erdirilebilir hale gelir[166]. Bu halde de sözleşmenin feshi, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin tabi olduğu hüküm ve sonuçlara tabi olur. İhbar süresine uyulmamışsa karşı taraf ihbar tazminatı talep edebilir, kanuni koşulların varlığı halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanabileceği gibi iş güvencesi hükümlerinden de yararlanabilir[167]. Dolayısıyla asgari süre, sözleşmenin sona ereceği tarihi değil, sözleşmenin devam etmesi gereken süreyi ifade eder[168]. Sürenin bu niteliği sebebiyle asgari süre öğretide "gerçek olmayan sürelendirme" olarak ifade edilmiştir[169].

---

164 Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Süzek, **İş Hukuku**, s. 276; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 12; Aynı yazar, **Asgari Süreli**, s. 15; Güler, **Belirli Süreli**, s. 33; Ulucan, **Sona Erme**; s. 104; Bülbül, Şehnaz, **Belirli-Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri ve Uygulamada Doğurduğu Sorunlar**, DEÜHFD, Kudret Ayiter Armağanı, C.3, S. 1-4, Ankara 1988, s. 317; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 31; Astarlı, Muhittin, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2015 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtay'ın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015, 25-26 Kasım 2016, İstanbul Yayımlanmamış Tebliğ, s. 117; HWK/Schmalenberg, **Arbeitsrecht Kommentar**, Köln 2016, TzBfG § 3, Rn. 9.

165 Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 37; Canbolat, Talat, **İşçi Buluşları**, 1. Baskı, İstanbul 2007, s. 161.

166 Süzek, **Fesih Hakkı**, 103.

167 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 223; Odaman/Karaçöp, s. 290; Centel, Tankut, **İş Güvencesi**, İstanbul 2013, s. 37; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 390.

168 Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 161; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 14; Yuvalı, Ertuğrul, **4857 Sayılı İş Kanunu'nun Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Geçerli Olarak Yapılabilmesini Objektif Bir Nedenin Mevcudiyetine Bağlaması Karşısında Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmeleri Bakımından Objektif Nedenin Gerekliliği**, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, S.2, 2006, s. 330; Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 119.

169 Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 13.

Asgari süreli iş sözleşmesinin temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olması nedeniyle, bu sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi objektif nedenlerin(İş K. md. 11) varlığına bağlı değildir[170].

Belirtelim ki asgari süreli iş sözleşmesi bildirimli olarak en erken asgari sürenin sonunda feshedilebilir olmakla birlikte bu durum, tarafların ihbar süresini en erken asgari sürenin sonunda vermeleri gerektiği anlamına gelmemelidir. Taraflar, sözleşme asgari sürenin sonunda sona erecek şekilde, asgari süre içinde de İş K. md. 17'de yer alan kıdeme uygun bildirim süresini[171] vererek sözleşmeyi feshedebilmelidirler. Örneğin bir işçi ile ilk kez bir yıllık asgari süreli iş sözleşmesi yapılmışsa, taraflar bu sözleşmeyi asgari sürenin sona ermesinden dört hafta önce bildirim yapmak suretiyle feshedebilir. Zira bu durumda sözleşme dört haftanın sonunda, asgari sürenin bitimi tarihinde sona ermiş olacaktır[172]. Bildirim süresi içinde ise iş sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam eder. Nitekim, bu dönem içinde haklı bir neden ortaya çıktığında taraflar bildirim süresinin sonunu beklemeksizin bu haklı nedene dayanarak da sözleşmeyi sona erdirebilirler[173]. Yine bu halde, işveren işçiye İş K. md. 27 uyarınca yeni iş arama izni vermek durumunda olacaktır. Ancak, yukarıdaki örnekte tarafların dört haftalık ücret tutarını peşin ödeyerek sözleşmeyi sonlandırması mümkün değildir. Aksi takdirde, asgari süre içinde haksız feshin sonuçlarıyla sorumlu tutulması gündeme gelecektir.

---

[170] Süzek, **İş Hukuku**, s. 276; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 32; Güler, **Belirli Süreli**, s. 34; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15; Aynı yazar, **Güncel Sorunlar**, s. 133; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 206-207; Ayan, s. 437; Yuvalı, s. 330; Yigit, Yusuf, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları**, DEÜHFD, C. 14, S. 2, Y. 2012 (Basım Yılı: 2013), s. 126; Odaman/Karaçöp, s. 297; Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 119; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 383; Aksi görüş, Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 51-52; Yıldız, Gaye Burcu, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2015 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, Yayımlanmamış Tebliğ.

[171] Madde 17/I – "*Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir.*
İş sözleşmeleri;
a) İşi altı aydan az sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra,
b) İşi altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra,
c) İşi birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra,
d) İşi üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra,
Feshedilmiş sayılır"

[172] Aksi yönde, Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 103-104; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 171; Oğuzman, fesih bildirimi hakkının asgari sürenin sonunda doğacağını ve bu süre sona erip, hak doğmadan yapılan fesih beyanının hüküm doğurmayacağını ve yapılan bu beyanın asgari sürenin sonunda hakkın doğması anında da hüküm ifade etmeyeceğini belirtmektedir. Bu halde dahi asgari sürenin sonunda tekrardan yeni bir fesih bildirimi yapılması gerekir. **Fesih**, 163; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 390.

[173] Sümer, **İş Hukuku**, s. 97.

Asgari süreli iş sözleşmesi ile tarafların belirli süreli iş sözleşmesinin süre sonunda sona ermesini bildirim şartına bağlaması halini karıştırmamak gerekir[174]. Belirli süreli iş sözleşmesinin belirli sürenin sonunda yenilenmeyerek sona ermesinin bildirim şartına bağlı olduğuna ilişkin anlaşma yapılması mümkündür(TBK md. 430/1). Beyanda bulunulmaması halinde ise sözleşme yenilenerek devam ederken, tarafların bildirimde bulunması ile sözleşmenin yenilenmeyeceği, süre sonunda sona ereceği anlaşılmış olur. Bu halde tarafların bildirimi fesih niteliğinde değildir[175]. Buna karşılık asgari süreli iş sözleşmelerinde bildirim, ister asgari sürenin sonunda yapılsın ister asgari sürenin sonunda hüküm ifade edecek şekilde asgari süre içinde yapılsın, fesih niteliğindedir ve bildirimli feshe ilişkin hüküm ve sonuçlar uygulama alanı bulur.

Asgari süreli iş sözleşmesi hem Borçlar Kanununa hem de İş Kanunlarına tabi işçiler ile yapılabilir[176]. Bununla birlikte öğretide Ulucan, İş K. 11. maddesinde belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için objektif neden zorunluluğunun getirilmesiyle, objektif nedenin bulunmaması halinde asgari süreli iş sözleşmelerinin de yapılamayacağını ve bu sözleşmelerin İş Kanunu dışında kalan Borçlar Kanununa tabi işçiler ile kurulabileceğini savunmaktadır[177]. Ancak öğretide de ağırlıklı olarak belirtildiği gibi[178] asgari süreli iş sözleşmelerinin geçerli olarak kurulabilmesi için objektif şartların varlığı gerekmemektedir. İş K. md. 11'in asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından bir önemi bulunmaz. Kaldı ki, asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulması objektif nedenlerin varlığına bağlı olsaydı dahi bu durum

---

174 Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 103-104.

175 Süzek, **İş Hukuku**, s. 553; Taşkent (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 169; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 170-171; Sur, Melda, **Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi**, AÜSBFD, C. XL, No. 1-4, Ocak-Aralık 1985, s. 272, http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/449/5067.pdf (E.T. 17.08.2016); Soyer, Polat, **Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin 'Yeni' Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, Y. 6, S. 22, s. 12; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 312; Aksi yönde, Esener, s. 219.

176 Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 31.

177 Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 51-52. Yazar bu görüşü savunurken, asgari süreli iş sözleşmelerinin belirli süreli iş sözleşmelerinden farklı olarak ne zaman sona ereceğinin bilinmediğini ve sona ermesi için belirsiz süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi taraflardan birinin irade açıklamasına ihtiyaç olduğunu, bu sebeple asgari süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılması gerektiğini belirtmektedir.

178 Süzek, **İş Hukuku**, s. 276; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 32; Güler, **Belirli Süreli**, s. 34; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15; Aynı yazar, **Güncel Sorunlar**, s. 133; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 206-207; Ayan, s. 437; Yuvalı, s. 330; Yigit, Yusuf, **Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları**, DEÜHFD, C. 14, S. 2, Y. 2012 (Basım Yılı: 2013), s. 126; Odaman/Karaçöp, s. 297; Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 119; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 383; Aksi görüş, Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 51-52; Yıldız, Gaye Burcu, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2015 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, Yayımlanmamış Tebliğ.

İş K.'na tabi işçilerle asgari süreli iş sözleşmesi yapılmasını etkilemezdi. Bu sebeple anılan görüşe katılmıyoruz.

Uygulamada işverenin nitelikli bir işçinin belli bir süre işyerinde çalışmasını garantileme[179] veya verdiği eğitimlerle nitelikli bir eleman olmasını sağladığı bir işçinin emeğinden, bu harcamayı karşılayacak bir süre yararlanma istemesi nedeniyle asgari süreli iş sözleşmesi yapıldığı görülmektedir[180]. Örneğin, ülke çapında tanınan başarılı bir doktoru hastanesinde çalıştırmak isteyen işveren, iş sözleşmesinde asgari bir süre belirleyerek doktorun başarı ve ününden belirli bir süre boyunca yararlanmayı temin edebilecektir. Böylece işçi bakımından da iş sözleşmesinin sözleşmede kararlaştırılan asgari süre kadar devam edeceği garanti edilmiş olur[181].

Sayılan amaçların belirli süreli iş sözleşmesi yoluyla gerçekleştirilebileceği düşünülebilirse de, bu amaçlar İş Kanunu bakımından objektif bir neden teşkil etmeyeceğinden belirli süreli iş sözleşmesinin yapılması söz konusu olmayacaktır.

Taraflar sözleşmeye asgari süre getirmekte serbesttir. Başka bir ifadeyle belirsiz süreli iş sözleşmesi içerisinde bildirimli fesih hakkından belli bir süreyle vazgeçmek tarafların kendi iradesindedir. Taraflar, işçinin işe başladığı sırada asgari süreli iş sözleşmesi yapabilecekleri gibi devam eden belirsiz süreli iş sözleşmesine sonradan getirdikleri bir hüküm aracılığıyla da asgari bir süre belirleyebilirler[182]. Ancak kanun koyucu bazı iş sözleşmeleri bakımından asgari süre öngörülmesi hususunu tarafların iradesine bırakmamış, açıkça asgari sürenin varlığını kabul etmiştir. 854 sayılı Deniz İş Kanunu md. 16 ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu md. 9, bu duruma örnektir[183].

[179] Süzek, **İş Hukuku**, s. 268, 276; Alpagut, **4857 sayılı Yasa**, s. 82; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 526.
[180] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 21.
[181] Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 14.
[182] Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 32.
[183] Bkz. Aşağıda § 6, II ve III.

II. Asgari Süreli İş Sözleşmesinin Bazı İş Sözleşmesi Türleriyle Karşılaştırılması

A. Asgari ve Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı

Asgari süreli iş sözleşmesi, belirsiz süreli iş sözleşmesinin bir istisnası değildir. Aksine, asgari süreli iş sözleşmesi temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesidir. Asgari süreli iş sözleşmesi, belirsiz süreli iş sözleşmesine fesih hakkını sınırlandıran asgari bir süre getirilmesiyle oluşturulur. Böylece temelde belirsiz süreli olan iş sözleşmesi, getirilen asgari süre boyunca bildirimli fesih yoluyla feshedilemez hale gelir. Asgari sürenin sonundan itibaren ise sözleşme herhangi bir kısıtlamaya tabi olmaksızın belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak devam eder ve taraflar bildirimli fesih hakkını yeniden elde ederler[184].

B. Asgari ve Belirli Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı

Belirli süreli iş sözleşmeleri, belirli bir süre ile geçerli olmak üzere kurulan ve bir fesih beyanına gerek olmaksızın bu sürenin bitimi ile kendiliğinden sona eren sözleşmelerdir[185]. Belirli süreli iş sözleşmeleri, sürenin bitimi ile kendiliğinden sona ereceğinden, bildirimli fesih ile sonlandırılması mümkün olmaz(İş K. md. 17). Dolayısıyla ihbar tazminatı, Kanuna uygun olarak kurulmuş belirli süreli iş sözleşmelerinde söz konusu olmamaktadır[186].

Asgari süreli iş sözleşmesi ile belirli süreli iş sözleşmesi, tarafların sözleşmede önceden bilinen veya öngörülebilen bir süre öngörmesi ve bu süre boyunca bildirimli fesih haklarını kullanamaması bakımından birbirine benzemektedir. Bu sebeple öğretide çoğu kez bu iki sözleşme türü birlikte anılmaktadır. Asgari ve belirli süreli iş sözleşmelerini birbirine yakınlaştıran bu özelliklere rağmen, iki sözleşmeyi birbirinden ayıran önemli bir fark bulunmaktadır. Bu fark, asgari ve belirli sürenin bitimi ile ortaya çıkan hukuki sonuçlara ilişkindir.

Belirli süreli iş sözleşmeleri sürenin dolması ile kendiliğinden sona erer ve bunun sonucu olarak işçi, kıdem tazminatına hak kazanamayacağı gibi iş güvencesi hükümlerinden de yararlanamaz. Kanun koyucu bu sözleşme türünün işçi aleyhine özellikler arz etmesi ve bu

[184] Ekonomi, **İHU**, s. 3; Güler, **Belirli Süreli**, s. 34; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 14.
[185] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 127; Belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin açıklamalar için bkz. Yukarıda § 3.
[186] Odaman/Karaçöp, s. 293.

durumun işverenler tarafından işçiyi haklarından yoksun bırakma aracı olarak kullanılmasının engellenmesi amacıyla sözleşmeye bir takım sınırlamalar getirmiş ve belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulmasını objektif şartların varlığına bağlamıştır[187].

Asgari süreli iş sözleşmesinde ise, sözleşme asgari sürenin sonunda kendiliğinden sona ermemekte, bildirimli fesih hakkı kullanılabilir hale gelmektedir. Bu bakımdan da belirli süreli iş sözleşmelerinde sürenin dolması sonucu kendiliğinden sona ermesi halinde meydana gelen ve işçi aleyhine olarak değerlendirilen sonuçlar ortaya çıkmamaktadır. Dolayısıyla asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için objektif şartların varlığı aranmayacak; kanuni şartların oluşması halinde işçi hem kıdem tazminatına hak kazanacak hem de iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilecektir[188].

Hukukumuzda asgari süreli iş sözleşmelerine ilişkin pozitif bir düzenlemenin olmayışı, asgari süre boyunca sözleşmenin hangi hukuki rejime tabi olduğu konusunda farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bir görüşe göre[189], asgari süre boyunca belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmelidir. Sözleşme asgari süre boyunca bildirimli feshedilemediğinden belirli süreli iş sözleşmesi özelliği göstermektedir. Bizim de katıldığımız diğer görüşe[190] göre ise, asgari süreli iş sözleşmesi bir belirsiz süreli iş sözleşmesidir ve asgari süre içinde dahi belirli süreli olarak kabul edilemez. Zira sözleşme asgari sürenin sonunda kendiliğinden sona ermemektedir. Bu sebeple, asgari süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi iş güvencesinden yararlanabilir ve kıdem tazminatına hak kazanabilir[191].

Esasen asgari süre boyunca sözleşmeye belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerinin mi uygulanacağı, asgari süre boyunca haklı neden olmaksızın yapılan fesihlerde önemini göstermektedir. Diğer bir ifadeyle, teorik olarak asgari süre boyunca taraflar sözleşmeyi haklı bir neden olmaksızın feshedemez, zira bu sözleşme ile bildirimli fesih haklarını askıya almış sayılırlar[192]. Buna rağmen, tarafların sözleşmeyi asgari

---

[187] Belirli süreli iş sözleşmesinin özellikleri ve kurulması için gerekli objektif şartlar hakkında yapılan açıklamalar için bkz. Yukarıda § 3.

[188] Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15.

[189] Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Esener, s. 135; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 13; Aynı yazar, **Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, Ankara 2003, s. 90.

[190] Güler, **Belirli Süreli**, s. 33; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** 37; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 207; Ekonomi, **İHU** İşK 9, No: 4; Aynı yazar, **Hukuka Uygunluk I**, s. 31.

[191] Odaman/Karaçöp, s. 296.

[192] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 25.

süre içerisinde haklı bir neden olmaksızın feshetmesi ihtimal dahilindedir. İşte bu durumda haksız fesih sonuçlarının hangi sözleşme hükümleri çerçevesinde tespit edileceği sorunu gündeme gelmektedir. Ancak konu, haksız feshe ve haksız feshin sonuçlarına ilişkin olduğundan çalışmamızın *"*Sona Erme*"* başlıklı üçüncü bölümünde değerlendirilecektir.

C. Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmesi Ayrımı

Tarafların sözleşmeye asgari bir süre getirmesi gibi azami bir süre getirmesi de mümkündür. Azami süre sözleşmenin devam edeceği maksimum süreyi ifade eder. Azami süreli iş sözleşmelerinde taraflar azami bir süre kararlaştırmak suretiyle sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği tarihi belirlemekte ve fakat bu süre boyunca bildirimli fesih haklarını saklı tutmaktadırlar[193]. Azami süreli iş sözleşmesi bu sürenin sonunda tıpkı belirli süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi kendiliğinden sona erdiğinden işçi iş güvencesinden yararlanamaz, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamaz. Bu sebeple azami süreli iş sözleşmelerinin geçerliliği, belirli süreli iş sözleşmelerinin geçerliliği için aranan objektif şartların varlığına bağlıdır. Ancak iş sözleşmesi azami süre içinde tıpkı belirsiz süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi bildirimli fesih yolu ile her zaman sona erdirilebileceğinden fesih halinde işçi şartları varsa iş güvencesi hükümlerinden yararlanacak, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanacaktır[194].

Görüldüğü üzere azami süreli iş sözleşmeleri azami süre içerisinde fesih usulü bakımından belirsiz süreli iş sözleşmesinin özelliklerini gösterirken, sürenin bitimi ile kendiliğinden sona ermesi ve işçinin kıdem tazminatına hak kazanamaması bakımından belirli süreli iş sözleşmesinin özelliklerini göstermektedir. Öğretide azami süreli iş sözleşmelerinin niteliğine ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre[195], bu sözleşmeler sürenin

---

[193] Tunçomağ, Kenan, **Türk Borçlar Hukuku**, II. Cilt (Özel Borç İlişkileri), 3. Bası, İstanbul 1977, s. 908; Güler, **Belirli Süreli**, s. 35; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 13; Aynı yazar, **4857 Sayılı Yasa**, s. 76; Oğuzman, **Fesih**, s. 12.

[194] Süzek**, İş Hukuku**, s. 275-276; Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 134-135; Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 160; Ekonomi**, Hukuka Uygunluk I**, s. 32; Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 31; Güler, s. 35-36; Ayan, 438; Yuvalı, s. 331-332.

[195] Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 37; Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 51-52. Ayrıca yazar, azami süreli iş sözleşmesinin bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunu ifade ettikten sonra, 4857 sayılı iş kanununun belirli süreli iş sözleşmeleri için objektif neden şartı getirmesi nedeniyle artık azami süreli iş sözleşmelerinin yalnızca İş Kanunu kapsamı dışında kalan Borçlar Kanununa tabi işçiler ile kurulabileceğini belirtmektedir; Ayrıca bkz. Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 224- 225. Yazar azami süreli sözleşmelerini açıkça belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak nitelememekle birlikte, azami süreli iş sözleşmelerine sürenin bitiminden önce sona erdirilebilme imkanının tanınmasının, bu

dolmasıyla sona ermekle birlikte sürenin sona ermesine kadar feshi ihbar hakkının mevcut olması nedeniyle burada belirli süreli hizmet sözleşmelerinden bahsedilemez. Feshi ihbar yalnızca belirsiz süreli iş sözleşmelerine has olduğundan bu sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesidir. Bir diğer görüşe göre ise[196] azami sürenin dolmasıyla birlikte sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi nedeniyle bu sözleşme bir belirli süreli iş sözleşmesidir.

Bu görüşlerin yanı sıra, azami süreli iş sözleşmelerinin hem belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmelerine yaklaştığı durumları dikkate alan bizim de katıldığımız bir başka görüş[197], azami süreli iş sözleşmesini karma nitelikli sözleşme olarak kabul etmektedir. Buna göre, azami süre içerisinde sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesine ilişkin hükümlere tabi olacak, azami süre sonunda ise belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Dolayısıyla azami süre sonunda sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanamayacak ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır. Bu sebeple de azami süreli iş sözleşmeleri bakımından, belirli süreli iş sözleşmelerinin geçerliliği için gerekli olan objektif nedenlerin var olması gerekir[198]. Zira aksi takdirde, işverenlerin azami süreli iş sözleşmesi yolu ile belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin hükümleri dolanması söz konusu olabilirdi[199].

Oysa fesih usulü ve feshe bağlı haklar bakımından belirsiz süreli iş sözleşmesinin özelliklerini gösteren azami süre içerisinde işverenin geçersiz feshi halinde işçi iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlanarak işe iade davası açabilecek ve şartları varsa kıdem tazminatına hak kazanabilecektir.

Görüldüğü üzere asgari süreli iş sözleşmesi bir belirsiz süreli iş sözleşmesi türü iken, azami süreli iş sözleşmesi belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinin özelliklerini bir arada bünyesinde barındıran karma bir sözleşmedir. Tarafların kararlaştırdığı süre asgari süreli iş sözleşmelerinde sözleşmenin feshedilemeyeceği zaman aralığını belirlerken, azami süreli iş sözleşmelerinde feshedilebileceği zaman aralığını belirler. Sürenin bitiminde ise, asgari süreli

---

sözleşmelerin belirli süreli olarak nitelendirilmesini engelleyeceğini ifade etmektedir, aynı yer.; Aynı yönde Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 118.

196 Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 14.

197 Güler, **Belirli Süreli**, s. 35; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 14; Aynı yazar, **4857 Sayılı Yasa**, s. 76; Bülbül, 318; Yuvalı, s. 332; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 30.

198 Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 160.

199 Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 31.

iş sözleşmesi belirsiz süreli iş sözleşmesi şeklinde varlığını sürdürmeye devam ederken; azami süreli iş sözleşmesinde sözleşme kendiliğinden sona erer. Bunun sonucu olarak asgari süreli iş sözleşmelerinde işçi iş güvencesine ilişkin haklardan yararlanarak kıdem ve ihbar tazminatı talep etme hakkını kazanırken, azami süreli iş sözleşmelerinde işçi bu haklardan yararlanamaz. Bu sebeple sözleşmede asgari süre belirlenebilmesi için objektif neden şartı aranmazken, azami süre belirlenebilmesi için objektif şartların var olması gerekir.

Bununla birlikte aynı sözleşme içerisinde hem asgari hem de azami süre kararlaştırılabilmesi mümkündür. Bu durumda ortaya çıkan sözleşme, asgari süre boyunca bildirimli fesih ile sona erdirilemeyecek; azami sürenin sonunda ise kendiliğinden sona erecektir. Bu durumda, temelde azami süreli olan iş sözleşmesi tarafların kararlaştırdıkları bir süre boyunca bildirimli fesihle sona erdirilemez hale gelmektedir. Örneğin, sözleşme üç yıl için yapılmış ve bir yıldan itibaren bildirimli feshetme imkanı getirilmişse durum böyledir[200].

Bu hususta Yargıtay'ın asgari ve azami süreli iş sözleşmelerine ilişkin nitelendirmeleri dikkat çekidir. 9. Hukuk Dairesinin 2005 tarihli bir kararına[201] konu olan olayda, davacı işçiye teklif edilen iş sözleşmesinde sözleşme süresi 3-5 yıl olarak öngörülmüş, şirket genel müdürü ise işçiye yolladığı bir yazıda işçinin anılan teklifi kabul ederek asgari 3 yıl ve azami 5 yıllık süreli sözleşme ile göreve başlamasından dolayı memnun olduğunu bildirmiştir. Daire ise bu hususu açığa kavuşturmasının ardından iş sözleşmesinin 3 yıl azami süreli olarak yapıldığının dosya içeriği ile sabit olup sözleşmenin süresinden önce işverence fesih sebebiyle kalan süre ücretinin ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Tarafların 3 yıl asgari ve 5 yıl azami iş sözleşmesi yapmış olduğu açık olmakla birlikte Dairenin 3 yıllık azami sürenin varlığını kabul etmesinin nedeni kararda anlaşılmamaktadır. Kaldı ki sözleşme gerçekten 3 yıl azami süreli olsa dahi, bu süre içinde tarafların sözleşmeyi bildirimli veya bildirimsiz feshetmesi mümkündür. Bu sebeple azami süre içinde yapılan fesih haksız dahi olsa bakiye süre ücreti söz konusu olmayacaktır. Ancak sözleşmenin 3 yıl asgari süreli olduğu ihtimalinde Yüksek Mahkemenin bakiye ücret kararı yerinde sayılabilir.

---

[200] Öğretide Oğuzman, EBK md. 343'te yer alan hayat boyunca veya on seneden fazla bir süre için yapılan sözleşmelerin işçi bakımından, azami ve asgari sürenin birlikte belirlendiği sözleşmeler olduğunu belirtmiştir. Oğuzman, **Fesih**, s. 13.

[201] Yarg. 9. HD, 27.9.2005, E. 2005/7279 K. 2005/31416; Dairenin, azami süreli iş sözleşmesini belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirdiği kararı için bkz. 9. HD, 17.3.2008, E. 2007/27679 K. 2008/501, Legalbank.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin bir kararında ise azami süreli iş sözleşmesini, hatalı nitelendirme sonucu asgari süreli iş sözleşmesi olarak yorumladığı görülmektedir[202].

D. Asgari Süre ve Deneme Süresi Ayrımı

İş sözleşmesinin devamlı oluşu, işçinin kişiliğine bağlı bir özellik arz etmesi ve buna bağlı olarak temelde bir güven ilişkisi üzerine kurulması, işçi ve işverenin bir deneme süresine ihtiyaç duymasına neden olabilir. Zira işveren işçinin kişiliğini ve yeteneklerini görmek; işçi ise işyerinin veya çalışma ortamının kendisine uygun olup olmadığını anlamak isteyebilecektir[203]. Sözleşmeye getirilecek deneme süresi de bu amaca hizmet etmektedir. Daha önce işyerinde çalışmış bir işçiyle tekrar sözleşme yapılması halinde ise işçiyi, işvereni veya işyerini tanıma gibi deneme süresine ihtiyaç duyulmasını gerektiren nedenler artık söz konusu olamayacağından, deneme süresi kararlaştırılması mümkün olmayacaktır. Aksi halde bu durum dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir[204]. Tekrar işe alınan işçi ile önceki sözleşme döneminde deneme süresi uygulanıp uygulanmadığının da bir önemi yoktur. Önceki sözleşme döneminde işçi ile deneme süresi kararlaştırılmamış olsa dahi, yeni sözleşmede deneme süresi kararlaştırılamayacaktır[205]. Ancak tekrar işe alınan işçi farklı bir iş için işe alınmışsa sözleşmede yeniden deneme süresi öngörülmesi mümkündür[206].

Bir iş sözleşmesi içerisinde deneme süresi kararlaştırmak tarafların kendi tasarrufundadır. Bu anlamda kanun deneme süresi öngörme yükümlülüğü getirmemiş ancak bir süre sınırlaması öngörmüştür. Deneme süreli iş sözleşmesini düzenleyen İş Kanununun

---

[202] Yarg. 7. HD, 10.09.2014, E. 2014/8872 K. 2014/16647 "*Somut olayda; davacının davalı hastanede anestezi uzmanı olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Taraflar arasında düzenlenen 6.2.2013 tarihli iş sözleşmesinde davacının 1 yıl süre ile davalı işyerinde çalışacağı, tarafların iş sözleşmesini istedikleri zaman 1 hafta önceden haber vermek suretiyle feshedebilecekleri düzenlenmiştir. Davacının yaptığı işin niteliği dikkate alındığında taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli olmasını gerektirir objektif bir neden bulunmamaktadır. Bu nedenle taraflar arasındaki iş sözleşmesinin asgari süresi belirlenmiş belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunun kabul edilmesi gerekir. Davacının belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışması nedeniyle davacının bakiye süreye ilişkin ücret talebinin reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.*"; Benzer yönde, 7. HD, 10.09.2014, E. 2014/9811 K. 2014/16632, Kazancı İçtihat Bankası; Alpagut, Gülsevil, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016, s. 39.

[203] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 167; Süzek, **İş Hukuku**, s. 277-278; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 239; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 507; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 38; Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 38.

[204] Süzek, **İş Hukuku**, s. 278.

[205] Öğretide Süzek, Kanuna göre yeniden iş sözleşmesi yapma zorunluluğunun bulunduğu hallerde de, bu işçiler daha önce denemeye tabi tutulmamış olsalar dahi deneme süresinin uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır, **İş Hukuku**, s. 278.

[206] Soyer, Polat, **Deneme Süreli ve Deneme Amaçlı İş Sözleşmeleri**, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2008/1, s. 32.

15. maddesine göre, taraflarca iş sözleşmesine bir deneme kaydı konulduğunda, bunun süresi en çok iki ay olabilir ancak bu süre toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilir(f. 1).

Deneme süresi taraflara iş sözleşmesini bildirim süresine gerek olmaksızın ve tazminatsız feshetme imkanı sağlar. Bununla birlikte çalıştığı süreye ilişkin işçinin ücreti ve diğer hakları saklı kalır(f. 2). Böylece deneme süresi içerisinde taraflar sözleşmeyi herhangi bir neden göstermeksizin ve bildirim süresine uymaksızın her zaman feshedebilir[207]. Kanunun açık ifadesi gereği tarafların bildirim süresi verme yükümlülüğü bulunmadığından ihbar tazminatı da söz konusu olmayacaktır[208].

Belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmelerinde kararlaştırılabilen deneme süresi[209], bu süre içinde sözleşme sona erdirilmediği takdirde sürenin sonunda belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerine tabi olarak varlığını sürdürür. Bir başka ifade ile taraflar, deneme süreli ve belirli/belirsiz süreli olmak üzere iki farklı sözleşme yapmazlar. Sözleşme en başından belirli veya belirsiz süreli olarak yapılır ancak getirilen deneme süresi içinde taraflar sözleşmeyi bildirim süresi vermeksizin ve tazminatsız olarak feshedebilir. Deneme süresinin bitiminden itibaren ise sözleşmenin sona ermesi belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümler çerçevesinde gerçekleşir.

Bu noktada da deneme süreli iş sözleşmesi, asgari süreli iş sözleşmesinden ayrılır. Zira öncelikle asgari süre yalnızca belirsiz süreli iş sözleşmelerinde var olabilir. Nitekim asgari süreli iş sözleşmeleri esasen, bildirimli fesih hakkının belirli bir süreyle kısıtlandığı belirsiz süreli iş sözleşmeleridir. İkinci olarak ise tarafların asgari süre belirlemelerindeki amaç bildirimli fesih hakkının kullanımını belirli bir süre boyunca kısıtlamaktır. Oysa, iş sözleşmesinde deneme süresi belirlenmesindeki amaç tarafların sözleşmeyi bu süre zarfında serbestçe feshedebilmelerini sağlamaktır.

---

[207] Deneme süresinin objektif olarak başarılı geçmesinin bir önemi bulunmaz. Taraflar her halükarda deneme süresi içinde bildirimsiz ve tazminatsız fesih hakkına sahiptir, Süzek, **İş Hukuku**, s. 280.

[208] Alpagut, **2014 Değerlendirme**, s. 38, yazara göre deneme süresi içinde işçinin ücretinin tam olarak veya hiç ödenmemesi nedeniyle İş K. md. 34 uyarınca iş göreme borcunu yerine getirmekten kaçınması nedeniyle işveren tarafından yapılan fesih belirsiz süreli iş sözleşmelerinde fesih hakkının kötüye kullanılması niteliği taşırken, belirli süreli iş sözleşmelerinde ise haksız fesih niteliği taşıyacaktır.

[209] Deneme süresi, belirli veya belirsiz bütün iş sözleşmelerinde kararlaştırılabilirken; niteliği gereği otuz günden az süren süreksiz işlerdeki iş sözleşmelerinde uygulama alanı bulmaz. Zira İş K. md. 10/II'de süreksiz iş sözleşmelerine uygulanamayacak hükümler arasında deneme süreli iş sözleşmelerini düzenleyen md. 15 de yer almaktadır.

Burada, asgari süreli bir iş sözleşmesine deneme süresi getirilip getirilemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir. Deneme süresi, belirli veya belirsiz tüm iş sözleşmesi türlerinde yer alabilir. Asgari süreli iş sözleşmelerinin de temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu dikkate alındığında bu soruya olumlu yanıt vermek gerekecektir. Ancak bu soruya yanıt ararken, salt iş sözleşmesi türleri bakımından değerlendirme yapılmamalı, deneme süresi ve asgari sürenin sözleşmeye getirilmesindeki amaçlar da karşılaştırılmalıdır.

Tarafların sözleşmede bir deneme süresi belirlemesindeki amaç her iki tarafın birbirini tanımasını sağlamaktır. Sözleşmenin rahatça sona erdirilebildiği bu dönemde işveren işçinin yeteneklerini, kişiliğini değerlendirme fırsatı yakalayarak işe ve işyerine uygun olup olmadığını tespit ederken, işçi de işi ve işyerini tanıyarak kendisine uygun olup olmadığını değerlendirir. Nitekim iş sözleşmesinin kişisel ve devamlı niteliği bu hususların önemini ortaya koymaktadır.

Tarafların sözleşmeye asgari bir süre getirmelerindeki amaç ise, işveren bakımından nitelikli veya başarılı bir işçinin emeğinden yararlanmayı belirli bir süre ile garanti altına almak; işçi bakımından ise işin korunmasını sağlamaktır[210]. Zira asgari süreli iş sözleşmelerinde taraflar belirlenen asgari süre boyunca bildirimli fesih haklarından vazgeçerler. Bu anlamda özellikle işverenin işçiyi tanıdığı ve bu sebeple işyerinde belirli bir süre çalışmasını garanti altına almaya çalıştığı varsayılır. Dolayısıyla deneme süresi ve asgari sürenin birbirinin tersi amaçlarla sözleşmeye getirildiği anlaşılmaktadır ve her iki süreye aynı sözleşmede yer verilmesi birbiriyle bağdaşmaz görünmektedir. Ancak diğer taraftan, işverenin sözleşme yaptığı işçinin tanınan, başarılı veya nitelikli bir işçi olması, işverenin bu işçi hakkında bilgi sahibi olmak için deneme süresine ihtiyaç duymayacağı anlamına gelmeyebilir. Bu bağlamda işveren, söz konusu nitelikli işçiyi tanıyarak, dolaylı olarak edindiği bilgilerin doğru olup olmadığını görmek isteyebilecektir.

Burada hemen ifade edelim ki, işverenin işçiye belirli bir süre maddi veya manevi yatırım yapması ya da eğitim vermesi dolayısıyla bu harcamayı karşılayacak bir süre boyunca emeğinden yararlanmak üzere asgari süreli iş sözleşmesi yaptığı durumda bu sözleşmeye deneme süresi getirilmesi söz konusu olmamalıdır.

---

[210] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 21.

§ 5. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI

I.Genel Olarak

Asgari süreli iş sözleşmesi, işverenin nitelikli bir işçiyi kaybetmemek, işçinin ise işini korumak amacıyla sözleşmeye asgari bir süre getirmek suretiyle bu süre boyunca bildirimli fesih haklarından vazgeçtikleri belirsiz süreli bir iş sözleşmesidir[211]. Bu sebeple iş sözleşmelerinin kurulması için gerekli ehliyet ve tarafların sahip olması gereken şartlar bakımından genel olarak iş sözleşmelerinin tabi olduğu kurallar burada da geçerlidir[212].

Asgari süreli iş sözleşmelerinin temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olması onu kuruluşu bakımından belirli süreli iş sözleşmelerinden ayırır. Belirli süreli iş sözleşmelerinde görülen, sürenin sonunda sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi ve bu sebeple işçinin feshin sonuçlarından yararlanamaması, belirli süreli iş sözleşmelerinin ancak belli objektif şartların varlığı halinde yapılmasını gerekli kılmıştır. Oysa bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olan asgari süreli iş sözleşmesi, asgari sürenin sonunda kendiliğinden sona ermeyip, bildirimli fesihle de sona erdirilebilir hale geldiğinden işçi feshin sonuçlarından faydalanır. Bu sebeple asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulmasında objektif şartların varlığı aranmaz[213].

Asgari süreli iş sözleşmesinin tam süreli veya kısmi süreli çalışanlarla yapılabilmesi mümkündür. Zira iş sözleşmelerinin tam veya kısmi süreli olması işçinin çalışma sürelerine ilişkindir[214]. Sözleşmenin belirli, belirsiz, asgari veya azami süreli olması ise sözleşmenin devam edeceği süreye, sona erme şekline ve bunun sonuçlarına ilişkin olduğundan bunların aynı sözleşmede birleşmesine bir engel bulunmaz. Dolasıyla hem tam süreli hem de kısmi süreli sözleşmelerde taraflar asgari bir süre belirleyerek bildirimli fesih haklarını kısıtlayabilirler.

---

[211] Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 223; Süzek, **İş Hukuku**, s. 276; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 12; Aynı yazar, **Asgari Süreli**, s. 15; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 31-32; Ulucan, **Sona Erme**, s. 104.

[212] İş sözleşmelerinin kurulması için gerekli ehliyet ve taraflara ilişkin kurallar hakkında bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 41 vd., s. 201 vd.; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 48 vd.; Süzek, **İş Hukuku**, s. 327 vd.; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, 182 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 486 vd.

[213] Süzek, **İş Hukuku**, s. 276; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 62; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 32; Güler, **Belirli Süreli**, s. 34; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15; Odaman/Karaçöp, s. 297; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 383.

[214] Tam ve kısmi Süreli İş Sözleşmeleri Hakkında Bkz. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 141 vd.; Süzek, **İş Hukuku**, s. 283 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 442 vd.; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 230 vd.; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 81 vd.

Taraflar kanunda yazılı olan haller dışında asgari süreli iş sözleşmesi yapıp yapmamakta serbesttirler. Bu anlamda işçi ve işveren tarafının belli bir asgari süre üzerinde iradelerinin uyuşması yeterlidir.

Taraflar, üzerinde anlaştıkları asgari süreyi iş ilişkisinin başında ayrı bir sözleşme olarak tanzim edebilecekleri gibi devam eden iş sözleşmesine sonradan getirecekleri bir hükümle de belirleyebilirler. Örneğin asgari süre iş ilişkisinin kurulması sırasında *"*işbu sözleşme 12.2.2017 tarihinde başlar ve ilk üç ay boyunca bildirimli fesih ile sonlandırılamaz*"* şeklinde belirtilebilir. Yahut da devam eden bir iş sözleşmesi sırasında işverenin eğitim alması amacıyla işçiyi yurtdışına gönderdiği ihtimalinde işveren yaptığı bu harcamayı, belirli bir süre boyunca eğitim verdiği işçinin emeğinden yararlanmayı garanti altına alarak karşılamak isteyebilecektir. Bu durumda asgari süre var olan iş sözleşmesine eklenecek *"*işbu sözleşme, eğitimin sona ermesinden itibaren bir yıl süreyle bildirimli fesih ile sona erdirilemez*"* şeklinde bir hüküm ile de getirilebilir.

Burada önemli olan, asgari sürenin her iki taraf için de öngörülmüş olmasıdır. Esasen sözleşme özgürlüğü kapsamında bildirimli fesih hakkı tek taraflı olarak işveren aleyhine de sınırlanabilir. Ancak sözleşmenin asgari süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için asgari sürenin her iki taraf açısından da bildirimli fesih hakkının sınırlanması sonucunu doğurması gerektiği kabul edilmelidir.

Asgari süreli iş sözleşmeleri, asgari süreye ilişkin ve asgari süreden sonra olmak üzere iki farklı sözleşme halinde kurulmaz. İş ilişkisinin başından itibaren ortada tek bir sözleşme vardır. Bir diğer ifade ile taraflar bir belirsiz süreli iş sözleşmesi tesis eder ve yukarıda yer alan örneklerde olduğu gibi asgari süre bu sözleşme içerisinde fesih hakkını sınırlandıran bir hüküm olarak yer alır. Ancak belirsiz süreli iş sözleşmesine asgari süre getirildiğinde bu sözleşme asgari süreli iş sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır.

II.Asgari Süreli İş Sözleşmesinde Şekil

A. Genel Olarak Şekil Serbestisi İlkesi ve İstisnaları

1. KanundanDoğan Şekil Zorunluluğu ve Hukuki Niteliği

Türk Borçlar Kanununda adi ve resmi yazılı şekil olmak üzere iki tür yazılı şekil öngörülmüştür. TBK md. 14 gereğince yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunludur. Bir başka ifadeyle, yazılı şekil şartı getirilen sözleşmelerde kural, bu sözleşmelerin adi yazılı şekle tabi olmasıdır. Yazılı şekil şartının resmi yazılı şekil olarak anlaşılabilmesi için ise Kanunda açıkça öngörülmesi gerekir. Bu sebeple Kanunun açıkça resmi yazılı şekle bağlamadığı sözleşmelerin kurulabilmesi için adi yazılı şekil yeterlidir[215]. Bu husus İş Kanunları kapsamındaki sözleşmeler için de geçerlidir. Dolayısıyla iş sözleşmesinin açıkça resmi yazılı şekle bağlı tutulmadığı hallerde öngörülen yazılı şekilden *adi yazılı şeklin* anlaşılması gerekir[216].

İş Kanuna göre iş sözleşmeleri, Kanunda aksi belirtilmedikçe, özel bir şekle tâbi değildir(md. 8/1). İş sözleşmeleri yazılı, sözlü veya örtülü şekilde kurulabilir[217]. İş Kanununda yer alan bu kural, özel hukuk sözleşmelerinin tamamında yer almakta ve şekil serbestisi olarak adlandırılmaktadır. Nitekim TBK md. 12'de, *"Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir"* denilerek genel olarak sözleşmelerin şekline ilişkin kural belirtilmiş, sözü geçen Kanunun 394. maddesinde ise aynı kural hizmet sözleşmeleri bakımından tekrar edilmiştir. Sözleşmelere hakim olan şekil serbestisi özel hukuktaki sözleşme özgürlüğü ilkesinin doğal bir sonucudur[218].

Şekil serbestisi ilkesi, sözleşmelerin daha çabuk ve kolay yapılmasını sağlamakla birlikte özel hukuk karakterinin yanında kamu hukuku karakterini de bünyesinde barındıran iş hukukunda şekil serbestisinin bazı hallerde işçiye yeterli korumayı sağlamayacağı düşünülebilir. Bu durumun önüne geçerek işverene karşı zayıf konumda olan işçiyi korumak

---

215 Antalya, **Genel Hükümler I**, s. 454.
216 Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 88.
217 Süzek, **İş Hukuku**, s. 328.
218 Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, 3. Bası, İstanbul 2015, s. 44; Güzel/Ugan/Ertan, **Avrupa Birliğinde ve Türk İş Hukukunda İşverenin Çalışma Koşulları Hakkında İşçileri Bilgilendirme Yükümlülüğü**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2007, C. 9, s. 44.

ve iş ilişkisinde şeffaflığı sağlamak adına İş Kanununda şekil serbestisine birtakım istisnalar getirilmiş ve bazı iş sözleşmeleri için yazılı şekil şartı zorunlu tutulmuştur[219]. İş K.'ye göre yazılı şekilde kurulması gereken iş sözleşmeleri şunlardır:

Belirli süresi bir yıl veya daha fazla olan iş sözleşmeleri[220]: Bunların yazılı şekilde yapılması zorunluluğu vardır(İş K. md. 8/2). Azami süreli iş sözleşmeleri bakımından ise, bu sözleşmelerin hem belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmesi özelliği taşıdığı dikkate alınmalıdır. Bununla birlikte azami sürenin sonunda kendiliğinden sona ermesi halinde işçi bakımından belirli süreli iş sözleşmesinde ortaya çıkan sonuçlar meydana geleceğinden yazılı şekil şartına tabi tutulması yerinde görünmektedir. Ancak yalnızca belirli süreli iş sözleşmesi olmadığından kanımızca md. 11 ve 8 arasındaki çelişki de burada söz konusu olmayacak, yalnızca 8. madde kapsamında değerlendirme yapılması gerekecektir. Bu sebeple azami süreli iş sözleşmesinde süre bir aydan fazla ise sözleşme yazılı şekil şartına tabi olacak, bir aydan az ise şekil serbestisi esasınca sözlü olarak da kurulabilecektir.

Çağrı üzerine çalışma sözleşmesi: Bu sözleşme yazılı olarak yapılır(md. 14/1).

Takım sözleşmesi: Süresi ne olursa olsun, takım sözleşmesinin yazılı yapılması gerekir(md. 16/2).

Çocuk ve genç işçinin veli ya da vasisi ile yapılan iş sözleşmesi: On dört yaşını doldurmamış çocuklarla sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde çalışmak üzere yapılacak iş sözleşmesinin yazılı yapılması gerekir(md. 71/1).

Kanun on dört yaşını doldurmamış çocuklarla yapılacak iş sözleşmelerinin şekil şartına ilişkin hüküm tesis ederken, on dört yaşını doldurmuş çocuk ve genç işçilerle yapılacak sözleşmenin şekli konusunda bir hüküm tesis etmemiştir. Ancak bu konuya ilişkin bir düzenlemeye Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikle[221] getirilen bir hükümde rastlanmaktadır. Herhangi bir yaşı doldurma kriteri

[219] Güzel/Ugan/Ertan**, Bilgilendirme Yükümlülüğü**, s. 45; Sevimli, Ahmet, **İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı**, Çimento İşveren, Cilt:17, Sayı:2, Mart 2003, s.11.
[220] Belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından İş K. md. 8 ve 11 arasında yer alan çelişki hakkında Bkz. Yukarıda § 3, V.
[221] RG, T. 6 Nisan 2004, S. 25425.

getirmeyen 12. madde hükmüne göre, çocuk veya genç işçi çalıştıracak işveren, *"Çocuk ve genç işçinin velisi veya vasisi ile yazılı iş sözleşmesi yapmak zorundadır"*(md. 12/c)[222].

Sözleşmelerin kurulması için gerekli yazılı şekil şartı hususunda diğer İş Kanunlarına bakıldığında, Basın İş Kanunu md. 4'e göre "*Gazeteci ile kendisini çalıştıran işveren arasındaki iş akdinin yazılı şekilde yapılması zorunludur*"(md. 4/1). Görüldüğü üzere Basın İş Kanunu herhangi bir ayrım yapmaksızın bu Kanun kapsamında yapılacak tüm sözleşmelere yazılı şekil şartı getirmiştir.

854 sayılı Deniz İş Kanununa göre ise, *"Hizmet akti işveren veya işveren vekiliyle gemiadamı arasında yazılı olarak iki nüsha yapılır ve taraflardan her birine birer nüsha verilir"*(md. 5). Hükümden de anlaşıldığı gibi Deniz İş Kanunu da herhangi bir ayrım gözetmeksizin gemi adamları ile yapılacak sözleşmelere yazılı şekil şartı getirmiştir.

İş sözleşmelerine getirilen bir diğer yazılı şekil şartı da 5580 sayı Özel Öğretim Kurumları Kanununda yer almaktadır. Buna göre, *"Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, ... yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır"*(md. 9/1, c.1).

İş sözleşmelerinde kural teşkil eden şekil serbestisi, kanunun açıkça sözleşmeyi yazılı şekle bağladığı hallerde uygulanmaz. Bu bağlamda yukarıda saydığımız ve kurulmaları yazılı şekil şartına bağlanan sözleşmeler dışında kalan, bir başka ifade ile belirsiz süreli ve süresi bir yıldan daha kısa olan iş sözleşmelerinin yapılabilmesi için gerekli bir şekil şartı bulunmaz. Bu sözleşmelerin sözlü olarak kurulabilmesi mümkün olmakla beraber yazılı olarak yapılmalarında da bir engel yoktur[223].

Bununla birlikte sözleşmenin yazılı olarak yapılmadığı hallerde işçinin çalışma koşulları hakkında yeterli bilgi sahibi olamaması, işverenin çalışma koşullarını kolayca ve tek taraflı olarak değiştirebilmesi gibi sakıncaların ortaya çıkacağı açıktır[224]. Bu sebeple, işçiye koruma sağlamak amacıyla İş Kanunu, sözleşmenin yazılı olarak yapılmadığı hallerde

---

[222] Yazılılık şartının yönetmelik ile getirilmesinin eleştirisi için bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz, **Mevzuatımızda Çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış**, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Özel S., C. 15, 2013 (Basım Yılı: 2014), s. 525.

[223] Süzek, **İş Hukuku**, s. 329.

[224] Güzel/Ugan/Ertan, **Bilgilendirme Yükümlülüğü**, s. 62.

işverene, işçiye bir çalışma belgesi verme yükümlülüğü getirmiştir. Buna göre, *"Yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işveren işçiye en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşmenin süresini, fesih halinde tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlüdür"*(md. 8/3, c. 1). Dolayısıyla işveren, yazılı şekil şartına tabi bir sözleşme tesis etmiyor ve taraflar bu sözleşmeyi sözlü olarak yapmayı tercih ediyor ise işveren md.8/3'te yazılı hususları gösteren bir belgeyi işçiye en geç iki ay içinde vermekle yükümlü olacaktır. Ancak iş sözleşmesi iki aylık süre dolmadan sona ermiş ise, bu bilgilerin en geç sona erme tarihinde işçiye yazılı olarak verilmesi zorunludur(md. 8/3, c. 3)[225].

Hükmün devamında kanun koyucu *"süresi bir ayı geçmeyen belirli süreli iş sözleşmelerinde bu fıkra hükmü uygulanmaz"*(md. 8/3, c. 2) diyerek süresi bir aydan kısa süren belirli süreli iş sözleşmelerini bu kuraldan hariç tutmuştur. Dolayısıyla şekil şartına ilişkin kurallar birlikte değerlendirildiğinde taraflar süresi bir ayı geçmeyen bir iş sözleşmesini, hem yazılı şekil şartına bağlı olmadan kurabilecek hem de md. 8/3 kapsamında bir çalışma belgesi düzenleme yükümlülüğüne tabi olmayacaklardır. Kanımızca azami süreli iş sözleşmelerinin de 8. madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden, azami sürenin bir ayı geçmemesi halinde işveren işçiye bir çalışma belgesi vermekle yükümlü olmayacaktır.

Hukukumuzda kanunen yazılı şekle bağlanan sözleşmeler bakımından ortaya çıkan sorun ise bu şekil şartının geçerlilik mi yoksa ispat şartı mı olduğuna ilişkindir. TBK md. 12, *"kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz"* diyerek kuralı ortaya koymuştur. Buna göre kanunda açıkça ispat şartı olduğu belirtilmeyen yazılı şekil şartının geçerlilik şartı olduğu kabul edilecek ve sözleşme hüküm doğurmayacaktır[226].

---

[225] Madde gerekçesine göre, *"iş sözleşmesinin şekli bakımından 1475 sayılı Kanunun hükümleri aynen korunmuştur. Sözleşmenin yazılı yapılmadığı halde işverenin işçiye genel ve özel çalışma koşullarını gösteren yazılı bir belgesi işçiye vermesinde yine 1475 sayılı Kanunun hükmü esas alınmış, ancak belgenin içeriği ve verilmesi süresi yönünden Avrupa Birliği'nin 91/533 sayılı Yönergesi göz önünde tutulmuştur"*. 91/533 sayılı ve 14 Ekim 1991 tarihli AB Yönergesi hakkında geniş bilgi ve Hukukumuzdaki düzenlemenin Yönergeye uyumu hakkında eleştiriler için bkz. Güzel/Ugan/Ertan, **Bilgilendirme Yükümlülüğü**, s. 43-74.

[226] Eren, s. 268 vd; Borçlar hukuku bakımından kural bu olmakla birlikte bazı durumlarda adaleti sağlamak adına bu kuralın dışına çıkılabilmektedir. Örneğin, sözleşme şekle aykırı olmakla birlikte başka bir sözleşmenin şartlarını taşıyorsa ve taraf iradeleri bu konuda birleşirse sözleşmenin tahvili söz konusu olabileceği gibi, şekle aykırılık iddiasının hakkın kötüye kullanımı teşkil ettiği durumlarda sözleşme geçerliliğini korumaya devam edecektir. Oğuzman, Kemal/Öz,

4857 sayılı İş Kanununda ise bu hususta yasal bir düzenleme mevcut olmadığı gibi öğretide de buna ilişkin farklı görüşler ileri sürülmektedir[227]. Gerçekten iş hukukunun özel hukuk karakterinin yanında sahip olduğu kamu hukuku karakteri ve bu doğrultuda ortaya çıkan işçiyi koruma ilkesi TBK 12'de yer alan kuralın iş hukukuna aynen uygulanmasına engel olmakta ve somut olayın özelliğine göre değerlendirme yapılmasını gerektirebilmektedir. Yukarıda, belirli süreli iş sözleşmesinde şekil şartının hukuki niteliğine yönelik açıklamalarımızda iş hukuk öğretisi ve yargı kararlarında ortaya çıkan görüşlere yer vermiş bulunmaktayız[228].

Yargıtay ise iş sözleşmelerinin gerçekleşmesinin yazılı şekle tabi olmadığını, ancak yasada öngörülen yazılı şekil şartının geçerlilik değil ispat şartı olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir[229]. Buna karşılık Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında[230] takım sözleşmesindeki yazılı şeklin geçerlilik şartı olduğunu belirtmiştir.

2. Sözleşmenin Taraflarınca Öngörülen Şekil Şartı (İradi Şekil) ve Hukuki Niteliği

Kanunun yazılı şekil şartı öngörmediği durumlarda tarafların anlaşarak, kurdukları sözleşmeyi bir şekil şartına bağlaması mümkündür(TBK md. 17). Taraflar iradi şekil şartını aralarındaki iş sözleşmesiyle getirebilecekleri gibi, bu şekil toplu iş sözleşmesi ile de getirilebilir.

Türk Borçlar Kanunu md. 17 *"Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz"* ifadesi ile iradi şeklin, geçerlilik şartı olduğu yolunda bir adi karine getirmiştir[231]. Dolayısıyla tarafların şeklin niteliğine ilişkin bir açıklama yapmamaları halinde

---

Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler,** Cilt 1-2, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, İstanbul 2015, s. 155 vd.; Tunçomağ, **İş Hukuku**, s. 237 vd.; Hatemi/Gökyayla, s. 53, 67, 87.

227 Çağrıya dayalı iş sözleşmelerinin tabi olduğu yazılı şeklin hukuki niteliğine ilişkin bkz. Doğan Yenisey, **Emredici Yapı**, s. 335. Yazar, çağrı üzerine iş sözleşmesinin yazılı yapılmamasının yaptırımının iş ilişkisinin geçersizliği olmayacağı, bu durumda yazılı yapılma zorunluluğu olmayan normal kısmi süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini ve bu halde haftalık çalışma süresinin aksi kararlaştırılmamışsa yirmi saat olacağını belirtmektedir; Çağrıya dayalı iş sözleşmelerinin tabi olduğu yazılı şeklin ispat şartı olduğuna ilişkin görüş için bkz. Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 64.

228 Bkz. Yukarıda §3, VI.

229 Yarg. HGK, 19.3.1986, E. 1984/9-555 K. 1986/251,Legalbank.

230 Yarg. HGK. 9.2.2000, E. 2000/13-77 K. 2000/63, Günay, Cevdet İlhan, **İş Kanunu Şerhi**, C. 1, 2. Baskı, m. 9, s. 397-398.

231 Eren, s. 269; Antalya, **Genel Hükümler I**, s. 452.

bunun geçerlilik şekli olduğu kabul edilecek, ancak iradi şeklin geçerlilik şartı olmadığını iddia eden tarafça bu kanuni adi karinenin aksi ispatlanabilecektir[232].

Bazı durumlarda ise tarafların iradeleri yorumlanmak suretiyle iradi şeklin bir ispat şartı olarak öngörüldüğü ve 17. maddedeki karinenin düştüğü kabul edilmektedir. Örneğin tarafların kararlaştırdıkları şekle uymaksızın ifada bulunmaları veya yapılan ifayı kabul etmeleri durumunda iradi şekli geçerlilik şartı olarak öngörmedikleri kabul edilecek ve sözleşme geçerli kalmaya devam edecektir[233].

Şekil şartının toplu iş sözleşmeleriyle getirilmesi durumunda ise şeklin hukuki niteliğinin ne olacağı konusunda görüş birliği yoktur. Toplu iş sözleşmeleriyle getirilen şekil şartının geçerlilik şekli olmayacağı yolundaki görüşe[234] göre; tarafların esas amaçları sözleşmenin ayakta tutulması ve toplu sözleşmelerle işçiyi koruyucu hükümlerin getirilmesidir. Ayrıca geçersizliğin işçi aleyhine sonuç doğuracağından, şekle ilişkin şartın bir geçerlik şartı teşkil etmeyeceği kabul edilmelidir. Bizim de katıldığımız baskın görüşe göre[235] ise toplu iş sözleşmesinde şekil, geçerlilik veya ispat şartı olarak düzenlenebilir. Toplu iş sözleşmesinin normatif karakteri şekle ilişkin hükmün kanunlara ilişkin hüküm gibi yorumlanmasını gerektirir. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesinde şekle ilişkin hükmün geçerlilik veya ispat şartı olarak getirildiği açıkça anlaşılıyorsa o yönde değerlendirme yapılması gerekir.

B. Asgari Süreli İş Sözleşmesinin Kurulmasında Şekil Şartı

1. Kanuni Şekil

Asgari süreli iş sözleşmelerinin, bildirimli fesih hakkının asgari bir süre boyunca kısıtlandığı belirsiz süreli iş sözleşmeleri olduğunu ifade etmiştik. Asgari süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesi olması, kanımızca şekil bakımından da belirsiz

---

232 Eren, s. 269; Oğuzman/Öz, **Genel Hükümler I**, s. 158; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 88.

233 Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 88; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 24; Ayrıca bkz. Centel, **İş Hukuku**, s. 112. Yazar iradi şeklin hukuki niteliğinin, tarafların izlediği amaca göre belirlenmesi gerektiğinden hareketle, tarafların iradeleri kurucu nitelik taşıyorsa geçerlilik; açıklayıcı nitelik taşıyorsa ispat şartı olarak sayılması gerektiğini belirtmektedir.

234 Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 24; Ekmekçi, Ömer, **Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi**, İstanbul 1996, s. 84.

235 Tunçomağ, **İş Hukuku**, s. 367-368; Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi,** s. 88; Canbolat, **Toplu İş Sözleşmesi**, s. 32-33.

süreli iş sözleşmelerine ilişkin kuralların uygulanmasını gerektirmektedir. Belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından mevzuatta yazılı şekil şartı öngörülmediğinden asgari süreli iş sözleşmeleri de yazılı şekil şartına bağlı olmaksızın kurulabilecektir[236].

Kanımızca, 4857 sayılı İş Kanunu tarafından belirli süresi bir yıl veya daha uzun süreli iş sözleşmelerinin yazılı şekil şartına tabi tutulması ve dolayısıyla süresi bir yıldan kısa süreli iş sözleşmelerinin şekil serbestisine tabi olmasının asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından bir önemi bulunmaz. Zira asgari süreli iş sözleşmesi başından itibaren belirsiz süreli bir iş sözleşmesidir ve asgari süre içerisinde dahi belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin kurallara tabi olmalıdır. Dolayısıyla asgari sürenin bir yıldan uzun olup olmamasına bakılmaksızın asgari süreli iş sözleşmesinin şekil serbestisine tabi olduğu kabul edilmelidir. Ancak belirtelim ki, kural bu olmakla birlikte tarafların asgari süreli iş sözleşmesini yazılı yapması konusunda da bir engel bulunmamaktadır.

Bununla birlikte öğretide Alpagut'a göre[237] sözleşmenin asgari süreli olarak yapıldığı durumlarda sözleşme olağan fesih hakkı sınırlandırılmış belirsiz süreli hizmet sözleşmesi olsa dahi, asgari süre içerisinde ilişki belirli süreli hizmet sözleşmelerine ilişkin hükümlere tabi olacağından asgari sürenin bir yıl veya daha uzun bir süreyi içermesi halinde sözleşmenin yazılı şekil şartına tabi olacağı kabul edilmelidir.

Şekil serbestisi sözleşme özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmekle ve kuralı teşkil etmekle birlikte iş hukukunun özel hukuk karakteri yanında yer alan kamu hukuku karakteri sözleşmenin yazılı olarak yapılmadığı hallerde de işçinin korunmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda 91/553 sayılı AB direktifi göz önüne alınarak yeniden düzenlenen 8. maddede öngörülen, işverenin işçiye bir çalışma belgesi verme yükümlülüğü asgari süreli iş sözleşmelerinin yazılı olarak yapılmadığı hallerde de uygulanacaktır. Bu durumda taraflar sözleşmeyi yazılı olarak yapmamış ise işveren işçiye, sözleşmenin kurulmasından itibaren[238], en geç iki ay içinde genel ve özel çalışma koşullarını, günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ücret eklerini, ücret ödeme dönemini, kararlaştırılan asgari süreyi, asgari süre içerisinde veya asgari sürenin bitiminden itibaren sözleşmenin feshi halinde

[236] Odaman/Karaçöp, s. 296.
[237] Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 19.
[238] İki aylık sürenin başlangıç tarihinin işçinin fiilen işe başladığı tarih değil, iş sözleşmesinin kurulduğu tarih olduğu hususunda bkz. Güzel/Ugan/Ertan, **Bilgilendirme Yükümlülüğü**, s. 65.

tarafların uymak zorunda oldukları hükümleri ve varsa cezai şartı gösteren yazılı bir belge vermekle yükümlü olacaktır[239].

Sözleşmenin yazılı yapılmadığı hallerde işverenin işçiye çalışma belgesi verme yükümlülüğünün "süresi bir ayı geçmeyen belirli süreli" sözleşmelerde uygulanmamasının(md. 8/3, c. 2) asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından bir etkisi bulunmaz. Taraflar asgari süreyi bir ayın altında belirlese dahi bu sözleşme bir belirsiz iş sözleşmesi olduğundan genel kurala tabi olmaya devam edecektir. Zira asgari süre bir ayı geçmese dahi sürenin sonunda sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak herhangi bir fesih sınırlamasına tabi olmadan devam edeceğinden, sözleşme yazılı yapılmamışsa işveren işçiye en geç iki ay içinde hükümde yer alan hususları gösteren yazılı bir çalışma belgesi vermekle yükümlü olacaktır.

Asgari süreli iş sözleşmeleri kural olarak kanuni bir şekle tabi olmamakla birlikte, kanun koyucu asgari süreli iş sözleşmesi olarak düzenlediği 854 sayılı Deniz İş Kanunu(md. 5) ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu(md. 9/1, c.1) kapsamında yapılacak sözleşmelerini yazılı şekil şartına tabi tutmuştur.

Deniz İş Kanunu md. 5'e göre *"Hizmet akti işveren veya işveren vekiliyle gemiadamı arasında yazılı olarak iki nüsha yapılır ve taraflardan her birine birer nüsha verilir"*. Bu hüküm ile, gemiadamlarıyla yapılacak tüm sözleşmelere belirli veya belirsiz süreli olmasına bakılmaksızın yazılı şekil şartı getirilmiş olmaktadır[240]. Kanun koyucu, sözleşmenin kurulmasını yazılı şekil şartına bağlamasının ardından Kanunun 6. maddesinde yazılı sözleşmede bulunması gereken hususları ayrıca düzenlemiştir[241].

5580 sayılı Kanunun 9. maddesinde ise *"Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş*

---

[239] Diğer taraftan Kanun sözleşmenin yazılı olarak yapılmadığı halde yazılı bir belge verme yükümlülüğü getirerek işçiyi korumak amacıyla bu belgede yer alması gereken hususları ayrıca belirtmekle birlikte iş hukukunda sözleşmenin yazılı yapılması halinde sözleşmede yer alması gereken hususları belirten bir düzenleme bulunmamaktadır. Oysa 1475 sayılı İş Kanunu 11. maddesinde sözleşmelerin yazılı yapılması halinde sözleşmede yer alması gereken hususlar ayrıca belirtilmişti. Bu açıdan 4857 sayılı İş Kanununun 1475 sayılı Kanundan geride olduğu ve 8. maddesinin 91/533 sayılı Yönergeyle bağdaşmadığı savunulmaktadır, Güzel/Ugan/Ertan, **Bilgilendirme Yükümlülüğü**, s. 64.

[240] Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 19, dn. 47.

[241] Bkz. Aşağıda § 6, II, B.

sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır" denilmek surtiyle yazılı şekil şartı getirilmiştir.

5580 sayılı ÖÖKK esas alınarak çıkarılan Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliğinin[242] md. 43/1 hükmünde ise sözleşmenin kurulma usulüne yer verilmiştir. Buna göre *"... kurucu veya kurucu temsilcileri ile eğitim personeli arasındaki iş sözleşmeleri, bu Yönetmeliğin ekinde yer alan sözleşme formu (EK-5) esas alınarak en az bir yıl süreli olmak üzere üç nüsha düzenlenir ve taraflarca imzalanır. Bu sözleşmelerin bir nüshası, çalışma izni düzenlenmek üzere ilgili mercide, bir nüshası kurucu veya kurucu temsilcisinde kalır, diğer nüshası ise sözleşmeye taraf olan personele verilir"*.

Sözleşme yapılan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticilerin, Valilik onayı olmaksızın işe başlaması mümkün değildir(ÖÖKK md. 8/7). Bu sebeple yazılı sözleşmenin kurulmasının ardından bir nüshası çalışma izni verilmek üzere Valiliğe gönderilmektedir. Sözleşmenin yazılı yapılmaması halinde Valiliğin onayına sunulması da mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla, öngörülen yazılı şeklin bir geçerlilik şartı olduğu söylenebilecektir. İş sözleşmesinin yazılı yapılmadığı hallerde ortaya çıkacak geçersizlik ise ileriye etkili olacaktır. Nitekim öğretide de, bu Kanun kapsamında çalışanlarla yapılacak iş sözleşmelerinin yazılı yapılmasının altında yatan mantığın, mevzuata uygun davranılıp davranılmadığının kontrol edilmesi olduğu ve 625 sayılı eski Özel Öğretim Kurumları Kanunu(625 sayılı Kanun) döneminde olduğu gibi[243] bu dönemde de yazılı şeklin geçerlilik şartı olduğu belirtilmektedir[244].

Bununla birlikte Yargıtay eğitim personeli ile yazılı yapılmayan iş sözleşmesine ilişkin 2004 tarihli bir kararında[245], kanuni yazılılık şartı ile bağdaşmayan bir hüküm tesis etmiştir. Karara göre; *"...Her ne kadar 625 s. K. hükümlerine uygun bir sözleşme oluşmamışsa da, davacının seminerlere katılması, velilere öğretmen olarak tanıtılması ve özellikle davacı tanığı ve 2001 yılı okul müdürü olan H. Ç. nin davacı yerine başka öğretmenle devam edildiğine dair beyanı karşısında taraflar arasında sözlü bir hizmet akdi kurulduğunun*

---

[242] RG, T. 20 mart 2012, S. 28239.

[243] Sevimli, **Şekil Şartı**, s. 18; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 23; Narmanlıoğlu, Ünal, **İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1986 Yılına Ait Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın 1986 yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 1986, İstanbul 1988, s. 10.

[244] Doğan Yenisey, **Emredici Yapı**, s. 330.

[245] Yarg. 9. HD, 4.11.2004, E. 2004/9288 K. 2004/24828, Kazancı İçtihat Bankası.

kabulü gerekir. Buna göre maddi tazminat yönünden Borçlar Kanunu 345 md. hükümleri uyarınca bir araştırma ve inceleme yapılmalıdır." Yargıtay, açıkça 625 sayılı Kanun'da yer alan yazılı şekil şartını geçerlilik şartı sayarak, somut olayda sözleşmenin yazılı yapılmaması nedeniyle bu Kanuna göre geçersiz olduğunu belirtmiş fakat buna ragmen sözleşmenin sözlü olarak kurulduğunu kabul etmiştir. Karar öğretide, şekil şartının geçerlilik şartı olarak kabul edildiği durumda, sözleşmenin mülga 625 sayılı Kanuna göre geçersiz fakat Borçlar Kanununa göre geçerli olarak kurulmasının kabul edilemeyeceği gerekçesiyle eleştirilmiştir[246].

Burada hem kanun hem de yönetmelik hükmünde yer alan *"*en az bir yıl süreli olmak üzere*"* ibaresine dikkat çekmek gerekir. ÖÖKK md. 9 hükmünde yazılı şekil şartı *"en az bir takvim yılı süreli olmak üzere ... yazılı olarak yapılır"* şeklinde ifade edilmiş, hükmün devamında ise *"mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabileceği"* düzenlenmiştir. Sözleşmenin bir yıldan daha az bir süre için yapılabileceği bu ihtimalde sözleşme şeklinin ne olacağına ilişkin açık bir ifade olmamakla birlikte, sözleşmenin bu durumda da yazılı şekilde yapılması gerektiği kabul edilmelidir. Zira öğretide de belirtildiği gibi, burada şekil şartı öngören hüküm sözleşmenin bir yıl veya daha uzun süreli olmasına göre getirilmemiştir. Aşağıda açıklanacağı üzere[247] madde hükmünde yer alan bir yıllık süre yalnızca sözleşmenin asgari süresini belirlemekte, bir yıldan az yapılabilmesi ise istisnai bir durum olarak yer almaktadır. Dolayısıyla sözleşmenin bir yıldan daha az süreli yapılması, yazılı şekil şartını bertaraf eden bir nitelik taşımamaktadır[248].

2. İradi Şekil

Kanun koyucunun açıkça yazılı şekil şartına tabi tuttuğu asgari süreli iş sözleşmeleri hariç olmak üzere asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulması kanunen bir şekil şartına

---

[246] Doğan Yenisey, **Emredici Yapı**, s. 330-331.
[247] § 6, III, B, 3.
[248] Centel, **İş Hukuku**, s. 111; Aynı yazar, **Özel Okul Öğretmeniyle Sözleşme Yapılması**, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 6, Haziran 2007, s. 25; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 19-20; Aksi görüş, Akyiğit, Ercan, **Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği**, İstanbul 1990, s. 17; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 60.

bağlanmamıştır. Bununla birlikte asgari süreli bir iş sözleşmesi kurmak isteyen tarafların bu sözleşmeyi bir şekil şartına tabi tutması mümkündür[249].

III. Asgari Süreli İş Sözleşmesinde Sürelendirme

A. Sürenin Belirlenmesi

Asgari süreli iş sözleşmeleri, tarafların bildirimli fesih hakkını kısıtlamak amacıyla, aralarındaki belirsiz süreli iş sözleşmesine asgari bir süre getirmesiyle meydana gelir. Söz konusu asgari süre sözleşmede açık veya örtülü biçimde belirlenebilir. Her iki ihtimalde de önemli olan, asgari sürenin taraflarca –özellikle işçi tarafından- objektif olarak anlaşılması veya en azından öngörülebilmesidir. Asgari sürenin fesih hakkını sınırlayıcı fonksiyonu nedeniyle, bu husus önem taşımaktadır.

Asgari süre en yaygın biçimiyle, bir takvim birimi esas alınmak suretiyle belirlenebilir. Bu süre, belirli bir takvim süresi olabileceği gibi açık bir tarih ile de belirtilebilir. Örneğin taraflar, sözleşmenin ilk 15 gün/2 hafta/üç ay/bir yıl boyunca bildirimli fesih ile sona erdirilemeyeceğini kararlaştırabilecekleri gibi, sözleşmenin 12.05.2018 tarihine kadar bildirimli fesih ile sona erdirilemeyeceği şeklinde açık bir tarih de belirleyebilirler.

Asgari süre bir takvim biriminin esas alınması suretiyle belirlenebileceği gibi, belli bir olgunun gerçekleşmesine de bağlanabilir. Bilindiği üzere belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabilmesi için objektif şartların varlığı zorunludur. Ancak objektif şartların varlığı sözleşmenin belirli süreli olması zorunluluğunu doğurmaz. Objektif nedenlerin varlığı tarafları belirli süreli iş sözleşmesi yapma yetkisi vermekle birlikte kural, sözleşmelerin belirsiz süreli olmasıdır. Dolayısıyla objektif şartların varlığı halinde dahi taraflar isterlerse sözleşmeyi belirsiz süreli olarak kurabileceklerdir[250].

Objektif şartların varlığına rağmen belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulması ihtimalinde, taraflar söz konusu objektif şartın sona ermesine kadar sözleşmenin devam etmesini isteyebilir ve bunu asgari süreli iş sözleşmesi yapmak suretiyle garanti altına almak

[249] Bkz. Yukarıda § 5, II, A, 2.
[250] Alpagut, **Güncel Sorunlar**, s. 103; Aynı yazar, **4857 sayılı Yasa**, s. 74-75; Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 25.

isteyebilirler. Örnek vermek gerekirse, sona ereceği tarihin bilindiği veya öngörülebildiği bir havalimanı yapım işinde belirli süreli iş sözleşmesi yapmak için gerekli objektif şartın varlığı açıktır. Buna rağmen işçi ile inşaat ihalesini alan işveren, belirsiz süreli iş sözleşmesi yapabilir ve fakat sözleşmenin en az havalimanı yapımının bitmesine kadar devam edeceğini kararlaştırabilirler. Bu durumda asgari süresi inşaatın bitme süresi olarak belirlenen bir asgari süreli iş sözleşmesi söz konusu olur. Ancak belirtmek gerekir ki bu sürelendirmenin geçerli olabilmesi için inşaatın biteceği sürenin bilinmesi veya öngörülebilmesi gerekir.

B. Asgari Sürede Değişiklik Yapılması

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince, karşılıklı anlaşma ile iş sözleşmesinde asgari bir süre belirleyen tarafların, bu süreye ilişkin değişikliğe gitmeleri mümkündür. Bir başka ifade ile taraflar, asgari süre içinde her zaman anlaşarak asgari süreyi uzatabilir veya kısaltabilirler[251].

Asgari süreli iş sözleşmesinin kurulması herhangi bir şekil şartına bağlı olmadığından, asgari süreyi değiştirmeye yönelik anlaşmada da bir şekil şartına uyulması gerekmemektedir(TBK md. 13). Ancak burada asgari sürenin uzatılması veya kısaltılması çalışma koşullarında esaslı değişiklik teşkil edeceğinden, kanımızca süreye ilişkin değişikliğin işveren tarafından teklif edildiği hallerde İş K. md. 22 hükmünün uygulanarak işçinin yazılı onayının aranması gerekir.

C. Asgari Sürenin Sınırları

Hukukumuzda asgari sürenin alt ve üst sınırına ilişkin yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte asgari sürenin fesih hakkını sınırlayıcı fonksiyonu, sözleşmeye getirilecek asgari sürenin sınırlandırılmasını gerektirmektir. Zira iş sözleşmelerinde tarafların bildirimli fesih haklarının sınırsız biçimde ellerinden alınması ve bu hakkın özünü zedelemesi iş hukuku ilkeleriyle bağdaşmayacaktır.

[251] Ekonomi, **Hukuka Uygunluk I**, s. 27; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 124.

818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde 343. maddede hayat boyunca yahut on seneden fazla süre için yapılan sözleşmeleri düzenleyen ve işçinin kişiliğini korumak amacıyla[252] getirilen hükmün asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından bir sınırlama teşkil ettiği savunulmaktaydı. Söz konusu hükme göre *"bir hizmet akdi, bir tarafın yaşadığı müddetçe yahut on seneden fazla için yapılmışise işçi, bunu on sene geçtikten sonra her zaman ve bir aylık birihbar müddetine riayet şartiyle tazminat dahi vermeksizin feshedebilir"*. Bu hükümden hareketle, tarafların hayat boyu veya on yıldan uzun bir asgari süre belirlemeleri halinde bu asgari sürenin en az on yıl olarak değerlendirileceği ve on yılın sonunda işçinin her zaman bir aylık ihbar süresine uyularak sözleşmenin sona erdirilebileceği yorumu yapılmaktaydı[253]. Tekrar edelim ki bu hükümde fesih hakkı yalnızca işçiye tanınmıştı.

Türk Borçlar Kanunu ise EBK md. 343 hükmü korunmamış ancak belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından geçerli olmak üzere benzer bir hüküm tesis edilmiştir. Belirli süreli iş sözleşmelerinde sözleşmenin sona ermesini düzenleyen 430. maddenin üçüncü fıkrasına göre, *"taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebilir. Fesih, ancak bu süreyi izleyen aybaşında hüküm ifade eder"*[254]. Mehaz İsviçre Borçlar Kanununa[255] paralel olarak getirilen bu düzenlemede, görüldüğü üzere fesih hakkı yalnızca işçiye değil her iki tarafa da tanınmıştır. Ayrıca fesih bildirim süresi de altı ay olarak belirlenmiştir.

Kanımızca, TBK md. 430/3 hükmü belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin bir hüküm olmasına rağmen, asgari süreli iş sözleşmelerinde asgari sürenin üst sınırını tayin etme noktasında da esas alınmalıdır[256]. Dolayısıyla bu hüküm kapsamında tarafların belirleyebileceği asgari sürenin en fazla on yıl olarak kararlaştırılabileceği; on yıldan daha uzun sürenin kararlaştırılması halinde ise on yılın dolmasından itibaren taraflardan her birinin bildirim süresi vererek sözleşmeyi sona erdirebileceğini kabul etmek gerekir.

---

252 Oğuzman, **Fesih**, s. 161.

253 Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku**, s. 921; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15.

254 Düzenlemeye ilişkin eleştiriler için bkz. Soyer, Polat, **Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2012, s. 188 vd.; Aynı yazar, **Sona Erme**, s. 13.

255 Md. 334/3; Benzer bir hüküm Alman TzBfg §15, 4 hükmünde de yer almaktadır. Ancak bu hükümde farklı olarak, fesih hakkı beş yılın dolmasından itibaren yalnızca işçiye tanınmıştır.

256 Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 25.

Asgari sürenin on yıldan daha uzun bir süre olarak belirlenmesi halinde on yılın sona ermesinden itibaren tarafların uyması gereken ihbar süresinin ne olacağı düşünüldüğünde kanımızca TBK md. 430/3'te yer alan altı aylık sürenin burada uygulanmaması gerekir. Hüküm, belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin özel bir ihbar süresi getirmektedir. Belirli süreli iş sözleşmelerinin fesih bildirimiyle sona ermesi mümkün değildir. Bu sözleşmeler sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona erer. Fesih bildirimi belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin bir husus olmakla, hukukumuzda belirli süreli iş sözleşmeleri için bir bildirim süresi düzenlenmez. Md. 430/3 hükmü ise özellikle işçinin kişisel ve ekonomik özgürlüğünü korumak amacıyla on yıldan sonra geçerli olmak üzere kendine özgü bir bildirimli fesih hakkı düzenlemiş ve bildirim süresini altı ay olarak belirlemiştir.

Oysa asgari süreli iş sözleşmelerinin esasen bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olması, bildirimli fesih hakkını özünde taşıdığını ancak belli bir süreyle kısıtlandığını gösterir. Dolayısıyla kanımızca asgari süreli iş sözleşmesinin on yıldan uzun bir süre için yapılması halinde on yılın sona ermesinden itibaren taraflar sözleşmeyi, İş Kanununda belirtilen fesih bildirim sürelerine uyarak feshedebileceklerdir(md. 17). Bu durumda da İş Kanununda üç yıldan fazla süren iş sözleşmelerinde fesih bildirim süresinin sekiz hafta olarak belirlendiği dikkate alındığında, hem işçi hem işveren on yıllık sürenin sonundan itibaren sekiz haftalık ihbar süresine uyarak sözleşmeyi sona erdirebilecektir[257]. İşçinin TBK kapsamında olması halinde ise TBK md. 432'de yer alan fesih bildirim sürelerine uyulmak suretiyle bildirim yapılacaktır.

İşçi ve işveren ilk kez bir asgari süreli iş sözleşmesi kurabileceği gibi, var olan belirsiz süreli iş sözleşmesine bir asgari süre getirme yoluna da gidebilir. İkinci duruma örnek olarak işverenin işçiye verdiği eğitimler sonucunda belirli bir süre çalışma şartı öngörmesi hali verilebilir. Bu ihtimalde, öngörülen asgari süre verilen eğitimin karşılığı olduğundan yukarıda üst sınır olarak benimsediğimiz on yıllık sürenin(TBK md. 430/3) burada uygulanması mümkün olmayacaktır. Burada, dürüstlük kuralı(TMK md. 2) temelinde *"*verilen eğitimin süresi ve niteliğiyle orantılı makul süre*"* ölçüt olarak belirlenmelidir[258].

[257] Asgari süreli iş sözleşmesi, Borçlar Kanunu kapsamındaki bir işçi ile yapılmışsa TBK md. 431 gereğince beş yıldan fazla süren işler için öngörülen altı haftalık süreye uyularak fesih yapılacaktır.

[258] 2012 yılından önce Ziraat Bankası, müfettişlik okuluna sınav ile aldığı kişilere 7 aylık bir eğitim vermekte ve bu eğitimin sonunda mezun olanlar ile 2 yıllık asgari süreli bir sözleşme imzalamakta ve bu süreden önce sözleşmenin feshedilmesi

§ 6. KANUNDA ÖNGÖRÜLEN ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

I. Genel Olarak

İş sözleşmesi tarafları asgari süreli iş sözleşmesi yapma konusunda serbest olmakla birlikte, hukukumuzda bir takım sözleşmelerin asgari süreli olarak kurulacağı hükme bağlanmıştır. 854 sayılı Deniz İş Kanunu gereğince gemi adamları ile yapılan iş sözleşmeleri ile 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa tabi çalışanlarla yapılan iş sözleşmeleri bu türdedir.

Söz konusu sözleşme türlerini açıklamaya geçmeden önce, vakıf üniversitesinde çalışan öğretim elemanları ile yapılacak iş sözleşmelelerinin türüne ilişkin bir takım hususları belirtmekte yarar görüyoruz.

Vakıf üniversitesinde çalışan öğretim elemanları ile yapılacak iş sözleşmelelerinin belirli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu, dahası ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda adli ya da idari yargıdan hangisinin görevli olduğu[259] konusu öğreti ve uygulamada oldukça tartışmalı bir hususu oluşturmaktadır[260].

Bu sözleşmelerin türüne ilişkin olarak, Yargıtayın belirli ve belirsiz süreli olmak üzere her iki yönde de kararlar verdiği görülmektedir. Bu kapsamda genel olarak 7. Hukuk

---

karşılığında verilmek üzere bir cezai şart öngörmekteydi. Müfettişlik okulunda verilen 7 aylık eğitim, bu süre zarfında müfettiş adaylarının ücret alması ve giderlerinin okul tarafından karşılanması gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde öngörülen 2 yıllık sürenin makul olduğu düşünülmektedir. Ancak 2012 yılı itibariyle ziraat bankası, mezunlar ile asgari süre ve cezai şartlı sözleşme yapma uygulamasına son vermiştir.

259 Uyuşmazlık Mahkemesi 2.7.2012 tarih ve E. 2012/178 K. 2012/174 sayılı Kararında vakıf üniversitesinde öğretim görevlisi olarak çalışan davacının iş akdinin fesihine ilişkin işlemin iptali istemi ile açılan davanın, idari yargının görev alanı kapsamında yer aldığına hükmetmiştir. Kar, Bektaş, **İş Sözleşmesi Türleri ve Kanunla Getirilen İstihdam Biçimleri**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 241, dn. 16; Uyuşmazlık Mahkemesinin bu kararından sonra, söz konusus sözleşmelerin feshine karşı idare mahkemelerinde dava açılacağı, iş mahkemelerine yapılan başvuruların görevsizlik nedeniyle reddedilmesi gerektiği yönünde, Odaman/Karaçöp, s. 302. Ayrıca yazar, Yargıtay uygulamasının Uyuşmazlık Mahkemesi kararının aksi yönünde yerleşik hal kazanması durumundan bu kişilerle yapılacak iş sözleşmelerinin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir, s. 306.

260 Vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanları ile yapılan iş sözleşmelerine ilişkin değerlendirmeler için bkz. Alpagut, Gülsevil, **İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2010 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2010, Ankara 2012, s. 41-43; Başterzi, Fatma, **Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanı ile Yapılan Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Bazı Yargısal Sorunlar Üzerine Bir Değerlendirme**, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C. 2, İstanbul 2011, s. 1301-1316; Demircioğlu, Murat/ Kaplan, Hasan Ali, **Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 21.5.2012, 5.11.2012 ve 24.12.2012 Tarihli Kararları Işığında Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapmakta Olan Öğretim Üyeleri ile Üniversiteler Arasındaki Sözleşmelerin Hukuki Niteliği**, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Cilt: 15, Özel S., 2013 (Basım Yılı: 2014), s. 51-80.

Dairesi[261] ve 9. Hukuk Dairesi[262] içtihatları belirsiz süreli iş sözleşmesi, 22. Hukuk Dairesi içtihatları ise belirli süreli iş sözleşmesi[263] yönündedir. Ancak 9. Hukuk Dairesi bizce ilginç bir karar vererek, vakıf üniversitesinde çalışan bir öğretim elemanının iş sözleşmesini garanti süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirerek bakiye süre ücret alacağına hükmetmiştir[264]. Daha önce ifade ettiğimiz gibi Yargıtay kararlarında garanti süresi ile asgari süre kavramlarına birlikte yer vererek iki kavramı birbiri yerine kullanmaktadır. Buradan hareketle, kararda açıkça asgari süreli iş sözleşmesi kavramına yer vermese de, kanımızca garanti süreli iş sözleşmesinden kasıt burada da asgari süreli iş sözleşmesidir.

Kararda şu ifadelere yer verilmiştir: *"Davacının 15.09.2007 tarihinden itibaren davalı işyerinde çalıştığı, Davalı Üniversite Rektörlüğü'nün 12.08.2010 tarihli kararı ile davacının iş akdini 3 yıl süre ile uzattığı, bu doğrultuda taraflar arasında imzalanan 28.07.2011 tanzim tarihli iş akdinde sözleşme süresinin 01.09.2011 tarihinden 31.08.2013 tarihine kadar geçerli olduğunun düzenlendiği anlaşılmaktadır.*

2547 sayılı Yüksek Öğretim Kurumları Kanununun 21. maddesi;

"...Bölüm Başkanı; bölümün aylıklı profesörleri, bulunmadığı takdirde doçentleri, doçent de bulunmadığı takdirde yardımcı doçentler arasından fakültelerde dekanca, fakülteye bağlı yüksekokullarda müdürün önerisi üzerine dekanca, rektörlüğe bağlı yüksekokullarda müdürün önerisi üzerine rektörce üç yıl için atanır. Süresi biten başkan tekrar atanabilir..."

16.11.2008 Tarih ve 27056 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Doğuş Üniversitesi Ana Yönetmeliği'nin 16.maddesi de;

"1) Bölüm Başkanı; bölümün tam zamanlı aylıklı profesörleri, bulunmadığı takdirde doçentleri, doçent de bulunmadığı takdirde yardımcı doçentler arasından, o bölümü oluşturan

---

[261] Yarg. 7. HD, 10.9.2014, E. 2014/8872 K. 2014/1667; 7. HD, 14.4.2014, E. 2014/1032 K. 2014/7968, Legalbank.

[262] Yarg. 9. HD, 1.4.2013, E. 2012/39734 K. 2013/10615, Kar, **İstihdam Biçimleri**, s. 240-241; 9. HD, 29.2.2016, E. 2016/6323 K. 2016/4206, Legalbank; 9. HD, 27.10.2015, E. 2014/17182 K. 2015/30128, yayımlanmamış Yargıtay kararı.; 9. HD, 23.2.2009, E. 2008/12778 K. 2009/3194, *"davacı konumunda bir çalışan ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren yasa hükmü bulunmamaktadır. 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunun 4584 sayılı yasa ile değişik geçici madde 47. maddesi hükmüne göre yardımcı doçentlik kadrosunda görev yapanlar için çalışma sürelerindeki kısıtlama kaldırılmış olduğundan davacının belirsiz süreli sözleşme ile çalıştığının kabulü gerekir"*, Legalbank; Aksi yönde, 9. HD, 22.12.2015, E. 2015/25729 K. 2015/36404, *"2547 sayılı Kanunda yardımcı doçentlerle belirli süreli sözleşme yapılması yolunda bağlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanunun 23 üncü maddesinde belirtilen ikişer veya üçer yıllık süreler, atama tasarrufu ile ilgili olup, vakıf üniversitelerinde çalışacak yardımcı doçentlerle iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak yapılmasına engel bir durum teşkil etmediği gibi yardımcı doçent ile ilk kez belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına da engel bir durum bulunmamaktadır. Kanunun bu süreleri fesih tarih itibari ile yürürlükte ise yardımcı doçent ile ilk kez iki veya üç yıl süreli belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir..."*, Kazancı İçtihat Bankası.

[263] Yarg. 22. HD, E. 2011/18237 K. 2012/12715, Kar, **İstihdam Biçimleri**, s. 241, dn. 15; 22. HD, 10.9.2015, E. 2015/17988 K. 2015/24575, **Çalışma ve Toplum**, 2016/3, s. 1660.

[264] Yarg. 9. HD, 3.6.2015, E. 2014/6509 K. 2015/20365, **Çalışma ve Toplum**, 2016/3, s. 1539.

anabilim veya ana sanat dalı başkanlarının on beş gün içinde verecekleri yazılı görüşlerini dikkate alarak Dekanın önerisi, Rektörün uygun görüşü ve Mütevelli Heyetinin onayı ile üç yıl için atanır." şeklindeki düzenlemeler ile taraflar arasındaki hizmet akdinin belirli süreli hizmet akdi niteliğinde olmayıp garanti süreli hizmet akdi olduğu anlaşıldığından...".

Vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanları ile yapılan iş sözleşmelerinin belirsiz süreli olduğunu kabul eden 9. Hukuk Dairesi, somut olayda Kanun ve yönetmelik gereği üç yıl süre ile bölüm başkanı olarak atanan davacı ile üniversite arasında, bu süre boyunca asgari süreli iş sözleşmesi yapıldığını kabul etmiştir. Gerçekten bizce de, kural olarak vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanları ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektirir objektif neden bulunmaz. Bu kişilere olan ihtiyacın sürekli olduğu varsayılır. Bu sebeple objektif nedenler bulunmadığı sürece öğretim elemanlarıyla yapılan sözleşmelerin belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunun kabulü gerekir[265]. Bununla birlikte tarafların elbette asgari süre öngörmesi mümkündür. Ancak Kanun gereği üç yıllık atama ile bölüm başkanı olan öğretim üyesi ile yapılan iş sözleşmesinin asgari süreli olduğunu söylemek bize göre güçtür. Nitekim, atama Kanun gereği üç yıl süre ile yapılmak durumundadır. Bu idari işlem ise iş sözleşmesinin türünü etkilememelidir. 9. Hukuk Dairesi de pek çok kararında[266] benzer şekilde yardımcı doçentler bakımından 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununda[267](md. 21-23) yer alan ikişer veya üçer yıllık sürelerin atama tasarrufu ile ilgili olup, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak yapılmasına engel bir durum teşkil etmediğini belirtmektedir. Dolayısıyla bize göre, tarafların üç yıllık asgari süre üzerinde iradeleri uyuşmadığı sürece, bu sürenin asgari süre olarak kabul edilmemesi gerekir. Yüksek Mahkemenin kararına bu nedenle katılamıyoruz.

---

[265] Süzek, **İş Hukuku**, s. 269; Doğan Yenisey, Kübra, **Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2006 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtay'ın İş Hukukuna ilişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2006, Ankara 2009, s. 45.

[266] Yarg. 9. HD., 29.2.2016, E. 2016/6323 K. 2016/4206; 15.2.2016, E. 2015/15357 K. 2016/2515; 22.12.2015, E. 2015/25729 K. 2015/36404. Kazancı İçtihat Bankası.

[267] RG, T. 6 Kasım 1981, S. 17506.

II. 854 Sayılı Deniz İş Kanunu Gereğince Gemiadamları İle Yapılan İş Sözleşmeleri

A. Genel Olarak

4857 sayılı İş Kanununun 4. maddesinde bu Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı iş ve ilişkileri sayılmış, *"*deniz taşıma işleri*"*(f. I, a) de bu maddede yerini almıştır. Kendine özgü örf adet ve kuralları olan deniz taşıma işlerine çoğu İş Kanunu hükümlerinin uygulanamaması dolayısıyla bu işler İş Kanunu kapsamı dışında bırakılmış ve ayrı bir Deniz İş Kanunu çıkarılarak, deniz taşıma işleri ile işveren ve işçiler arasındaki ilişkiler düzenlenmiştir[268].

Deniz İş Kanunu, denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağını taşıyan ve yüz ve daha yukarı grostonilatoluk[269] gemilerde bir hizmet akti ile çalışan gemiadamları ve bunların işverenleri hakkında uygulama alanı bulmaktadır(md. 1/1).

Deniz İş Kanunu uygulamasında; gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimseye *"*işveren*"*(md. 2-A), bir hizmet sözleşmesine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabit ve tayfalarla diğer kimselere *"*gemiadamı"(md. 2-B) denilmektedir. DİK'te iş sözleşmesine[270] ilişkin bir tanım yer almamakla birlikte, gemi sahibi veya işleteni ile gemiadamı arasında yapılan sözleşme olarak ifade edilmektedir[271].

B. Sözleşmenin Şekli

Gemi sahibi veya işleteni ile gemiadamı arasında yapılacak iş sözleşmesi yazılı şekle tabidir ve yazılı şekil kuralı, herhangi bir ayrım yapılmaksızın bu kanun kapsamında gemiadamlarıyla yapılacak sözleşmelerin tamamı için öngörülmüştür. Buna göre, iş sözleşmesi işveren veya işveren vekiliyle gemiadamı arasında yazılı olarak iki nüsha yapılır

---

[268] Yürekli, Sabahattin, **Deniz İş Kanununun Yer itibariyle Kapsamı**, AÜEHFD, C. IX, S. 1-2, Y. 2005, s. 613; Deniz İş Kanununun, 4857 sayılı İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu ile ilişkisi konusunda bkz. Kar, Bektaş, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 854 Sayılı Deniz İş Kanunu'na Etkisi**, İÜHFM C. LXXII, S. 2, 2014, s. 167-176; Deniz İş Hukukuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Bektaş, Kar, **Deniz İş Hukuku** (İçtihatları ve Mevzuatı ile), Ankara 2011.

[269] Grostonilato, geminin güverte üstü ve güverte altı kapalı yerlerinin hacmini ifade eder. 1 grostonilato= 2.83 m^3'tür.

[270] Deniz İş Kanununda gemiadamı ile işveren arasında yapılan sözleşme hizmet sözleşmesi olarak adlandırılmakla birlikte, iş sözleşmesi ve hizmet sözleşmesi aynı kavramları ifade ettiğinden, iş sözleşmesi kavramı kullanılacaktır.

[271] Kar, Bektaş, **Deniz İş Sözleşmesi**, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 23, Eylül 2011, s. 47.

ve taraflardan her birine birer nüsha verilir(md. 5). Maddede öngörülen yazılı şekil adi yazılı şekil olarak anlaşılmakla birlikte noter huzurunda yapılmasına da bir engel bulunmamaktadır. İş sözleşmesi ister adi, ister yazılı şekilde yapılsın her türlü resim ve harçtan muaftır(md. 9).

Kanunda yazılı şekil şartına aykırılığın yaptırımı olarak idari para cezası öngörülmüştür. Buna göre gemiadamları ile yazılı sözleşme yapmayan; beş işçiye kadar (beş işçi dahil) işçi çalıştıran işveren veya vekiline binbeşyüz Türk Lirası, daha fazla işçi çalıştıranlara üçbin Türk Lirası idarî para cezası verilir(md. 50).

Yazılı şekil şartının hukuki niteliğinin ne olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmamakta ve öğretide yazılı şeklin geçerlilik[272] veya ispat[273] şekli olduğuna ilişkin farklı görüşler ileri sürülmektedir.

Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre, Deniz İş Kanunu kapsamında gemiadamları ile yapılacak iş sözleşmelerinde aranan yazılılık, ne geçerlilik ne de ispat şartıdır. Bu görüşe göre, yazılılık şartı buna aykırı davranılması karşısında öngörülen idari para cezasına ilişkin düzenleme ile birlikte değerlendirilmelidir. Yazılı şekil şartının getiriliş amacı işçiyi korumaktır. Kanun koyucu düzenlediği idari para cezası hükmü ile birlikte, sözleşmenin yazılı yapılması yükümlülüğünü işverene yüklemektedir[274]. Eğer bu bir geçerlilik şartı olsaydı, olmayan bir sözleşmeye ilişkin para cezası ödenmesi mümkün olmayacağından idari para cezası getiren hükmün bir anlamı kalmazdı[275]. Ayrıca öğretide Doğan Yenisey'in belirttiği gibi, yazılı sözleşmede yer alması gereken hususların Kanunda açıkça yer alması da, şekil şartının işçinin haklarını güvence altına almaya ve bunu tehlikeye atacak durumları önlemeye yönelik olduğunu göstermektedir. Dolayısıyla, yazılılık şartı getiren hüküm bir davranış yükümlülüğü getiren ve yaptırımı idari para cezası olan yasaklayıcı bir normdur. Bu durumda yazılı şekil şartına aykırılık sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecek, yalnızca işveren idari para cezası ödemekle yükümlü olacaktır[276].

---

[272] Centel, **İş Hukuku**, s. 112; Tunçomağ, **İş Hukuku**, s. 148; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 192; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 530; Tunçomağ/Centel, s. 81.
[273] Kar, **Deniz İş**, s. 48; Bedük, Nusret, **Deniz İş Sözleşmesi**, Bursa 2012, s. 96.
[274] Sevimli, **Şekil Şartı**, s. 17.
[275] Çenberci, Mustafa, **İş Kanunu Şerhi**, 6. Bası, Ankara 1986, s. 260.
[276] Doğan Yenisey, **Emredici Yapı**, s. 330.

Bununla birlikte belirtmek gerekir ki, işveren bakımından öngörülen idari para cezası, sözleşmenin yazılı yapılmasını işverene yüklediğinden ispat yükünü de ters çevirici bir nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla, işçinin böyle bir sözleşmenin var olduğunu veya olmadığını iddia etmesi halinde ispat yükü işverene ait olacaktır.

C. Sözleşme Türleri

Deniz İş Kanununun 7. maddesine göre gemiadamı ile belirli bir süre için, sefer için veya süresiz olmak üzere üç çeşit iş sözleşmesi yapılabilir. Çalışma konumuz ile ilgisi dolayısıyla bu başlık altında yalnızca belirsiz süreli deniz iş sözleşmeleri değerlendirilecektir.

Deniz İş Kanunu bakımından da esas olan deniz iş sözleşmelerinin belirsiz süreli olmasıdır. Kanun hükümleri de belirsiz süreli deniz iş sözleşmeleri esas alınarak düzenlenmiştir[277]. Sözleşme belirli süreli veya sefer için yapılmamışsa sözleşme belirsiz süreli kabul edilir ve sona erebilmesi için süreli veya süresiz feshe ilişkin kurallara uyulması gerekir[278].

Deniz İş Kanununa göre yapılan belirsiz süreli iş sözleşmesi bir asgari süreli iş sözleşmesidir[279]. Kanun, belirsiz süreli iş sözleşmesinin tabi olacağı asgari süre kuralını, feshe ilişkin hükümler arasında ve feshin yapılamayacağı süreyi belirtmek suretiyle getirmiştir. Buna göre, *"Süresi belirsiz hizmet akti, 14 üncü maddede yazılı durumlar dışında gemiadamının işe alınmasından itibaren altı ay geçmedikçe bozulamaz"*(md. 16/1, A). Hükümden anlaşılacağı üzere Kanun, belirsiz süreli iş sözleşmesinin bildirimli olarak feshedilemeyeceği süreyi belirterek, sözleşmenin altı aylık asgari süre ile kurulduğunu kabul etmiştir. Sözleşmenin, altı aylık asgari süre geçmeden feshedilmesi halinde ise taraflar, bu süre ile sınırlı olmak üzere uğradığı zararları ve mahrum oldukları hakları talep edebilirler[280].

---

277 Bedük, **Deniz İş**, s. 109.
278 Kar, **Deniz İş**, s. 50.
279 Oğuzman, **Fesih**, s. 13, dn. 39; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 13; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 223, dn. 155; Bedük, **Deniz İş**, s. 108; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 207.
280 Kar, **Deniz İş**, s. 50; Bedük, **Deniz İş**, s. 109.

Altı aylık sürenin dolmasından itibaren ise sözleşme bildirimli olarak feshedilebilir hale gelir. Böylece taraflar sözleşmeyi ihbar süresi[281] vermek suretiyle her zaman feshedebilecektir.

Belirtelim ki, altı aylık asgari süre, sözleşmenin yalnızca bildirimli fesihle sona erdirilmesi hallerini kapsar. Zira hükümde 14. madde kapsam dışında tutularak, sözleşmenin bildirimsiz fesih(md. 14/1-2-3) ve kendiliğinden bozulduğu(md. 14/4) hallerde altı aylık sürenin aranmayacağı belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere, iş sözleşmesinin belirli süreli ya da sefer için yapılmadığı hallerde belirsiz süreli olması ve sona erdirilebilmesi için 14. maddedeki durumların gerçekleşmesi veya tarafların 16. maddede düzenlenen ihbar sürelerine uyarak sözleşmeyi feshetmesi gerekir. Ancak sözleşmenin bildirimli fesih ile feshedilebilmesi hakkı, sözleşmenin kurulmasından itibaren altı aylık süre boyunca sınırlanmıştır. Bu durumda sözleşmenin, bildirimli fesih hakkının ilk altı ay boyunca sınırlandığı belirsiz süreli iş sözleşmesi olması, belirsiz süreli iş sözleşmesini, asgari süreli iş sözleşmesi haline getirmektedir.

Bu sözleşmelerde deneme süresi öngörülüp öngörülemeyeceğine ilişkin olarak DİK, yoruma mahal vermeksizin açık bir hüküm ile deneme süresini düzenleyerek yalnızca deniz iş sözleşmesinin belirsiz süreli yapıldığı haller bakımından deneme süresi öngörülmesine imkan tanımıştır. Dolayısıyla belirsiz süreli iş sözleşmesine deneme süresi getirilebilir, ancak belirli süreli veya sefer için yapılan iş sözleşmesinde deneme süresi öngörülmesi mümkün değildir.

Deneme süresinin düzenlendiği 10. maddeye göre süresi belirli olmayan hizmet akitlerinde deneme süresi en çok bir aydır(f. 1). Bu süre içinde taraflar hizmet sözleşmesini

[281] Deniz İş Kanununda ihbar süreleri ayrıca belirtilmiştir. Md. 16/B'ye göre:
"a) İşi altı ay sürmüş olan gemiadamı için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlıyarak iki hafta sonra,
b) İşi altı aydan birbuçuk yıla kadar sürmüş olan gemiadamı için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlıyarak dört hafta sonra,
c) İşi birbuçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan gemiadamı için bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlıyarak altı hafta sonra,
ç) İşi üç yıldan fazla sürmüş olan gemiadamı için, bildirimin diğer tarafa yapılmasından başlıyarak sekiz hafta sonra, bozulmuş olur.
"Bu ihbar süreleri asgari olup iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile arttırılabilir"(md. 16/C). *"İhbar süresine uymayan taraf, bu ihbar sürelerine uygun ücret tutarında tazminat ödemek ile yükümlü olur"*(md. 16/D).

bildirimsiz ve tazminatsız bozabilirler. Ancak gemiadamının çalıştığı günler için ücret[282] hakkı saklıdır(f. 2).

Hüküm deneme süresinin en çok bir ay olabileceğini belirterek bir üst sınır getirmiştir. Dolayısıyla İş K.'nda düzenlenen deneme süresinden farklı olarak Deniz İş Kanunu kapsamında belirsiz süreli iş sözleşmelerine getirilecek deneme süresinin toplu iş sözleşmeleriyle arttırılması mümkün olmayacaktır[283]. Aksine yorum ve kıyas ise işçinin aleyhine olacağından kabul edilemeyecektir. Kanunun açık hükmüne rağmen deneme süresinin bir aydan daha uzun kararlaştırıldığı hallerde ise sözleşmenin ve deneme süresinin tamamı geçersiz olmayacak; deneme süresinin bir ay olarak kararlaştırıldığı kabul edilerek bir aylık deneme süresi üzerinden hukuki sonuçlarını doğuracaktır[284].

III. 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa Tabi Çalışanlarla Yapılan İş Sözleşmeleri

A. Kanunun Kapsamı

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu *"Türkiye Cumhuriyeti uyruklu gerçek kişiler, özel hukuk tüzel kişileri veya özel hukuk hükümlerine göre yönetilen tüzel kişiler tarafından açılacak özel öğretim kurumlarına kurum açma izni verilmesi, kurumun nakli, devri, personel çalıştırılması, kurumlara yapılacak malî destek ve bu kurumların eğitim-öğretim, yönetim, denetim ve gözetimi ile yabancılar tarafından açılmış bulunan özel öğretim kurumlarının; eğitim-öğretim, yönetim, denetim, gözetim ve personel çalıştırılmasına ilişkin usûl ve esasları"* düzenlemektedir(md. 1/1).

Bu Kanun kapsamına giren kurumlar ise aynı maddenin ikinci fıkrasında *"...Türkiye Cumhuriyeti uyruklu gerçek kişiler, özel hukuk tüzel kişileri veya özel hukuk hükümlerine göre yönetilen tüzel kişilerce açılan özel öğretim kurumları ile yabancılar tarafından açılmış bulunan özel öğretim kurumları..."* olarak belirlenmiştir. Ardından md. 2-a hükmünde

---

[282] Hükümde geçen *"*ücret*"* sözcüğü geniş anlamda düşünülmeli ve deneme süresin içerisinde hak kazandığı hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücretleri de işçiye ödenmeli, hatta şartları oluşmuşsa ikramiye, prim gibi ödemelerden ve sosyal yardımlardan da yararlandırılmalıdır, Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 168; Kar, **Deniz İş**, s. 51.

[283] Kar, **Deniz İş**, s. 51; Bedük, **Deniz İş**, s. 110; Aksi görüş için bkz. Özbek, Oğuz, **Yorumları ve Yargıtay Kararları ile Deniz İş Kanunu**, 2. Bası, İstanbul, 2003, s. 40.

[284] Süzek, **İş Hukuku**, s. 278.

"Kurum: Okul öncesi eğitim, ilköğretim, ortaöğretim, özel eğitim okulları ile çeşitli kursları, uzaktan öğretim yapan kuruluşları, ... motorlu taşıt sürücüleri kursları, hizmet içi eğitim merkezleri, öğrenci etüt eğitim merkezleri, özel eğitim ve rehabilitasyon merkezleri ile benzeri özel öğretim kurumlarını... ifade eder" denilerek Kanun kapsamında değerlendirilecek kurumlar sınırlı olmayacak biçimde sayılmıştır.

Kanunun md. 2-a hükmünde yer alan *"*dershaneleri*"* ibaresi ise bu kurumların Bakanlıkça dönüşüm programına alınması dolayısıyla 14.03.2014 tarihli ve 28941 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6528 sayılı *"*Milli Eğitim Temel Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun*"* 9 uncu maddesi ile kaldırılmıştır. Yine aynı madde ile md. 2-b hükmü *"Okul: Özel eğitim, okul öncesi, ilkokul, ortaokul ve ortaöğretim ile Bakanlıkça dönüşüm programına alınan kurumlardan 2018-2019 eğitim-öğretim yılının sonuna kadar faaliyetleri devam eden ortaöğretim özel okulları... ifade eder"* şeklinde değiştirilmiş ve madde metninden çıkarılan dershaneler, *"dönüşüm programına alınan kurumlardan 2018-2019 eğitim-öğretim yılının sonuna kadar faaliyetleri devam eden ortaöğretim özel okulları"* olarak Kanun kapsamı içerisinde bırakılmıştır.

Kanun kapsamına giren kurumlar bu şekilde belirtilmekle beraber, kapsama giren kişilerin ne olduğu sorusu Kanunun 8 ve 9. maddelerinin birlikte değerlendirilmesi ile cevap bulmaktadır. Buna göre kurumların eğitim-öğretim ve yönetim hizmetlerinin, asıl görevi bu kurumlarda olan yönetici ve eğitim-öğretim elemanları ile yürütülmesi esastır(md. 8/1). Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır(md. 9/1, c.1).

Kanuna göre kurucu veya kurucu temsilcisi, en az bir takvim yılı süreli yazılı iş sözleşmesini yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler[285] ile yapacaktır[286]. Dolayısıyla Kanun kapsamındaki kişilerin yalnızca yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta

[285] 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu md. 3/g hükmüne göre usta öğretici, *"ustalık yeterliğini kazanmış; aday çırak, çırak, kalfa ile mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumları öğrencilerinin işyerindeki eğitiminden sorumlu; mesleki eğitim tekniklerini bilen ve uygulayan kişidir"*.

[286] Söz konusu kurumlardaki iş sözleşmeleri hem kuruluş aşamasında hem de kurulduktan sonra kurucu veya temsilcileriyle imzalandığından, kuruluştan sonra imzalanan sözleşmeler de bu Kanun kapsamındadır, Canbolat, **Değerlendirme**, s. 199.

öğreticiler olduğuna şüphe yoktur. Bu sebeple Kanun kapsamındaki kurumlarda çalışan kişilerle örneğin müstahdemler ile yapılacak iş sözleşmeleri ÖÖKK kapsamında değil İş K. kapsamında değerlendirilecektir[287].

B. Kanun Kapsamında Yapılan İş Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Türü

5580 sayılı Kanun kapsamında çalışacak yönetici ve eğitimcilerle yapılacak sözleşmeler Kanunda belirtildiği üzere bir iş sözleşmesidir. Bu kişiler özel hukuk ilişkisi kapsamında ve işçi statüsünde çalışmaktadırlar. Ayrıca özlük hakları bakımından İş Kanunu hükümlerine tabidirler(ÖÖKK md. 9/4, a)[288].

Sözleşmenin türünün ne olduğu sorusuna gelindiğinde, sözleşmenin süresine ilişkin olarak hükümde yer alan *"*en az bir takvim yılı süreli*"* ibaresine yüklenecek anlama göre cevap değişmektedir.

5580 sayılı Kanuna göre yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, *en az bir takvim yılı süreli* olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı[289] olarak yapılır. Mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabilir(md. 9/1).

Uzun yıllar Yargıtay ve ağırlıklı öğreti görüşü ile bu sözleşmeler belirli süreli olarak nitelenmiş ve belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümler uygulama alanı bulmuştur. Ancak son dönemde Yargıtayın bazı daireleri bu görüşünden dönmüş ve ÖÖKK kapsamındaki sözleşmelerin asgari süreli sözleşmeler olduğunu hüküm altına almıştır. Bu içtihat değişikliği ile birlikte ise uygulanacak Kanun hükümleri konusunda pek çok belirsizlik ortaya çıkmıştır. Bu sebeple 5580 sayılı Kanun kapsamındaki iş sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin değerlendirmeler öğreti görüşleri ve Yargıtay içtihadı bakımından ayrı ayrı ele alınacak, Yargıtay uygulaması ise iki döneme ayrılarak incelenecektir.

---

[287] Canbolat, **Değerlendirme**, s. 199.
[288] Yarg. 9. HD, 12.1.2016, E. 2015/35582, K. 2016/299, Legalbank.
[289] Sözleşmenin şekline ilişkin olarak bkz. Yukarıda §2, II, A, 3, a.

1. Öğreti Görüşü

2007 tarihli 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununun çıkarılmasından önce 1965 tarihli 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu(625 sayılı Kanun) yürürlükteydi. Bu Kanuna göre, *"özel öğretim kurumlarında çalışan müdür, diğer yönetici ve öğretmenler ile kurumların kurucuları veya kurucular temsilcisi arasında hizmet akdi en az bir yıl süreli olmak kaydıyla yazılı olarak yapılır…Milli Eğitim Bakanlığınca uygun görülecek geçici mazeretleri nedeniyle okuldan ayrılmak zorunda bulunan öğretmenlerin yerine alınacak olan öğretmenlerle, bir yıldan daha az bir süre için de sözleşme yapılabilir"*(md. 32/1) hükmü yer almaktaydı. Bu anlamda yönetici ve eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin en az bir yıl süre ile yapılması hususu 625 sayılı Kanunda olduğu gibi 5580 sayılı Kanunda da kabul edilmiş ancak farklı olarak *"*takvim yılı*"* ibaresi eklenmiştir. Ayrıca bir diğer farklılık olarak 625 sayılı Kanunda yer alan *"Süresi öğretim yılı içinde sona, eren sözleşmeler öğretim yılı sonuna kadar kendiliğinden yenilenmiş sayılır"*(md. 32/4) hükmüne, ÖÖKK'de yer verilmemiştir.

Daha önce ifade edildiği gibi İş K.'nun yürürlüğe girmesinden önce belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi bakımından bir objektif şart öngörülmemişti. Buna rağmen öğretide ağırlıklı olarak, belirli süreli iş sözleşmelerinin hem kurulması hem de yenilenmesi bakımından objektif şartların varlığının aranması gerektiği savunulmakta ve yargı kararlarında da bu yönde hüküm tesis edilmekteydi[290]. Bununla birlikte 625 sayılı Kanun döneminde, bu Kanuna göre en az bir yıl süre ile yapılması gereken sözleşmelerin belirli süreli iş sözleşmesi niteliğinde olduğu ve bir yıllık belirli süreli iş sözleşmeleri şeklinde kurulması gerektiği kabul edilmekteydi. Ayrıca bu hükmün Kanunun özel bir hükmü olması nedeniyle kurulması sırasında objektif şartların aranmayacağı ve yine objektif şartlar var olmaksızın art arda zincirleme olarak yapılabileceği savunulmaktaydı. Böylece bu dönemde 625 sayılı Kanun kapsamında yapılan sözleşmelerin birer yıllık belirli süreli iş sözleşmesi şeklinde kurulmakta ve yenilenmesi halinde de belirli süreli niteliğini koruyacağı kabul edilmekteydi[291].

---

[290] Bkz. Yukarıda §3, I.

[291] Ekonomi, **İHU**, s. 2 ; Aynı yazar, **1991 Değerlendirme**, s. 60; Alpagut, **Belirli süreli**, s. 114; Sur, Melda, **Ferdî İş İlişkilerinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**,

4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girerek belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulması ve yenilenebilmesi için objektif neden şartının getirmesi ile de aynı görüşler devam etmiş, hem 625 sayılı hem de 5580 sayılı Kanun dönemlerinde yönetici ve eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerinin bir yıllık belirli süreli iş sözleşmeleri şeklinde kurulacağı ve bu hükmün belirli süreli iş sözleşmeleri için geçerli olan objektif neden şartının bir istisnası olduğu ve bu sebeple belirli süreli iş sözleşmesi niteliğini koruyarak objektif neden şartı aranmaksızın kurulup yinelenebileceği ağırlıklı olarak öğretide kabul edilmiştir[292].

Bazı yazarlar ise 625 sayılı Kanun döneminde, md. 32/1 hükmü karşısında yönetici ve eğitimcilerle yapılacak sözleşmelerin belirli süreli iş sözleşmesi şeklinde yapılması gerektiğini kabul etmekle birlikte bunun doğuracağı sorunları göz önüne alarak asgari süreli iş sözleşmesini bir alternatif şeklinde değerlendirerek yasal değişiklik yapılmasını önermiştir. Bu yönde, öğretide Ulucan'a[293] göre, 625 sayılı Kanunda adı geçen kişilerle yapılacak iş sözleşmeleri öğretimin aksamadan yürütülmesi ve en az bir öğretim yılı sürmesi amacıyla belirli süreli yapılacaktır. Ancak bu kişilerin yaptıkları işin süreklilik arzettiği dikkate alındığında İş Kanunu kapsamına alınmaları veya eğitimin aksamadan yürütülmesi düşünülüyorsa asgari süresi bir yıl olan sözleşmeler yapılması öngörülebilirdi.

Benzer şekilde Alpagut'a[294] göre ise, 625 sayılı Kanun kapsamında iş sözleşmelerinin, eğitimin aksamadan yürütülmesi amacıyla, belirli süreli iş sözleşmesi şeklinde yapılması kanunda açıkça öngörüldüğünden sürelendirmenin geçerliliği ayrıca bir objektif nedenin bulunması şartına bağlı değildir. Ancak İş Kanununda iş güvencesine ilişkin hükümlerin kabulünün ardından, öğretimin aksamadan yürütülmesi gerekçesinin belirli süreli iş sözleşmesi kurulması bakımından yeterli olup olmadığı yeniden değerlendirilmelidir. Bu bakımdan eğitimin aksamaması amacı asgari süreli iş sözleşmeleri ile de yerine getirilebilir.

Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1999, İstanbul 2001, s. 19; Kutal, **1992 Değerlendirme**, s. 40; Tuncay, Can, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi-Özel Okul Öğretmenleriyle Yapılan Hizmet Sözleşmesi-İhbar Tazminatı, Karar İncelemesi**, İş Hukuku Dergisi, C. II, 1992, s. 597.

[292] Ekonomi, **Hukuka uygunluk I**, 25; Alpagut, **4857 sayılı Yasa**, 84; Ertürk, **Belirli Süreli**, s. 235; Güler, **Belirli Süreli**, 45-46; Süzek, **İş Hukuku**, s. 269; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 430; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 217-218; Manav, A. Eda, **İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları**, Ankara 2009, s. 50; Centel, **Özel Okul Öğretmeni**, s. 24; Taşkın, Pelin, **5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu ve Getirdiği Yenilikler**, Ankara Barosu Dergisi, S. 68, Y. 2010/4, s. 168; Sümer, Haluk Hadi, **Özel Öğretim Kurumu Öğretmenlerinin İş Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s. 436; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 238 vd.; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 391 vd.

[293] Ulucan, **İş Sözleşmesi Türleri**, s. 44.

[294] Alpagut, **4857 sayılı Yasa**, s. 84.

Ancak yasal bir değişiklik yapılmadığı sürece bu kişilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılması yasal bir zorunluluktur.

Öğretideki çoğunluk görüşü özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici ve eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerinin bir yıldan az olmamak üzere belirli süreli tesis edileceği yönünde olmakla birlikte, söz konusu sözleşmelerin belirli süreli olarak yorumlanamayacağına yönelik görüşler de ileri sürülmüştür.

Öğretide Akyiğit'e[295] göre, Kanundaki ifadeden yönetici ve eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerinin muhakkak belirli süreli yapılacağı anlamı çıkmamaktadır. Hükümde iş sözleşmesinin asgari bir yıldan az olamayacağını belirtmiş olmakla birlikte, bunu aşar şekilde belirsiz süreli iş sözleşmesi tesis etmeye engel bir durum yoktur.

Canbolat'a[296] göre, Kanun metni sözleşmenin sona erme tarihinin belirlenmesine yönelik değil ne kadar süre ile yürürlükte kalacağına ilişkindir. Hükme göre sözleşme en az bir yıl süre ile devam edeceğini öngörmekte ancak ne zaman sona ereceğine ilişkin hüküm içermemektedir. Kanunun bu hükmü, sözleşmenin belirli süreli yapılmasını değil, bir yıldan önce sona erdirilmemesini sağlamayı amaçlamaktadır. Bu sebeple burada öngörülen sözleşme tipi asgari süreli iş sözleşmesi niteliğinde olup buna ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Dolayısı ile salt bu Kanunun kapsamında olmak, sözleşmenin belirli süreli sayılması için yeterli olmayacak, belirli süreli sayılabilmesi için objektif koşulların varlığı aranacaktır.

Yukarıda yer verilen öğreti görüşleri 625 sayılı Kanun döneminde ileri sürülmekle birlikte, ÖÖKK'de de aynı hüküm muhafaza edildiğinden kanımızca geçerliliklerini korumaktadır.

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu döneminde öğretide Centel[297], bu Kanun kapsamında yönetici ve eğitimcilerle yapılacak sözleşmelerin belirli süreli iş sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunmakta ve özü itibariyle belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde olan asgari süreli iş sözleşmesi esaslarının, özel okul öğretmeniyle belirli süreli yapılacak iş

[295] Akyiğit, Ercan, **İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Cilt I, Ankara, 2008, s. 461; Aynı yazar, **İşveren Vekilinin İş Güvencesi**, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/743.pdf (E. T. 24.06.2016), s. 9.
[296] Canbolat, **Değerlendirme**, s. 203 vd.
[297] Centel, **Özel Okul Öğretmeni**, s. 23.

sözleşmesine uygulanmasının, hukuken söz konusu olmadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, iş güvencesi hükümlerinin kabulünden sonra özel okul öğretmenlerinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanamadıklarından bahisle, eğitimin aksamaması amacının asgari süreli iş sözleşmesi ile sağlanması yerinde değildir. Zira öncelikle herkesin ve giderek özel okul öğretmenlerinin, yasal iş güvencesinden yararlanmaları gereği, bir zorunluluk değildir. Ayrıca iş güvencesi bakımından, özel okul öğretmeninin diğer koruma kapsamında bulunmayan işçilere oranla, daha fazla korunmaya değer olduğunu gösteren bir durum da yoktur. Dahası, belirsiz süreli iş sözleşmeleri, eğitimin kesintiye uğraması tehlikesine açıktır. Eğitimin kesintiye uğraması tehlikesini ortadan kaldırmanın yolu ise, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasından geçmektedir.

5580 sayılı Kanun kapsamındakilerle yapılacak iş sözleşmelerinin belirli süreli olması gerektiğini savunan Sümer'e[298] göre ise, düzenlemenin amacı eğitim öğretimin kesintiye uğramaması ve sözleşmenin en az bir eğitim yılını kapsamasını sağlamaktır. Ancak hükümde yer alan en az bir yıl ifadesi sözleşmenin on beş veya on sekiz ay şeklinde yapılmasına imkan vermez. Amaç, sözleşmenin en az bir eğitim yılını kapsamasını sağlamak olduğundan sözleşme süresi ancak bir yıl ve katları şeklinde olabilir. Başka bir ifade ile sözleşme bir, iki veya üç yıllık belirli süre ile kurulabilir. Yazara göre, sözleşmenin asgari süreli olarak kabul edilebilmesi ise mümkün değildir. Zira, yönetmelik ekinde yer alan tip sözleşmede açıkça başlangıç ve bitiş tarihlerinin yer alması gerektiği görülmektedir. Ayrıca özel okul öğretmeni ile özel öğretim kurumu arasındaki sözleşme milli eğitim müdürlüklerinin onayına bağlıdır ve süresi sona eren sözleşmelerin yenilenmesi halinde de, sözleşmenin yeniden yapılmasının ardından onay alınmak üzere Milli Eğitim Müdürlüklerine verileceği düzenlenmiştir (Yön. md. 27). Bu düzenlemelerin varlığı açıkça belirli süreli iş sözleşmelerine işaret etmekte ve bu nedenle asgari süreli iş sözleşmesi olarak yorumlanması mümkün olmamaktadır.

Benzer yönde görüş bildiren Bozkurt Gümrükçüoğlu'na göre[299] 625 sayılı Kanun dönemindeki eleştrilere rağmen ÖÖKK'de de aynı hükmün korunmuş olması, kanun

[298] Sümer, Haluk Hadi, **Özel Öğretim Kurumu Öğretmenlerinin İş Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s. 436.

[299] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 238 vd.; Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz, **5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu Kapsamında Yapılan Zincirleme İş Sözleşmesinin Sona Ermesinde Kıdem Tazminatı (Karar İncelemesi)**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan , C. I, İstanbul 2016, s. 235; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 391 vd. Yazarlara göre, söz konusu sözleşmelerde eğitimin aksamaması amacı

koyucunun açıkça belirli süreli iş sözleşmesin amaçladığı şeklinde yorumlanmalıdır. Bu anlamda en az bir yıl ifadesi asgari süreli iş sözleşmesini değil, en az bir yıl süreli olabilecek belirli süreli iş sözleşmelerini ifade etmektedir. Böylece taraflar bir yıldan uzun süreli belirli süreli iş sözleşmesi de tesis edebileceklerdir. Yine ÖÖKK kapsamında yapılacak sözleşmelerin Milli Eğitim Bakanlığı onayına tabi olması ve bu onayların birer yıllık verilmesi de asgari süreli iş sözleşmesi tanımına da aykırılık oluşturmaktadır. Ayrıca söz konusu hükmün amacının eğitiminin aksamaması olduğu dikkate alındığında sözleşmelerin asgari süreli sayılarak işçiye iş güvencesi sağlanması, eğitimin aksamaması amacına yeteri kadar hizmet etmemektedir[300].

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu döneminde bu Kanuna tabi olan eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olduğunu savunan ve bizim de görüşlerine katıldığımız Astarlı'ya göre[301] ise, bu Kanuna tabi çalışanlarla yapılan sözleşmelerin kanun gereği belirli süreli olduğu, bu nedenle işçilerin iş güvencesinden yararlanmasının mümkün olmadığı ve sürenin sona ermesi suretiyle son bulması halinde kıdem tazminatından yararlanamayacaklarının sadece 5580 sayılı Kanunun lafzından ve Kanunun eğitim ve öğretim faaliyetlerinin aksamamasını amaçladığından hareketle söylenmesi yeterli değildir. Öncelikle söz konusu sözleşmelerin niteliğine ilişkin tartışmalar 625 ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunlarında yer alan hükümlerin hazırlanması sırasında İş K. ile yeterli bağlantının kurulamamasından kaynaklanmaktadır. Yapılan araştırmalara göre 5580 sayılı Kanun kapsamında kalan kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticilerin sayısı oldukça fazladır ve artmaya devam etmektedir. Bu kişilerle yapılacak iş sözleşmesinin belirli süreli kabul edilerek bu geniş bir çalışan kesiminin iş güvencesinin kapsamı alınmaması ve kıdem tazminatı hakkından mahrum bırakılması iş hukukunun varlık amacına ve yine 158 sayılı Sözleşmenin hükümlerine uygun düşmeyecektir. Yine yazara göre, Yönetmelik gereği Bakanlıktan her yıl çalışma izninin alınacak olması veya her eğitim yılı başında çalışma izinlerinin uzatılmak için onaya

belirli süreli iş sözleşmesi ile gerçekleştirilebilir. Bu amacın asgari süreli iş sözleşmeleri ile sağlanabilmesi ise eğitim yılı içerisinde gerçeklecek fesihleri öncelemeye yönelik bir düzenleme getirilmesi ile mümkün olabilecektir, s. 28.

300 Yazar daha önceki tarihli bir değerlendirmesinde, ÖÖKK kapsamında yapılacak sözleşmelerin asgari süreli olarak yorumlanmasının kanun koyucunun amacını aşar nitlelikte olacağını ifade ettikten sonra eğitimin aksamamasının amaçlandığı bir düzenlemenin belirli süreli iş sözleşmesi değil de asgari süreli iş sözleşmesi öngörmesi daha isabetli olacağını, ancak eğitimin aksamaması için sözleşmenin eğitim yılı içerisinde feshedilememesine yönelik bir önlem alınması gerekeceğinden, bu konuda yasal bir değişiklik yapılmasının yerinde olacağını belirtmiştir. Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 238-239.

301 Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 122 vd.

sunulması da bu iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılmasını zorunlu kılmaz. Bu onay aşaması ancak, öğretmen veya usta öğreticinin bu faaliyete devam etme koşullarını taşıyıp taşımadığı veya devam ettirip ettirmediğine ilişkin bir aşama olarak değerlendirilebilir. Nitekim belirsiz süreli bir iş sözleşmesi ile çalışan işçi için de aynı onay yılbaşında ilgili Bakanlıktan alınabilir. Bu sebeple, ÖÖKK kapsamında çalışanlarla yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir[302].

2. Yargıtay'ın Yaklaşımı

a. 2015 Öncesi Dönem

4857 sayılı İş Kanunu öncesi dönemde belirli süreli iş sözleşmelerinin yenilenebilmesi için objektif şartların varlığını arayan Yargıtay, hem bu dönemde hem de İş K.'nun yürürlüğe girmesinden sonraki dönemde 625 sayılı Kanun kapsamındakilerle yapılacak iş sözleşmelerini ayrık tutmuş ve ağırlıklı öğreti görüşü ile paralel şekilde hüküm tesis ederek bu kişilerle birer yıllık belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılacağını ve yenilenmeleri halinde belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmeyeceğine karar vermiştir[303]. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 1992 tarihli kararında[304] bu hususu şu şekilde belirtmiştir: *"625 sayılı Özel öğretim kurumları kanununa göre, öğretmenlerle yapılan birer yıllık sözleşmeler, işin niteliği itibariyle ayrı ayrı süresi belirli sözleşmeler olup, ardı ardına her sene için yapılmış olması bu sözleşmelerin belirsiz süreli sözleşme olduğunu göstermez"*.

Yargıtay, 625 sayılı Kanun kapsamında çalışanlar ile yapılacak sözleşmeleri belirli süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirmesinin ardından, söz konusu sözleşmelerin belirli süreli olması nedeniyle bu kişilerin ihbar[305] ve kıdem[306] tazminatına hak kazanamayacağına ilişkin

---

[302] 5580 sayılı ÖÖKK'ye tabi çalışanlarla yapılacak iş sözleşmelerinin asgari ve en az üç yıl süreli olarak yapılabilmesine ilişkin kanun teklifi için ayrıca bkz. https://web.tbmm.gov.tr/gelenkagitlar/metinler/009242.pdf (E. T. 2.12.2016).

[303] Yarg. 9. HD, 24.01.1992, E. 1991/12592, K. 1992/615 (Bu karara ilişkin HGK kararı, 1.07.1992, 9-335/448); 9. HD, 20.10.1992, 6571/11557; 29.04.1993, E. 13027, K. 1993/7332; 9. HD, 27.12.1994, 14771/18626; 9. HD, 26.02.1996, E. 1995/26332, K. 1996/2570; 9. HD, 17.11.1999, 14668/17565; 9. HD, 26.04.2000, 2291/6305; 01.02.2005, E. 2004/7467, K. 2005/2747; 9. HD, 26.09.2005, 21371/31251; 9. HD, 13.2.2006, E. 2005/21254, K. 2006/3398; 9. HD, 26.12.2007, 40105/39251; 9. HD, 12.5.2008, E. 2007/35913 K. 2008/12011; 9. HD, 14.4.2009, E. 2008/14510, K. 2009/10568; 22. HD, 8.6.2012, E. 2011/10535 K. 2012/12767, Legalbank.

[304] Yarg. 9. HD, 20.10.1992, E. 1992/6571 K. 1992/11557, Kazancı İçtihat Bankası.

[305] Yarg. 7. HD, 20.6.2013, E. 2013/4076 K. 2013/11586, Demircioğlu, **İş Yasası**, s. 54; 9. HD, 01.02.2005, E. 2004/7467, K. 2005/2747; 9. HD, 09.04.2001, E. 2001/2226 K. 2001/5892; 9. HD, 24.01.1992, E. 1991/12592 K. 1992/615 *"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. Belirli süreli sözleşmelerde ise sözleşme*

kararlar vermiştir. Ayrıca Yargıtay, kararlarında, İş K. ile iş güvencesi hükümlerinin getirilmesinin ardından, yönetici ve eğitimciler ile yapılacak sözleşmelerin belirli süreli olması nedeniyle bu kişilerin iş güvencesi kapsamında olmadığını belirtmiştir[307].

Gerçekten, Yargıtayın özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici ve eğitimcilerle yapılacak sözleşmeleri belirli süreli iş sözleşmesi olarak nitelemesi karşısında bu kişilerin ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamayacağına ve iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlanamayacağına hükmetmesi yerindedir. Zira ihbar tazminatı ve iş güvencesi hükümleri belirli süreli iş sözleşmelerinde mümkün olmadığı gibi, kıdem tazminatına da belirli süreli iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi halinde hak kazanılamamaktadır.

Bununla birlikte söz konusu sözleşmeleri belirli süreli olarak nitelendirmeye devam eden Yargıtay daha sonraları işçiyi koruma düşüncesi ile, bazı durumlarda işverenin *"*sözleşmeyi yenilememe beyanını*" "*fesih*"* olarak nitelendirerek, özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici ve eğitimcilerin kıdem tazminatına hak kazanabilmesine imkan tanımıştır[308]. Bununla birlikte işçinin sözleşmeyi yenilememe bildiriminde bulunması durumunu kıdem tazminatına talep hakkı kazandıran bir hal olarak değerlendirmemiştir[309].

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bu yöndeki 2003 tarihli kararına[310] göre: *"Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulamasına göre, belirli süreli hizmet akitlerinde aktin süre sonunda yenilenmeyeceğinin işçi ya da işveren tarafından bildirilmesi, aktin süre bitiminde feshin mahiyetindedir. Somut olayda da davalı işveren, aktin yenilenmeyeceğini bildirerek*

---

sürenin bitiminden önce feshedilmiş olsa dahi ihbar tazminatı hakkı doğmaz. İhbar öneli ve dolayısiyle ihbar tazminatı İ.K.`nin 13. maddesi uyarınca belirsiz süreli sözleşmeler için söz konusudur. Bu nedenle ihbar tazminatı isteğinin reddine karar vermek gerekir", Kazancı İçtihat Bankası.

306 Yarg. 9. HD, 20.10.1992, E. 1992/6571 K. 1002/11557 *"Davacı bir yıllık sürenin bitiminden bir süre önce akti yenilemeyeceğini bildirmiştir. Süresi belirli olan sözleşme sürenin bitiminde kendiliğinden sona erer ve işçi kıdem tazminatına hak kazanamaz. Zira bu durum İş Kanununun 14. maddesinde belirtilen kıdem tazminatını gerektirecek hallerden değildir. O halde kıdem tazminatı isteğinin reddine karar vermek gerekir"*; 9. HD, 10.11.1992, E. 1992/4390 K. 1992/12411, Tuncay, **Belirli Süreli**, s. 598.

307 Yarg. 9. HD, 18.01.2006, E. 2005/36789, K. 2006/483; 9. HD, 24.01.2005, E. 2004/28341, K. 2005/1165; 9. HD, 26.09.2005, E. 2005/21371 K. 2005/31251, Kazancı İçtihat Bankası.

308 Yargıtay'ın bu içtihadının yasanın amacına uygun ve adaleti sağlamaya yönelik olması bakımından yerinde olduğuna yönelik bkz. Şahlanan, **Genel Görüşme**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, İstanbul 2003, s. 155; Alpagut, **Belirli Süreli**, 203; Aynı yazar, **2001 Değerlendirme**, s. 91.

309 Güler, **Belirli Süreli**, s. 60.

310 Yarg. 9. HD, 13.05.2003, 2002/26613, 2003/8198, Legalbank.

31.7.2001 tarihi itibariyle davacı öğretmenin hizmet aktini feshetmiştir. Bu fesih şekline göre davacının kıdem tazminatına hak kazandığının kabulü gerekir"[311].

Söz konusu sözleşmeleri belirli süreli olarak nitelendiren Yargıtayın, belirli süreli iş sözleşmelerinin hukuki niteliği ile çelişen bu içtihadı öğretide eleştirilmiştir[312,313]. Gerçekten, kıdem tazminatına hak kazandıran nedenler sınırlı olarak düzenlenmiştir ve bu hükmün yorum yolu ile genişletilmesi mümkün olmamalıdır[314].

625 sayılı Özel Öğretim Karumları Kanunu döneminde özel öğretim kurumlarında çalışan yönetici ve eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerini belirli süreli olarak nitelendiren Yargıtay, 2007 yılında 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununun yürürlüğe girmesinin ardından da içtihadını aynı yönde devam ettirmiştir[315]. Yargıtaya göre ÖÖKK md. 9/1 gereğince, Kanun kapsamındaki yönetici ve eğitimciler ile yapılacak iş sözleşmelerinin belirli süreli olması ve bir yıldan az süreli olmaması zorunludur. Bu içtihat ile paralel olarak

---

311 Aynı yönde Yarg. 9. HD.'nin 11.5.1993 tarihli kararı ve değerlendirmesi için bkz. Güzel, Ali, **Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1993, İstanbul 1995, s. 95-96; 9. HD, 26.2.1996, E. 1995/26332, K. 1996/2570 *"Özellikle belirtmek gerekir ki, belirli süreli sözleşmelerde sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi durumunda kıdem tazminatının hüküm altına alınması doğru değildir. Çünkü, böyle bir durumda sözleşme sürenin bitimi ile sona ermektedir ki, bu fesih şekli kıdem tazminatına hak kazandıran hallerden değildir. Ancak somut olayda olduğu gibi sözleşme davalı işverenin sesini çıkarmaması sonucu yenilenmiş ve yenilenmeden sonra davacı işçinin işine son verilmiş ise sonuç değişir ve böyle bir durumda iş akdi feshedilen işçi kıdem tazminatına hak kazanır. Dairemizin, Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenmiş olan uygulaması bu doğrultudadır"*. Daire üyesi Engin Doğu tarafından yazılan karşı oy yazısı şu şekildedir: *"625 sayılı Yasanın 32. maddesinde özel öğretim kurumlarında öğretmenlerin en az bir yıllık olmak üzere süreli sözleşmelerle çalışacakları açıkça belirtilmiştir. Bu itibarla, bu sözleşmeler süre bitiminde kendiliğinden sona ereceği için 1475 sayılı iş Yasasının 14. maddesindeki sarahat karşısında işçiye kıdem tazminatı isteme hakkı vermez. Somut olayda da, durum aynı olup davacı öğretmenin kıdem tazminatına hak kazandığı söylenemez. Meseleyi sırf adalet duyguları ile çözümlemek doğru değildir. Mer'i mevzuat karşısında, olması lazım gelen hukuk değil olan hukuk kuralları uygulanır. Bu nedenlerle aksi düşüncedeki çoğunluk kararına katılmıyorum*.", Kazancı İçtihat Bankası.

312 Ekonomi, **İHU**, s. 4; Narmanlıoğlu, Ünal, **İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1986 Yılına Ait Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın 1986 yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 1986, İstanbul 1988, s. 79; Aynı yazar, **Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2000, Ankara 2002, s. 71; Sur, **Sona Erme**, s. 283-284; Canbolat, **Değerlendirme**, s. 202; Kabakçı, Mahmut, **Belirli Süreli İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden İşçinin Bakiye Süre Ücreti Talebi**, Karar İncelemesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2011, s. 136; Güler, **Belirli Süreli**, s. 60; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Özel Öğretim Kurumları**, s. 243 vd.

313 Yargıtay 9. HD, 21.02.2001 tarih ve E. 2000/19474 K. 2001/3060 sayılı, Özel Öğretim Kurumlarından bağımsız bir kararında da belirli süreli hizmet akdinin süre sonunda yenilenmemesi halini, işverenin ekonomik nedenlerle iş sözleşmesini feshi olarak niteleyerek işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağına hükmetmiştir. Kararın eleştirisi için bkz. Şen, Murat, **Belirli Süreli Hizmet Akdinin Süresinin Sonunda Yenilenmeyerek Sona Ermesi Halinde Kıdem Tazminatı** (Karar İncelemesi)*"*, İÜHFM, C. LVIII S. 1-2 Y. 2000, s. 250-268.

314 Narmanlıoğlu, Ünal, **Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı**, İstanbul 1973, s. 165; Öğretide Sur, belirli süreli iş sözleşmelerinin sürenin bitimiyle sona ermesi halinde de kıdem tazminatı ödenmesi ve bu amaçla 1475 sayılı Kanun md. 14'te yer alan kıdem tazminatına hak kazandıran fesih nedenlerinin genişletilmesi gerektiğini belirtmiştir. Sur, Melda, **Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi: Fransız Sistemi Örneği İle Türk Hukuku Bakımından Bazı Öneriler**, Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Hatırasına Armağan (1902-1985), Ankara 1986, s. 765.

315 Yarg. 9. HD, 28.04.2008, E. 2007/30736, K. 2008/10339; Y. 9. HD, 26.05.2008, E. 2007/37495, K. 2008/12518; Y. 22. HD, 08.06.2012, E. 2011/10535, K. 2012/12767; 22. HD, 25.2.2014, E. 2014/3400 K. 2014/3804; 7. HD, 22.10.2014, 3839/19288; 22. HD, 15.09.2014, E. 2013/16192, K. 2014/23781.

Yargıtay, ÖÖKK kapsamındaki kişilerin ihbar tazminatına[316] hak kazanamayacağı ve iş güvencesi[317] hükümlerinden yararlanamayacağına hükmetmiştir.

Kıdem tazminatı hususunda ise Yüksek Mahkame, esas olarak 625 sayılı Kanun dönemindeki içtihadını devam ettirerek işverenin sözleşmeyi yenilememe iradesinin fesih niteliğinde olduğundan bahisle işçinin kıdem tazminatına hak kazanması gerektiğine hükmetmiştir. Yargıtayın 2015 yılında verdiği Hukuk Genel Kurulu Kararına[318] göre, "*Davacının birer yıllık belirli süreli sözleşmelerle bilgisayar öğretmeni olarak çalışmaya devam ettiği ve her yıl sözleşmesinin yenilendiği, 2011 yılında ise davacı sözleşmesinin yenilenmesini beklerken, davalı işveren tarafından herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin sözleşmenin yenilenmemiş olması sebebiyle işveren tarafından yenilenmeyerek sona eren sözleşme sebebiyle davacının kıdem tazminatına hak kazandığı diğer bir ifadeyle davacının iş sözleşmesinin sürenin sonunda işveren tarafından haklı bir neden gösterilmeksizin yenilenmemesi sebebiyle kıdem tazminatı taleplerinin kabulü gerekmektedir"*[319].

b. 2015 Sonrası Dönem

2015 yılına kadar özel öğretim kurumlarında çalışacak yönetici ve eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerinin belirli süreli olduğu ve bu niteliğini kaybetmeksizin birer yıllık iş sözleşmeleri şeklinde yenilenebileceği kabul edilmekteydi.

2015 yılı itibariyle ise Yargıtay 7. ve 9. Hukuk Daireleri içtihat değiştirerek ve 5580 sayılı Kanun kapsamında çalışanların iş sözleşmelerinin belirli süreli değil, asgari süreli iş

---

316 Yarg. 7. HD, 22.6.2015, E. 2014/16852, K. 2015/12818.

317 Yarg. 22. HD, 08.06.2012, E. 2011/10535, K. 2012/12767, *"Dosya içeriğine göre davalının işyerinde 5580 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrasına göre, sınıf öğretmeni olarak çalışan davacının iş sözleşmesi, devamsızlık gerekçesiyle feshedilmiştir. Davacı, 5580 sayılı Kanun kapsamında belirli süreli iş sözleşmesi ile istihdam edilmiştir. İş sözleşmesinin yenilenmiş olması, sözleşmenin belirli süreli niteliğini değiştirmez.Davacı belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığından iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır"*, Legalbank.

318 YHGK, 01.04.2015, E. 2013/22-1943, K. 2015/1131, Kazancı İçtihat Bankası.

319 Aynı yönde, YHGK, 26.11.2014, E. 2013/22-1443, K. 2014/958 *"davacının çalıştığı iş yerinde halen görev yapan müdür yardımcısının, henüz sözleşme devam ederken 2011 yılı Ağustos ayında davacının sözleşmesinin yenilenmeyeceğini beyan ettiği ve 2011 Eylül döneminde okula yeni bir fen bilgisi öğretmeni alındığı konusundaki tanık beyanları, davacının davalıya çekmiş olduğu ihtarname ve Kütahya Bölge Çalışma Müdürlüğüne yapmış olduğu başvuru birlikte değerlendirildiğinde davacının 1 er yıllık belirli süreli sözleşmeler ile 2006 yılından bu yana fen ve teknoloji öğretmeni olarak çalışmaya devam ettiği ve her yıl sözleşmesinin yenilendiği, 2011 yılında ise davacının, sözleşmesinin yenilenmesini beklemesine rağmen davalı işveren tarafından herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin sözleşmenin yenilenmemiş olması nedeniyle sona eren sözleşme nedeniyle davacının kıdem tazminatına hak kazandığı kabul edilmelidir",* Legalbank.

sözleşmesi olduğu ifade edilmiş ve bu sebeple bu kişilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceği doğrultusunda hüküm tesis edilmiştir.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 16.03.2015 tarihli 2014/22023 esas ve 2015/4628 karar sayılı kararında şu gerekçelere yer verilmiştir: *"Mahkemenin gerekçesi yönünde Yargıtay uygulaması olmakla birlikte, eğitim ve öğretimin süreklilik arzetmesi, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde belirli süreli iş sözleşmesinin gerek ilk kurulmasında ve gerekse yenilenmesinde esaslı unsur aranması karşısında 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu'na göre çalışan yöneticiler ile öğretmenlerin, kısaca eğitim personelinin sözleşmelerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira bir eğitim personeli bu kapsamda eğitim faaliyeti devam ettiği sürece çalıştırılmakta ve emekli olsa da iş sözleşmesi devam etmektedir. Bu çalışma 10 yılı aşan bir süreyi de kapsamaktadır. Yasadan kaynaklanan belirli süreli olma özelliği eğitim personelinin iş güvencesi hükümlerinden yararlandırılmaması eleştiri konusu yapılmaktadır.*

Gerçekten eğitim personeli ile ilgili yazılı sözleşme yapılması hükmü değerlendirildiğinde bu sözleşmenin belirli süreli olmaktan çok asgari süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerekir. Zira Kanunun 9. Maddesine göre 'Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile özel öğretim kurumunu temsil eden kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikteki esaslara göre yazılı olarak yapılmalıdır.' Buradaki en az bir takvim yılı ibaresinden açıkça bir asgari süre öngörüldüğü açıktır. Eğitim ve öğretim devam eden bir faaliyet olduğuna göre asgari süre iki yılda, üç yılda olabilir. O halde eğitim personeli ile yapılan sözleşmenin yasadan kaynaklanan asgari süreli iş sözleşmesi olduğunun kabulü gerekir…

5580 Sayılı Kanun kapsamındaki eğitim personeli için en az bir takvim yılı içi yazılı sözleşme imzalanmaktadır. Eğitim yılı devam ettiğinde eğitim personeli ile yasadan kaynaklanan yeni bir asgari süreli sözleşme imzalanmaktadır. Eğitim ve öğretim devam ederken, takvim yılı içinde ayrılan öğretmen yerine kalan süre için belirli süreli iş sözleşme yapılması olanağı vardır. Bu bir objektif neden kabul edilebilir. Ancak eğitim ve öğretim başına asgari süreli sözleşme yapıldıktan sonra eğitim ve öğretim devam ettiği için belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için esaslı ve yenilenmesi içinde objektif neden olmadığı sürece eğitim personeli ile yapılan sözleşmenin asgari süreli olarak kabulü gerekir…"

Yargıtay Dairesi söz konusu kararında 5580 sayılı Kanun kapsamındaki eğitim personeli ile en az bir takvim yılı için imzalanan iş sözleşmesinin hukuki niteliğini asgari süreli iş sözleşmesi olarak belirlemiştir. Ancak vurgulamak gerekir ki, eğitim öğretim yılı başında, bir başka ifade ile md. 9/1 birinci cümle kapsamında yapılan sözleşmeler asgari süreli iş sözleşmesi olarak nitelendirilecektir. Oysa hükmün ikinci cümlesinde belirtilen, mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için yapılacak sözleşmeler belirli süreli iş sözleşmesi olarak kurulabilecektir. Zira burada bir objektif neden söz konusudur.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi bu belirlemenin ardından Kanun kapsamındaki eğitim personelinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceğini ve dolayısıyla sözleşmesine son verilebilmesi için bir geçerli nedenin var olması gerektiğini belirtmiştir. Bu sebeplerle Daire mahkeme kararını bozarak; feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine, davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 4 aylık brüt ücreti tutarında belirlenmesine, davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin gerektiğine hükmetmiştir[320,321].

Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin yukarıdaki gerekçelerle içtihadını değiştirmesinin ardından 9. Hukuk Dairesi de hemen hemen aynı gerekçeler ile içtihadını değiştirerek 5580 sayılı Kanun kapsamındaki eğitim personeliyle yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli olduğuna bu sebeple ihbar tazminatına hak kazanacağına ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceğine hükmetmiştir[322].

---

[320] Aynı yönde Yarg. 7. HD, 28.09.2015, E. 2014/20083, K. 2015/16608; Bununla birlikte Daire, 07.09.2015, E. 2014/19264, K. 2015/14019 sayılı kararında 5580 sayılı Kanun kapsamında yapılacak sözleşmelerin asgari süreli olması gerektiği konusuna değinmeksizin, kıdem tazminatı hususunda *"davacının 5580 Sayılı kanun kapsamında olan belirli süreli iş sözleşmesi ile istihdam edildiğinin, dolayısıyla iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacağının anlaşıldığı gerekçesi ile kıdem tazminatı talebini reddine karar vermiş ise de bu tespit isabetsizdir. Sırf belirli süreli iş akdi ile çalışmak kıdem tazminatı talebinin reddi sonucunu doğurmaz. Tüm dosya kapsamından, davacı işçinin fazla mesai ücretlerinin ödenmemesi nedeni ile iş akdini haklı sebeple feshettiği anlaşılmış olup, davacının kıdem tazminatı talebinin kabulü gerekirken…"* ifadelerine yer vermiştir. Kazancı İçtihat Bankası.

[321] Dairenin aksi yöndeki kararı için bkz. 22.6.2015, E. 2014/16852, K. 2015/12818, Kazancı İçtihat Bankası.

[322] Yarg. 9. HD, 16.2.2016, E. 2014/26392 K. 2016/2749; Daire, 28.03.2016, E. 2014/37063, K. 2016/7547 sayılı kararında

Yargıtay dairelerinin söz konusu içtihat değişikliklerinin ardından verdikleri kararlarda, ÖÖKK kapsamında yapılan iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olması nedeniyle, asgari süre içinde yapılacak işveren feshinde işçinin bakiye süre ücreti kazanamayacağı belirtilmiştir[323]. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin bu yöndeki kararına[324] göre "*Dosya içeriğine göre davacı öğretmenin 20.09.2012-19.09.2013 dönemini kapsayan sözleşme gereği davalı özel öğretim kurumunda çalışmaya başladığı, 01.07.2013- 30.06.2014 tarihlerini kapsayan ikinci sözleşme ile çalışmasının devam ettiği, böylelikle sözleşmelerin belirli süreli sözleşme olmaktan çıkıp asgari süreli sözleşmeye dönüştüğü sabittir. Davacının çalışması, davalının 20.09.2013 tarihinde iş sözleşmesinin yenilenmeyeceği belirtilerek yaptığı fesih ile sona ermiştir. Davacının sözleşmesi belirsiz süreli kabul. edildiği için, asgari süreli sözleşmenin işveren tarafından süresinden önce sona erdirilmesi halinde işçinin bakiye süre ücreti talep edemeyeceğinin kabulü de zorunludur. Buna rağmen, davacının talebinin reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi isabetsiz olup karar bozulmalıdır*".

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2016 tarihli bir kararında[325], iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğundan bahisle, bakiye süre ücret talebinin reddine karar vermiştir: *"Dairemizin özel eğitim ve öğretim kurumlarında çalışan öğretmenlerin sözleşmelerine ilişkin son değerlendirmesi, sözleşmelerin belirsiz süreli olduğuna ilişkindir. Buna bağlı olarak davacının garanti süreli iş sözleşmesi niteliği taşımayan belirsiz süreli hizmet akdinin feshi nedeniyle bakiye süre ücret alacağını talep edemeyeceği anlaşıldığından bu talebin reddi yerine kabulü hatalıdır".*

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi ise içtihadını değiştirmeyerek, 5580 sayılı Kanun kapsamındaki yönetici ve eğitimcilerle yapılan sözleşmelerin belirli süreli iş sözleşmesi niteliğinde olduğu doğrultusundaki görüşünü sürdürmektedir[326].

---

söz konusu sözleşmelerin asgari süreli kabul edilmesine ilişkin önceki gerekçelerine ek olarak *"5580 sayılı Özel Öğretim Kanunu'ndan önce yürürlükte olan 625 sayılı kanunun 32/son maddesindeki hüküm olan "Süresi öğretim yılı içinde sona, eren sözleşmeler öğretim yılı sonuna kadar kendiliğinden yenilenmiş sayılır" hükmü 5580 sayılı kanununda yer almamıştır. Bu hüküm 5580 sayılı yasa döneminde eğitim elemanı ile yapılacak iş sözleşmesinin asgari süreli olduğunu ve ilk asgari süreli sözleşme düzenlenmesinden sonra, yeniden yapılmasının belirli süreli sayılmasını gerektirmediği gibi tekrar asgari sürenin kabul edilmediğini göstermektedir"* ifadelerine yer vermiştir; Aynı yönde, Yarg. 9. HD, 20.03.2015, E. 2013/15590, K. 2015/11290; 9. HD, 02.04.2015, 2015/5046 K. 2015/13009; 9. HD, 07.05.2015, E. 2015/9173, K. 2015/16798; 9. HD, 27.05.2015, E. 2015/9148 K.2015/19325, Kazancı İçtihat Bankası.

323 Yarg. 9. HD. 25.04.2016, E.2015/1320, K.2016/10320, Astarlı, 2015 **Değerlendirme**, s. 127.

324 Yarg. 7. HD. 28.09.2015, E.2014/20083, K.2015/16608, Astarlı, 2015 **Değerlendirme**, s. 121-122.

325 Yarg. 9. HD, 17.3.2016, E. 2014/36356 K. 2016/6472, Legalbank.

326 Yarg. 22. HD., 11.5.2016, E. 2016/10407 K. 2016/14331; 22. HD., 13.4.2015, E. 2015/10818, K. 2015/13309; 22. HD.,

3. Görüşümüz

Kanımızca 5580 sayılı Kanun kapsamında çalışanlar ile yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda Yargıtayın içtihadını değiştirdiği son dönem kararlarına katılmaktayız.

Öncelikle, bu Kanun kapsamında çalışanlar ile yapılan sözleşmeleri belirli süreli olarak nitelendiren görüşler ele alındığında, bu sözleşmelerin belirli süreli olarak değerlendirilmesinin eğitim öğretimin devamlılığını sağlamanın bir gereği olduğuna işaret edilmektedir. Ancak, kanun koyucunun bir yıllık bir süre belirlemesinin amacı incelendiğinde, bunun öğretimin aksamamasını sağlama amacından bağımsız olduğu görülmektedir. İş K. öncesinde belirli süreli iş sözleşmeleri için objektif neden şartının bulunmadığı dönemde işverenlerin, öğretmenler ile yalnızca eğitim dönemi süresince(8-9 aylık süreler ile) belirli süreli iş sözleşmesi yaptığı ve böylece yıllık izin ücretini ödeme yükümlülüğünden kurtulmayı amaçladığı görülmüştür. Bunun üzerine kanun koyucu söz konusu mağduriyeti önlemek amacıyla sözleşmelerin en az 1 yıl süreli olması şartını getirmiştir[327]. Böylece en az bir yıllık süre şartının öğretimin aksamaması amacından ziyade eğitim personelinin mağdur edilmesini önleme amacı taşıdığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca, öğretimin aksamaması amacının belirli süreli iş sözleşmesi ile sağlanacağına ilişkin görüşler 625 sayılı Kanun bakımından yerinde olarak düşünülebilirse de 625 sayılı Kanun md. 32/4 hükmünün ÖÖKK'ya alınmaması karşısında geçerliliğini kaybetmiştir. Şöyle ki, 625 sayılı Kanun döneminde 32/4'de düzenlenen *"Süresi öğretim yılı içinde sona, eren sözleşmeler öğretim yılı sonuna kadar kendiliğinden yenilenmiş sayılır"* hükmü gereğince, iş

22.12.2015, E. 2014/25784 K. 2015/35474; 21.12.2015, E. 2014/22947 K. 2015/35090. Kazancı İçtihat Bankası; Dairenin aksi yöndeki kararı için bkz. 17.3.2016, E. 2015/1357 K. 2016/8597 "*Somut olayda; 16.8.2012 tarihli Özel Öğretim Kurumlarında Görev Alan Eğitim Personeline Ait İş Sözleşmesi'nin akdedildiği sözleşmenin 6. maddesinde " Taraflardan biri, işbu sözleşmede belirtilen hususlar ve diğer uygulama hükümleri uyarınca sözleşmeyi haksız fesih sayılabilecek bir yolla feshettiği taktirde, öğretmen veya yöneticinin aldığı en son brüt ücretin 3 (üç) katı tutarında haksız fesih tazminatını şart-ı ceza olarak nakden ve bir defada karşı tarafa ödemekle yükümlüdür" şeklinde düzenleme yapıldığı, işçinin 1.9.2012 – 31.8.2013 tarihleri arası çalışacağı, bu süre dolmadan haklı sebep olmaksızın iş sözleşmesini feshetmesi durumunda en son brüt ücretinin üç katı tutarında cezai şart ödeyeceği düzenlenmiş, işveren açısından da aynı hükme yollamada bulunulmuştur. Davacı tarafından eşinden ayrılması sebebi ile 1.8.2013 tarihinde istifa dilekçesi verilmek sureti ile iş sözleşmesi feshedilmiştir.* ***Dairemizce yapılan bu tür sözleşmeler asgari süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilerek*** *işçi aleyhine de denk olması şartıyla cezai şart kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir. Şu halde cezai şart geçerlidir. Ancak davacının borçlu olduğu miktarın çalışmayı taahhüt ettiği sürenin ne kadarını çalıştığı dikkate alınarak 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 182/son maddesi göz önüne alınıp belirlenmesi gerekirken bunun yapılmayarak davanın reddine karar verilmesi isabetsiz olup bozmayı gerektirmiştir".*

[327] Canbolat, Talat, Yargıtayın 2011 Yılı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, **Genel Görüşme** (A. Can Tuncay, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi), Ankara 2013, s. 112.

sözleşmesinin bir yıl veya daha fazla süre ile belirli süreli şekilde yapılmış olması halinde, sözleşmenin bitimi öğretim yılı ortasına denk gelse dahi öğretim yılı sonuna kadar kendiliğinden yenilenecek ve öğretimin devamlılığını sağlama amacı gerçekleşmiş olacaktı. Ancak kanun koyucu md. 34/4 hükmünü ÖÖKK kapsamına almamıştır. Bu durumda ÖÖKK döneminde, iş sözleşmesinin 18 aylık belirli süreli iş sözleşmesi şeklinde kurulması ihtimalinde, iş sözleşmesi öğretim yılı ortasında sona erecek ve yıl sonuna kadar yenilenmesini sağlayacak bir hüküm artık bulunmadığından, belirli süreli iş sözleşmesi öğretimin devamlılığını sağlayamayacaktır.

Bunun dışında, eğitim personeli ile yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabul edildiğinde, eğitim personeli birer yıllık sözleşmeler ile uzun yıllar çalıştırılmakta, işveren artık çalışmak istemediğinde ise sözleşme yenilenmeyerek kendiliğinden sona ermektedir. Bunun sonucu olarak işçi hiçbir zaman iş güvencesi kapsamına girememekte, ihbar ve kıdem tazminatlarına hak kazanamamaktadır. Bu olumsuzluklar karşısında ise Yargıtay sözleşmeyi yenilememe iradesine fesih anlamı kazandırarak, işçilerin kıdem tazminatı talep edebilmesinin yolunu açmıştır. Bu içtihat, vicdana uygun olmakla birlikte hiç şüphesiz zorlama bir içtihattır.

Oysa kanımızca, hem öğretimin aksamaması hem de işçilerin hak kaybına uğramaması amacının asgari süreli iş sözleşmeleri ile gerçekleştirilmesi mümkündür. Nitekim Kanun hükmünde yer alan *"*en az bir yıl*"* ifadesi, bu sözleşmelerin asgari süreli iş sözleşmesi olarak yorumlanmasına da uygundur.

5580 sayılı Kanun kapsamında çalışan eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilmesi halinde, geçerli fesih hakkı en az bir yıl süre ile sınırlandırılmış bir belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş olacaktır. Taraflar en az bir yıl olarak belirleyecekleri asgari süre boyunca sözleşmeyi haklı neden olmaksızın sonlandıramayacak, bu sürenin bitimi ile sözleşme, geçerli neden ile de feshedilebilir hale gelecektir. Asgari sürenin bitiminde tarafların sözleşmeyi sonlandırmaması halinde sözleşme, belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak geçerliliğini korumaya devam ederek artık bu sözleşmelerin feshine ilişkin hüküm ve sonuçlar ortaya çıkacaktır. Böylece sözleşme asgari sürenin sonunda kendiliğinden değil ancak fesih ile sona ereceğinden işçi, iş güvencesine ilişkin haklardan yararlanabileceği gibi kıdem ve ihbar tazminatlarına da hak

kazanabilecektir[328].

Kanuna göre asgari sürenin en az bir yıl olabilmesi, tek seferde bu sürenin bir yıldan daha uzun süreli olarak da belirlenebilmesine imkan tanımaktadır[329]. Ancak kanımızca bu süre eğitim öğretimin devamlılığı gereği, yalnızca bir ve katları şeklinde belirlenebilmelidir. Bu anlamda örneğin öğretim yılı başından itibaren 18 ay asgari süreli iş sözleşmesi tesis edilemeyecektir. Böylece tüm eğitim yılını içine alacak şekilde fesih hakkı kısıtlanmış olacaktır.

5580 sayılı Kanun kapsamında çalışan eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin en az bir takvim yılı süre ile yapılacağı(md. 9/1, c. 1) belirtildikten sonra, hükmün devamında mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabileceği hüküm altına alınmıştır(md. 9/1, c. 2). Birinci cümle kapsamında kural, eğitim personeli ile yapılacak sözleşmelerin asgari süreli olması iken, kanımızca ikinci cümlede belirtilenler bakımından böyle bir zorunluluk yoktur. Mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri iş sözleşmesi yapılması Kanun gereği bir objektif neden sayılmalı ve belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabileceği kabul edilmelidir. Ancak bu imkan, devredilecek kurumlar bakımından devire kadar; mazeret nedeniyle kurumdan ayrılanlar yerine alınacak personel bakımından ise, ayrılan personelin kuruma geri dönüşüne veya geri dönmemek üzere ayrılmış ise o eğitim öğretim yılının sonuna kadar olmalıdır. Bu sürelerden sonra, belirli süreli iş sözleşmesi yapılan personel ile çalışmaya devam edilmek isteniyorsa md. 9/1, c. 1 uyarınca en az bir yıllık asgari süreli iş sözleşmesi tesis edilmelidir. Yargıtay da, 2015 sonrası içtihatlarında asgari süreli iş sözleşmesi yapılması gerektiğini kabul etmekle birlikte, takvim yılı içinde ayrılan öğretmen yerine kalan sure için belirli süreli iş sözleşmesi yapma olanağının bulunduğunu, bunun objektif neden olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir[330].

---

[328] Sözleşmenin asgari süre içinde feshedilmesinin hukuki sonuçlarına ilişkin bkz. Aşağıda § 8-§ 9.

[329] Yarg. 9. HD, 27.4.2016, E. 2015/1301 K. 2016/10670 *"...en az bir takvim yılı ibaresinden açıkça bir asgari süre öngörüldüğü açıktır. Eğitim ve öğretim devam eden bir faaliyet olduğuna göre asgari süre iki yılda, üç yılda olabilir..."* Legalbank.

[330] Yarg. 9. HD, 27.4.2016, E. 2015/1301 K. 2016/10670; 9. HD, 27.5.2015, E. 2015/9148 K. 2015/19325, Legalbank.

5580 sayılı Kanuna tabi çalışanlarla en az bir yıllık asgari süreli iş sözleşmesi yapıldığında sözleşmede tek bir asgari süre vardır. Bu sürenin sona ermesiyle sözleşme belirsiz süreli olarak devam eder, her yeni eğitim öğretim yılı başında asgari süre kendiliğinden yenilenmez[331]. Bununla birlikte tarafların ilk başta belirledikleri asgari süreyi yeni eğitim öğretim yılı için uzatabileceklerini kabul etmek gerekir.

Belirtmek gerekir ki, Özel Öğretim Kurumları Yönetmeliğinde yer alan bazı hükümler söz konusu sözleşmelerin belirli süreli olduğu çıkarımını yapmaya müsaittir. Yönetmeliğin 27. maddesi sözleşmelerin bitim tarihinde personelin çalışma izinlerinin onayını düzenlemekte, 44. madde ise sözleşme süresi sona erenlerin ve sözleşmesi fesholanların işten ayrılış onaylarını düzenlenmesine ilişkin esasları belirtmektedir. Gerçekten, söz konusu hükümlere bakıldığında iş sözleşmelerinin belirli süreli olduğu esasından hareket edildiği sonucu çıkmaktadır. Ancak, Kanun hükmü yerine yönetmelik hükmüne dayanmak suretiyle ÖÖKK kapsamında yapılacak iş sözleşmelerinin belirli süreli olduğunu kabul etmek ve bu sözleşmeyle çalışan personelin birtakım haklardan yoksun kalmasını mümkün kılmak kanımızca yerinde değildir. Öncelikle ÖÖKK esas alınmalı ve İş K. ile bağlantı kurularak sözleşmenin türü belirlenmelidir[332].

Nihayet yukarıda belirttiğimiz gibi bazı Yargıtay daireleri ÖÖKK kapsamında eğitim personeli ile yapılacak iş sözleşmelerinin türüne ilişkin içtihadını değiştirmeye başlamış ve bunların asgari süreli iş sözleşmeleri olarak yorumlanması gerektiğine hükmetmiştir[333]. Ancak hukukta birliğin sağlanması ve özellikle Dairelere bağlı olarak Yargıtay daireleri arasındaki içtihat farklılıklarının giderilmesi amacıyla içtihadı birleştirme kararı çıkarılması yerinde olacaktır[334].

---

[331] "*5580 sayılı Özel Öğretim Kanunu'ndan önce yürürlükte olan 625 sayılı kanunun 32/son maddesindeki hüküm olan "Süresi öğretim yılı içinde sona, eren sözleşmeler öğretim yılı sonuna kadar kendiliğinden yenilenmiş sayılır" hükmü 5580 sayılı kanununda yer almamıştır. Bu hüküm 5580 sayılı yasa döneminde eğitim elemanı ile yapılacak iş sözleşmesinin asgari süreli olduğunu ve ilk asgari süreli sözleşme düzenlenmesinden sonra, yeniden yapılmasının belirli süreli sayılmasını gerektirmediği gibi tekrar asgari sürenin kabul edilmediğini göstermektedir*", Yarg. 9. HD, 28.3.2016, E. 2014/37063 K. 2016/7547; 9. HD, 16.2.2016, E. 2014/26392 K. 2016/2749. Kazancı İçtihat Bankası.

[332] Astarlı, 2015 Değerlendirme, s. 126.

[333] § 2, II, B, 2.

[334] Daireler arası içtihat farklılıklarının eleştrisi için bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, Özel Öğretim Kurumları, s. 239 vd.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

§ 7. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİH DIŞINDA SONA ERME HALLERİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

I. Ölüm

A. İşçinin Ölümü

İş sözleşmelerinde işçinin kişiliği büyük önem arz etmektedir. Sözleşmenin belli bir işçi ile kurulma nedeni onun bedeni veya fikri özellikleri, yeteneği yani kişiliğidir. İş sözleşmesinde işçinin taahhüt ettiği edim kişisel bir edimdir ve sözleşme onun kişiliği üzerine kurulur. Bu sebeple işçinin taahhüt ettiği edimi bizzat ifa etmesi gerekir[335].

İş sözleşmesinin kişisel niteliği ve işçinin kişiliği esas alınarak kurulmuş olması nedeniyle, işçinin ölümü sözleşmeyi sona erdirir. Nitekim bu husus TBK md. 440'da *"sözleşme, işçinin ölümüyle kendiliğinden sona erer"*(c. 1) şeklinde belirtilmiştir. Dolayısıyla işçinin ölümüyle birlikte herhangi bir bildirim veya başka bir işleme gerek kalmaksızın iş sözleşmesi sona erecektir[336]. Burada iş sözleşmesini sona erdirecek olan ölüm, gerçek bir ölüm olabileceği gibi ölmüş sayılma (gaiplik kararı veya ölüm karinesi) şeklinde de gerçekleşebilir[337].

İşçinin ölümü iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdireceğinden işveren, işçinin mirasçılarından çalışmasını isteyemeyeceği gibi mirasçılar da işverenin kendisiyle çalışmasını talep edemez[338]. Bu sebeple, işverenin mirasçılar ile yapacağı sözleşme ölen işçinin iş sözleşmesinden bağımsız, yeni bir iş sözleşmesi olarak ortaya çıkacaktır.

---

[335] Mollamahmutoğlu, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 23; Ulucan (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 107; Süzek, **İş Hukuku**, s. 365; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 224.
[336] Süzek, **İş Hukuku**, s. 554; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 342-343; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 336; Tunçomağ/Centel, s. 191.
[337] Akyiğit, Ercan, **Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçlar**, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 22, Haziran 2011, s. 34.
[338] Centel, **İş Hukuku**, s. 166; Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 33.

Türk Borçlar Kanunu md. 440, işçinin ölümünün iş sözleşmesini sona erdireceğine ilişkin düzenlemeye ek olarak, işverene bir yükümlülük getirmiştir. EBK'de yer almayan bu hükme göre, *"İşveren, işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına, yoksa bakmakla yükümlü olduğu kişilere, ölüm gününden başlayarak bir aylık; hizmet ilişkisi beş yıldan uzun bir süre devam etmişse, iki aylık ücret tutarında bir ödeme yapmakla yükümlüdür"*(c. 2).

Öğretide ölüm tazminatı olarak adlandırılan bu ödemeye hak kazanma bakımından iş sözleşmesi türünün bir önemi bulunmamaktadır[339]. Ölüm tazminatına hak kazanılması herhangi bir kıdem şartına bağlı değildir. Hükümde yer verilen beş yıldan uzun süreli kıdem şartı yalnızca iki aylık ücrete hak kazanılması bakımından önem arz eder. Bunun dışında bir aylık ücret tutarındaki ölüm tazminatına hak kazanmak için kıdem şartı aranmaz. Diğer bir ifade ile, işçinin ölümü ile kıdemine bakılmaksızın, işverenin bir aylık ücret tutarındaki ölüm tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar. Ancak işçinin kıdeminin beş yıldan daha fazla olması halinde bir aylık değil, iki aylık ücret tutarında ölüm tazminatına hak kazanılır[340].

Ölüm tazminatı, hükümde belirtildiği gibi, esas olarak işçinin sağ kalan eşine ve ergin olmayan çocuklarına ödenir. Eğer sağ kalan eş ve ergin olmayan çocuk yoksa, ölen işçinin bakmakla yükümlü olduğu kişiler ölüm tazminatı talep hakkını elde eder.

Ölüm tazminatının miktarı, işçinin ölümü anındaki son çıplak ücreti üzerinden hesaplanır ve hüküm nispi emredici nitelikte olduğundan ölüm tazminatı miktarının sözleşme ile arttırılması mümkündür[341].

Türk Borçlar Kanununda düzenlenen ve bu Kanuna tabi işçilerin ölümü halinde gündeme gelecek olan ölüm tazminatına benzer bir diğer hüküm BİK(md. 18)'de yer almaktadır[342]. Buna karşın, İş K. ve DİK'te ölüm tazminatına dair özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamında çalışan işçilerin ölümü halinde kıdem tazminatına hak kazanabilecekleri öngörülmüştür. İş Kanununa tabi işçiler bakımından

---

339 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 344; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 173, 176.
340 Süzek, **İş Hukuku**, s. 554; Soyer, **Sona Erme**, s.18; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 175.
341 Süzek, **İş Hukuku**, s. 554; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1129; Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, 37; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 176.
342 BİK md. 18'de yer alan ölüm tazminatına ilişkin düzenlemenin niteliği, TBK md. 440 hükmü ile birlikte uygulanıp uygulanmayacağı hakkında bkz. Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 38 vd; Soyer, **Sona Erme**, s. 18 vd.

1475 sayılı Kanun md. 14'e göre; DİK'e tabi işçiler bakımından ise md. 20'ye göre ölüm, kıdem tazminatına hak kazandıran bir nedendir ve ölen işçinin en az bir yıl kıdemi olması halinde kanuni mirasçıları her bir yıl için otuz günlük ücreti tutarında kıdem tazminatına hak kazanabilecektir. İş K. ve DİK'te yer alan kıdem tazminatına ilişkin düzenleme nedeniyle, TBK md. 440 hükmünün, ölüm tazminatına ilişkin bir düzenlemeye yer vermeyen İş K. ve DİK'e tabi işçilerin ölümü halinde de uygulanıp uygulanmayacağı hususu öğretide tartışmalı hale gelmiştir.

Öğretide bizim de katıldığımız bir görüş[343], işçinin ölümü ve hukuki sonuçları ayrıca düzenlenmediğinden TBK md. 440 hükmünün İş K. ve DİK'e tabi işçiler bakımından da uygulanması ve işverenin ölüm tazminatı ile yükümlü olması gerektiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre, TBK'nın genel hüküm niteliğinde oluşu, diğer iş Kanunlarında boşluk bulunan hallerde ilgili genel hükümlerin uygulanmasını gerektirmektedir. Yanı sıra, kıdem tazminatının aksine, ölüm tazminatının kıdeme bağlı olmayışı ve mirasçılar dışında bakmakla yükümlü olunan kişilere de ödenebilmesi, her iki tazminat arasındaki nitelik farkını ortaya koymaktadır. Bu sebeple kıdem ve ölüm tazminatının birlikte ödenmesi mükerrer ödeme şeklinde değerlendirilmemelidir.

Bir diğer görüşe göre ise[344], TBK'da ölüm tazminatının düzenlenmesinin amacı, İş Kanununda olduğu gibi ölüm halinde kıdem tazminatına hak kazandıran bir hükmün bulunmamasıdır. Dolayısıyla işçinin ölümü halinde kanuni mirasçıların hak kazandığı kıdem tazminatı, ölüm tazminatı işlevini karşılamaktadır. Bu sebeple, işçinin ölümü halinde kıdem tazminatına hak kazanan kanuni mirasçıların TBK 440 gereğince ölüm tazminatına hak kazanması mümkün değildir[345]. Bununla birlikte İş K. ve DİK kapsamındaki ölen işçinin sağ

---

[343] Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 38; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 174; Soyer, **Sona Erme**, s. 18; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 285-286; Doğan Yenisey, Kübra, **Hizmet Sözleşmesi**, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, İstanbul 2012, s. 325; Baskan, Esra, **6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün Hizmet Sözleşmesine Etkisi ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı**, TBB Dergisi 2013 (104), s. 71

[344] Alpagut, Gülsevil, **Türk Borçlar Kanunu Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri**, Legal İSGHD, S. 31, Y. 2011, s. 941; Güneş/Mutlay, 273; Mirasçıların ancak kıdem tazminatına hak kazanamıyor olması halinde ölüm tazminatı alabileceği yönünde, Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1130-1131; Sümer, Haluk Hadi, **İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 434-435.

[345] Ayrıca bkz. Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 942. Yazar, kıdem tazminatı ile birlikte İş Kanununda işçinin ölümüne parasal olarak hukuki sonuç bağlandığını ve bu sebeple bir kanun boşluğun varlığından söz edilemeyeceğini savunmaktadır.

kalan eşi ve ergin olmayan çocuğunun kıdem tazminatına hak kazanamaması halinde, ölüm tazminatından yararlanmaları gerektiği kabul edilmelidir[346].

B. İşverenin Ölümü

İşverenin ölümüne bağlanacak hukuki sonuçlar yalnızca gerçek kişi işverenin varlığı halinde söz konusu olur[347] ve işverenin ölümü kural olarak iş sözleşmesini sona erdirmez[348]. Bu durum, işverenin kişiliğinin kural olarak iş sözleşmesinin kurulmasına etki etmemesinin doğal bir sonucudur.

İşverenin ölümünün hukuki sonuçları TBK md. 441'de düzenlenmiştir. Buna göre işverenin ölümü hâlinde, yerini mirasçıları alır ve işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır(f. I). Görüldüğü gibi, işverenin ölümü halinde iş sözleşmesi sona ermeyecek, mirası reddetmeyen veya mirastan yoksun olmayan mirasçılar işverenin yerine geçerek sözleşmenin tarafı olacaktır[349]. Böylece mirasçılar ile işçiler arasındaki iş sözleşmeleri varlığını koruyacaktır. Tarafların iş sözleşmesini devam ettirmek istememeleri halinde ise iş sözleşmesini Kanuna uygun şekilde sona erdirmeleri gerekmektedir[350].

Kanun koyucu, mirasçıların ölen işverenin yerine geçmesi halinde Türk Medeni Kanununun mirasa ilişkin hükümlerinden bağımsız olarak, TBK md. 428'de düzenlenen işyerinin tamamının veya bir bölümünün devrine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağını belirtmiştir. Bu durumda, işverenin ölümü halinde, işyeri tüm hak ve borçlarıyla birlikte mirası reddetmeyen ve ondan yoksun olmayan mirasçılara devrolacak; devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte mirasçılara geçecektir(md. 428/1). Sözleşmeler, tüm hak ve borçlarıyla birlikte devrolacağından, işçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından da, ölen işveren yanında işe başladığı tarih esas alınacaktır(md. 428/2).

---

346 Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1131.

347 Tüzel kişi işveren bakımından ise tüzel kişiliğin sona ermesi gündeme geleceğinden, bu durumda Medeni Kanun ve ortaklıklara ilişkin hükümler çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır. Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 39.

348 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 345 ; Süzek, **İş Hukuku**, s. 555; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 791; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 335.

349 Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 40.

350 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 345

Bununla birlikte işyeri devrinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işverenin iki yıl süre ile müteselsil sorumlu olacağını düzenleyen TBK 428/3 hükmü, işverenin ölümü ile sözleşmelerin mirasçılara geçmesi halinde uygulanmayacaktır. Zira işveren artık hayatta olmadığından ödenmesi gereken borçlardan mirasçılarla birlikte sorumlu olması hukuken ve fiilen mümkün değildir.

İş sözleşmesinin işverenin kişiliğine bağlı olarak yapılmadığı ve dolayısıyla onun ölümünün iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği kabul edilmekle birlikte, iş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak yapılması da mümkündür. Bu durumda ise iş sözleşmesinin sona ereceğini kabul etmek gerekir. Nitekim TBK md. 441/2'de, hizmet sözleşmesinin ağırlıklı olarak işçinin kişiliği dikkate alınmak suretiyle kurulması halinde işverenin ölümünün sözleşmeyi sona erdireceğini düzenlemiş ve işçinin, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar için, mirasçılardan hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabileceğini kabul etmiştir. Hükümde belirtilen tazminat hakkaniyete uygun olmak üzere hakim tarafından belirlenecektir. Bununla birlikte öğretide bu tazminatın miktarına ilişkin birtakım görüşler ileri sürülmüştür.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, hükümde yer alan *"*sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar*"* ifadesi yalnızca belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından bu tazminatın söz konusu olacağı şeklinde yorumlanmaya müsaitse de, işverenin kişiliğine bağlı olarak yapılan sözleşmelerin belirli-belirsiz iş sözleşmesi ayrımı yapılmaksızın sona ereceğini düzenleyen hükmün, tazminat ödenmesini yalnızca belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından getirdiği düşünülemez[351].

Öğretide, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması durumunda ödenmesi gereken tazminatın, işverenin ölümü anında işçinin çalıştığı süreye denk gelen ihbar süresine ilişkin ücret tutarından az olmaması gerektiği belirtilmiştir[352].

Belirli süreli iş sözleşmelerinde ödenmesi gereken tazminata ilişkin olarak ise öğretide iki görüş ileri sürülmüştür. Bir görüşe göre[353], belirli süreli iş sözleşmelerinde ödenecek

[351] Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 43.
[352] Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 43; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 792.

tazminat, işverenin ölümünden sözleşme süresinin bitimine kadar geçecek süre için hesaplanacak ücret tutarını geçemeyecektir.

Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise[354], belirli süreli iş sözleşmelerinde, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi ölüm anında işçinin sahip olduğu kıdeme göre belirlenecek ihbar süresine ilişkin ücret miktarına göre hesaplama yapılmalı veyahut da işverenin ölümünden sözleşme süresinin bitimine kadar geçecek süreye ilişkin toplam ücret üzerinden(TBK. 408 ve 438/1, 2'den de hareketle) hakkaniyete uygun bir indirim yapılarak tazminat miktarı belirlenmelidir. Ancak bu son ihtimalde dahi belirlenecek tazminatın varsayılan ihbar süresine ilişkin ücretten fazla olamayacağı belirtilmektedir.

Asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından ödenecek tazminat miktarının sözleşmede yer alan asgari sürenin sözleşmenin sona ereceği zamanı değil, bildirimli fesih ile sona erdirilmesi mümkün olan en erken süreyi belirlediği dikkate alındığında kanaatimizce belirsiz süreli iş sözleşmeleri ile paralel yönde uygulama yapılması gerekir. Nitekim daha önce belirttiğimiz üzere, asgari süreli iş sözleşmesi esasen bir belirsiz süreli iş sözleşmesidir ve sözleşmenin ne zaman sona ereceği önceden bilinmemektedir. Bu sebeple, belirlenecek tazminat miktarının işçinin çalıştığı süre dikkate alınarak bu süreye uygun bildirim süresine ilişkin ücret tutarından az olmaması gerektiği kabul edilmelidir.

İşverenin ölümünün hukuki sonuçlarını düzenleyen TBK md. 441 hükmünün, bu konuda bir herhangi bir düzenleme içermeyen diğer iş kanunları bakımından da uygulanması gerekir. Şu halde, işverenin kişiliğine bağlı olmaksızın yapılan bir iş sözleşmesinde işverenin ölümü sözleşmeyi sona erdirmeyecek ve işyeri devrine ilişkin hükümler kıyasen uygulanacaktır. Bu durumda İş Kanununa tabi işçiler bakımından TBK md. 428 değil İş K. md. 6 kapsamında işyeri devrine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Ancak işyeri devrini düzenleyen iki hüküm birbiriyle uyumlu olduğundan uygulama açısından bir farklılık ortaya çıkmayacağını ifade etmek gerekir.

---

[353] Centel, **İş Hukuku**, s. 167; Saymen, s. 539; Atabek, s. 31; Çelik, **İş Hukuku 15. Bası**, s. 189; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 159; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 346; Ayan, s. 468.

[354] Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 43; Aynı yönde, Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 792.

İş sözleşmesinin işverenin kişiliği dikkate alınarak yapılmış olması durumunda da iş sözleşmesi sona erecek ve işçi uğradığı zararı TBK md. 441/2 çerçevesinde talep edebilecektir[355]. Kaldı ki, işverenin ölümünün kıdem tazminatına hak kazandıran bir neden olmadığı göz önüne alındığında, tartışmasız olarak diğer iş kanunları kapsamındaki işçilerin de bu tazminata hak kazanması mümkün olacaktır.

II. Tarafların Anlaşması (İkale/Bozma Sözleşmesi)

İş sözleşmesi taraflarının, istedikleri zaman karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile aralarındaki iş sözleşmesini sonlandırmaları mümkündür. Bu anlamda sözleşmenin karşılıklı anlaşma ile sona erdirilebilmesi bakımından belirli veya belirsiz süreli olması önem taşımaz. Öğreti ve uygulamada ikale veya bozma sözleşmesi şeklinde adlandırılan bu imkan, hukukumuzda kabul edilen sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir sonucudur[356, 357].

İş hukukunda tarafların anlaşarak aralarındaki iş ilişkisini sonlandırmasını ifade eden ikale, bir sözleşmedir. İşçi ve işveren tarafının karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulur ve borçlar hukukunun genel kurallarına tabidir. Dolayısıyla bu sözleşmenin geçerliliği TBK md. 26 ve 27'deki genel hükümlere tabi olacak, md. 30 ve devamı hükümlerindeki irade bozukluğu halleri uygulama alanı bulacaktır[358].

İkale, TBK veya İş K.'nda açık şekilde hükme bağlanmamış, unsurları ve şekline ilişkin bir kural getirilmemiştir. Bu sebeple ikalenin yazılı, sözlü veya örtülü biçimde yapılması mümkündür[359]. İkalenin geçerli olabilmesi için herhangi bir şekil şartı gerekmemekle birlikte, Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerin anlaşma ile sona erdirilmesi amacıyla yapılacak ikalenin de yazılı şekilde yapılıp yapılmaması gerektiği

---

355 Akyiğit, **Ölüm ve Sonuçları**, s. 45.

356 Esener, s. 215; Saymen, s. 540; Centel, **İş Hukuku**, s. 166; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 336 ; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 336; Süzek, **İş Hukuku**, s. 549; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 784; Taşkent (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 162; Taşkent, Savaş, **İş Sözleşmesinin İkale Yolu İle Sona Erdirilmesi**, Kamu-İş C.11, S.4, Y. 2011, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/1141.pdf (E. T. 18.6.2016), s. 1; Günay, Cevdet İlhan, **İkale Sözleşmesi**, Çimento İşveren Dergisi, Eylül 2009, http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/makale139.pdf (E.T. 10.6.2016), s. 6; Aydın, Ufuk, **İş Sözleşmesinin Anlaşma İle Sona Erdirilmesi**, Çimento İşveren Dergisi, http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/mak1.pdf (E.T. 12.6.2016) , s. 4.

357 İkale kurumuna ilişkin eleştiriler ve alternatif olarak sulh sözleşmelerinin uygulanabilirliğine ilişkin bkz. Özdemir, Erdem, **İkale ve Alternatif Bir Öneri Olarak "Sulh Sözleşmesi"**, Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2013, Sayı: 3, Cilt: 27 http://www.ceis.org.tr/dergi/2013mayis/makale3.pdf (E.T. 20.6.2016).

358 Süzek, **İş Hukuku**, s. 549; Taşkent (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 165; Gerek, Hasan Nüvit, **İş Sözleşmesinin İkale Sözleşmesi İle Sona Ermesi**, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2011/4, s. 46.

359 Susmanın iş sözleşmesini sona erdirme iradesi olarak yorumlanamayacağı yönünde, Centel, **İş Hukuku**, s. 166.

sorusu gündeme gelmiştir. Nitekim TBK md. 13'de Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunlu olduğu belirtilmiş ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışında bırakılmıştır(f. I).

Öğretide bir görüşe göre[360], açıkça kanuni şekle tabi tutulan sözleşmenin değiştirilmesinde de aynı şekle uyulması gerektiğini düzenleyen md. 13 karşısında, yazılı şekle tabi sözleşmeyi sona erdirmek üzere yapılan ikalenin de yazılı yapılacağını kabul etmek gerekir. Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe[361] göre ise ikale, iş sözleşmesinin niteliğini değiştirmeyi amaçlamayan ondan tamamen bağımsız bir bozma sözleşmesi niteliği taşıdığından, iş sözleşmesi yazılı şekle tabi olsa dahi, ikale yazılı şekil şartı aranmaksızın yapılabilecektir.

İkale sözleşmesi ile iş ilişkisi sona ermekte fakat bu sona erme bir fesih niteliği taşımamaktadır. Zira fesih, ikalenin aksine karşı tarafa yöneltilmesi gereken tek taraflı bir irade beyanı ve yenilik doğuran bir işlemdir[362]. İkale ile sözleşmenin sonlandırılması fesih niteliği taşımadığından sözleşmenin sona ermesi ile feshe ilişkin sonuçlar da gündeme gelmeyecektir. Bu sebeple, işçi ihbar tazminatına hak kazanamayacak ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır[363]. Ayrıca sözleşmenin ikale ile sona erdirilmesi 1475 sayılı Kanun md. 14'de kıdem tazminatına hak kazandıran nedenler arasında sayılmadığından işçi kıdem tazminatı da talep edemeyecektir.

İş hukukunda sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde tarafların sözleşmeyi anlaşarak sona erdirmeleri mümkün olmakla birlikte, işçinin işveren karşısında çoğunlukla zayıf konumda bulunması ve bir takım haklardan mahrum kalabilecek olması, ikale sözleşmelerine hassas şekilde yaklaşmayı gerektirir. Zira iş hukukunun özel hukuk karakteri yanında sahip olduğu kamu hukuku karakteri ve işçiyi koruyucu yapısı zaman zaman sözleşme özgürlüğü ilkesine bir takım sınırlamalar getirmeyi gerektirebilir. Bu nedenlerle, öğretide Yargıtay'ın

---

360 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 336; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 787.

361 Ekonomi, Münir, **İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesinde Tarafların Anlaşması, İbraname İle İş Güvencesi Davasından Feragat ve Sulh (Karar İncelemesi)**, Legal YKİD, Ağustos 2006, s. 40; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 292; Yürekli, Sabahattin, **Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi**, Güncellenmiş 3. Bası, Ankara 2016, s. 123.

362 Oğuzman, **Fesih**, s. 41; Saymen, s. 551; Esener, s. 222; Centel, **İş Hukuku**, s. 167; Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 14; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 337; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 347; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 793.

363 Süzek, **İş Hukuku**, s. 550.

ibranameler için kabul ettiği esasların ikale için kabul edilmesi ve uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir[364].

Esasen ikalenin her durumda işçi aleyhine olduğu söylenemez. İkalenin işçi yararına olması ve bu sebeple işçi tarafından talep edilmesi de mümkündür. Örneğin belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin belirsiz süreli başka bir iş bulması halinde ikalenin işçi yararına olduğu söylenebilir[365]. Zira ikale ile birlikte işçi ihbar tazminatı ve eğer varsa cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulabilecektir[366]. Bununla birlikte ikalenin sonuçları göz önüne alındığında genellikle işveren yararına durum oluşturduğu da bir gerçektir. Nitekim ikale yapılması halinde işçi, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanamamakta, ihbar ve kıdem tazminatlarına hak kazanamamaktadır. Belirli süreli iş sözleşmelerinde ise süreden önce sözleşmenin sonlandırılmış olması (haksız fesih) nedeniyle bakiye süreye ilişkin bir tazminat talep etmesi ve kıdem tazminatına hak kazanması mümkün olmamaktadır. Bu sebeple, işçinin ikaleyi kendi iradesi ile kabul etmesinin hayatın olağan akışına pek uygun olmadığı ifade edilmektedir[367]. Bu bağlamda ikale sözleşmesinin varlığı halinde taraf iradeleri dikkatli şekilde yorumlanmalı, özellikle işçinin özgür iradesine dayanıp dayanmadığı[368] ve menfaatlerine uygun olup olmadığı titizlikle incelenmelidir[369]. İş güvencesi hükümlerini dolanmak veya işçinin bir takım alacaklarından mahrum kalmasını sağlamak amacıyla yapılan ikale görünümlü fesih iradesinin var olup olmadığına dikkat edilmelidir. Bu durum tespit edildiğinde ise, sözleşmenin feshine ilişkin sonuçların doğduğu kabul edilecektir.

İkalenin işçi aleyhine sonuç doğurmaya elverişli yapısı nedeniyle öğretide, geçerli bir ikale sözleşmesinden söz edebilmek için iki hususun var olması gerektiği belirtilmektedir.

---

364 Güler, **Belirli Süreli**, s. 64; Alp, Mustafa, **İş Hukukunda İkalenin (Bozma Sözleşmesi) Geçerlilik Koşulları**, Legal İSGHD, S.17, Y. 2008, s. 37.

365 Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 291.

366 Alp, **İkale**, s. 30; Şahlanan, Fevzi, **İkalede Makul Yarar Ölçüsünün Gabin (Aşırı Yararlanma) Açısından Değerlendirilmesi**, Karar incelemesi, Tekstil İşveren Dergisi s. 386.

367 Taşkent (Eyrenci/Taşkent/Ulucan), s. 167.

368 Öğretide ikalenin işçinin iradesine dayanıp dayanmadığının anlaşılabilmesi için yazılı şekilde yapılmasının aranması gerektiği ileri sürülmüştür. Alp, **İkale,** s. 37; Gerek, **İkale**, s. 45; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 291. Yazara göre ikalede yazılılık şartı aranmalı ve bu yazılı sözleşmede, taraflar arasında böyle bir anlaşmaya varılmasının nedenine, bu anlaşmanın taraflar arasındaki iş ilişkisini ne zaman sona erdireceğine, işçinin ikale anlaşmasının sonuçlarına ilişkin olarak bilgilendirildiğine ve tarafların ikale anlaşması neticesinde talep ve haklarının neler olacağına yer verilmelidir.

369 Alp, **İkale**, s. 27.

Bunlar işçinin ikalenin sonuçları hakkında bilgilendirilmesi[370] ve işverenin, işçinin makul yarar[371] elde etmesine yönelik çaba göstermesidir. İşçinin ikalenin sonuçları hakkında bilgilendirilmesi; iş sözleşmesinin ikale ile sonlandırılması ve fesih ile sonlandırılması sonucunda elde edeceği menfaatler ve bunlar arasındaki farklar hakkında bilgi sahibi olmasını ifade eder. Bu noktada ise makul yarar ölçütü devreye girmektedir. Zira işçinin, iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilseydi elde edeceği menfaatten kendi rızası ile vazgeçtiğinin kabul edilebilmesi için ikale sözleşmesi sonucunda bu tercihe değecek bir yarar elde etmesi gerekir. Bu ölçüt, iş hukukunun işçiyi koruyucu niteliğinin bir sonucudur.

İşçiye sağlanması gereken makul yarar konusunda ise kesin bir ölçüt bulunmamakla birlikte öğretide bu miktarın belirlenmesinde işçinin ücreti, kıdemi, iş güvencesi kapsamında olup olmadığı veya kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmadığı gibi hususların dikkate alınabileceği belirtilmiştir[372]. Yargıtay da kararlarında makul yarar ölçütünü değerlendirirken, ikale talebinin işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi hususlarının ve somut olay özelliklerinin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir[373].

Uygulamada genellikle işçinin kıdem ve ihbar tazminatını alarak ikaleyi kabul ettiği görülmektedir[374]. İşçinin kıdem ve ihbar tazminatı ödenmek suretiyle iş sözleşmesini karşılıklı olarak sonlandırmaları halinde makul yarar şartının gerçekleştiğini kabul etmek gerekir[375]. Bununla birlikte esasen belirsiz süreli iş sözleşmelerinin ikalesinde, iş güvencesi kapsamındakilere işçiye ihbar ve kıdem tazminatının ödenmesinin makul yarar şartını gerçekleştirmediği zira iş güvencesi hükümlerinden mahrum kaldıkları düşünülebilir. Gerçekten, ikale ile birlikte işçinin işe iade davası açma hakkının ortadan kalkması işveren lehine bir durum oluşturmakta ve bu neden çoğu kez işvereni işçinin tazminatlarını ödeyerek ikale yapmaya yönlendirmektedir. Bununla birlikte uygulamada işe iade davalarının işleyişine bakıldığında uzun, zahmetli bir süreç oluşu ve dava sonunda işe iade kararı verilmesine

---

370 Ekonomi, **Tarafların Anlaşması**, s. 41 vd.; Alpagut, Gülsevil, *"***İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi** (Sözleşmesel Kayıtlar), İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 11. Toplantı İstanbul Barosu, 2008, s. 48-50; Astarlı, Muhittin, **İş Hukukunda İkale (Bozma Sözleşmesi)**, 4. Bası, Ankara 2013, s. 120 vd.

371 Makul yarar ölçütü hakkında ayrıntılı bilgi ve yargı kararları için bkz. Alp, **İkale**, s. 37 vd.; Astarlı, **İkale**, s. 332 vd. Özdemir, **Sulh Sözleşmesi**, s. 38 vd; Kabakçı, Mahmut, **Sözleşme Özgürlüğü ve İkale**, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 25, Mart 2012, s. 123 vd.

372 Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 786.

373 Yarg. 9. HD, 7.4.2016, E. 2014/36888 K. 2016/8693; 22. HD, 11.1.2016, E. 2015/33531 K. 2016/287; 7. HD, 13.5.2015, E. 2015/1133 K. 2015/8692; 9. HD, 14.4.2008, E. 2007/31218, K. 2008/8677; 9. HD, 1.4.2013, 1503/10619, Legalbank.

374 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 337.

375 Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 290; Alp, **İkale**, s. 40.

rağmen işveren tarafından işe başlatılmaması ve bu nedenle de işçinin yalnızca bir takım tazminatlara hak kazanması sıkça karşılaşılan bir durumdur. Dolayısıyla en başından, ihbar ve kıdem tazminatlarının yanı sıra ek bir ödeme alarak sözleşmenin sona erdirilmesi ikaleyi, pek çok işçi tarafından tercih edilir kılmaktadır. Bu sebeple iş güvencesine tabi iş ilişkilerinde kıdem ve ihbar tazminatının yanı sıra iş güvencesi karşılığında ek bir ödeme yapıldığında işçinin makul yararı olduğu kabul edilecektir[376]. Yargıtay'ın da içtihadı çoğunlukla bu yöndedir[377].

İkale tüm iş sözleşmesi türleri bakımından mümkün olduğundan asgari süreli iş sözleşmelerinde de tarafların anlaşarak sözleşmeyi sona erdirmelerine bir engel bulunmaz. Tarafların hem asgari süre içerisinde hem de asgari sürenin bitiminden sonra ikale sözleşmesi yapabilmeleri mümkündür.

Asgari süreli iş sözleşmelerinin kurulmasındaki amacın, asgari süre belirleyerek belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshini sınırlamak olduğu dikkate alındığında, ikalenin bu amaca ters düşeceği düşünülebilir. Bununla birlikte asgari süreli iş sözleşmeleriyle sağlanmak istenen amaç, asgari bir süre ile sınırlı olmak üzere sözleşmenin sona erdirilmesinin engellenmesi değil, tek taraflı feshinin engellenmesidir. Dolayısıyla, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde karşılıklı iradeleri ile sözleşmenin asgari bir süre ile devam etmesini kararlaştıran tarafların, aynı şekilde karşılıklı iradeleri ile sözleşmenin artık devam etmemesini kararlaştırmaları mümkündür. Bu bağlamda ikalenin geçerliliği bakımından yukarıda açıklanan hususlar burada da geçerli olacaktır.

§ 8. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESİHLE SONA ERMESİ VE HUKUKİ SONUÇLARI

İş sözleşmelerinin ölüm ile irade dışında veya karşılıklı anlaşma ile sona ermesi halleri haricinde tek taraflı irade beyanıyla da sonlandırılması mümkündür. Hukukumuzda fesih olarak adlandırılan bu işlem, tek taraflı irade beyanı ile kullanılan, karşı tarafa ulaşmakla derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle hukuki ilişkiyi ortadan kaldıran bozucu yenilik

[376] Alp, **İkale**, s. 31, 40.
[377] Yarg. 9. HD, 29.01.2007,E. 2006/27843 K. 2007/1013, Alp, **İkale**, s. 40; Yarg.9.HD, 13.04.2011, E. 2009/49584, K. 2011/11186, Kabakçı, **İkale**, s. 124.

doğuran bir haktır[378]. Feshin sonuçlarını doğurması için karşı tarafın kabulüne gerek yoktur. Taraflardan birinin ileri süreceği fesih iradesi karşı tarafa ulaşmakla sonuçlarını doğurur[379] ve iş sözleşmesi ileriye yönelik olarak ortadan kalkar[380].

Fesih, kural olarak herhangi bir şekle tabi değildir[381]. Önemli olan fesih iradesinin açık şekilde anlaşılabilmesidir. Bu anlamda iyiniyet ve dürüstlük kurallarınca fesih anlamı taşıyabilecek bir davranış dahi irade açıklaması sayılabilir[382]. Bununla birlikte İş K. md. 109'da Kanunda öngörülen bildirimlerin yazılı olarak yapılması gerektiği düzenlenmekte, ancak madde gerekçesinde bu hükümde yer alan yazılılık şartının bir ispat şartı olduğu belirtilmektedir[383].

İş hukukunda bildirimli ve bildirimsiz fesih olmak üzere iki tür fesih öngörülmüştür. Bildirimsiz fesih, taraflara Kanunda açıkça yer verilen haklı nedenlerden birinin gerçekleşmesiyle sözleşmeyi derhal feshetme imkanı verir. Bütün sözleşme türleri bakımından haklı nedenlerin ortaya çıktığı her aşamada bildirimsiz fesih mümkündür. Bildirimsiz fesih hakkının kullanılmasıyla iş sözleşmesi derhal ortadan kalkar[384].

Bildirimli fesih ise, kullanımının İş K. md. 17'de yer alan bildirim sürelerine bağlı olduğu, yalnızca belirsiz süreli iş sözleşmelerinde söz konusu olabilen fesih türüdür[385]. Bildirimli fesih hakkı kullanıldığında iş sözleşmesi md. 17'de belirtilen sürelerin sonuna kadar devam eder, fesih iradesi ancak bu sürenin sonundan itibaren sonuçlarını doğurur. Taraflar belirsiz süreli iş sözleşmelerini Kanuni bildirim süresine uymak suretiyle her zaman feshedebilir. Ancak işveren bakımından bu fesih hakkının kullanımı, işçinin İş K. md. 18

---

[378] Oğuzman, **Fesih**, s. 41; Saymen, s. 551; Esener, s. 222; Centel, **İş Hukuku**, s. 167; Süzek, **Fesih Hakkı**, s. 14; Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 349; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 347; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 793.

[379] Saymen, s. 552-553; Centel, **İş Hukuku**, s. 168; Eren, s. 66; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 350; Süzek, **İş Hukuku**, s. 560; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 903; Keser, Hakan, **4857 Sayılı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshinde Geçerli Sebep**, 2. Baskı, Ankara 2012, s. 20; Fesih beyanının karşı tarafa varması ile değil karşı tarafça öğrenilmesi ile hüküm ve sonuçlarını doğuracağı yönünde, Oğuzman, **Fesih**, s. 174; Selçuki, s. 211

[380] Eren, s. 64; Süzek, **İş Hukuku**, s. 555.

[381] İş güvencesinden yararlanan işçiler bakımından Kanun bir istisna öngörmüş ve işveren tarafından yapılacak bildirimli feshin geçerli olabilmesi için yazılı yapılması gerektiğini açıkça belirtmiştir(İş K. md. 19).

[382] Narmanlıoğlu, Ünal, **Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara 2000, s. 405; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 793; Baycık, Gaye, **İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar**, Ankara 2011, s. 304; Yenilik doğuran bir hak olarak fesih beyanının yorumunda güven teorisinin kullanılmasına ilişkin olarak bkz. Baycık, **Yenilik Doğuran Haklar**, 304 vd.

[383] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 352

[384] Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 793;

[385] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 353; Tunçomağ/Centel, s. 196 vd; Manav, s. 31; Bu kuralın istisnası on yıldan uzun süreli iş sözleşmelerinin altı aylık bildirim süresine uyarak feshedilebileceğini düzenleyen TBK md. 430/3 hükmüdür.

çerçevesinde iş güvencesi kapsamına girip girmemesine göre değişiklik gösterir. Buna göre işçi iş güvencesi kapsamında yer alıyorsa işverenin bildirim süresi vererek sözleşmeyi feshedebilmesi ancak Kanunda belirtilen geçerli nedenlerin varlığı halinde mümkündür[386]. Bununla birlikte taraflar belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bildirimli fesih haklarını karşılıklı olarak belirli bir süre sınırlandırabilir, bu haklarından belli bir süre için vazgeçebilirler. Bu sınırlandırma asgari süreli iş sözleşmesi ile gerçekleştirilir. Bu anlamda asgari süreli iş sözleşmeleri, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirimli fesihle sona erdirilebilmesinin bir istisnasını oluşturur. Asgari süre içinde bildirimli olarak feshedilemeyen sözleşme, asgari sürenin sona ermesiyle belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğini kısıtlama olmaksızın devam ettirdiğinden, bildirimli fesih de mümkün hale gelir.

Bildirimli fesih asgari süre içinde mümkün olmadığından ve asgari süreden sonra gerçekleştirilmesi bakımından da bir özellik arzetmediğinden bu başlık altında yalnızca bildirimsiz (haklı nedenle/derhal) fesih konusuna yer verilecektir.

I. Haklı Nedenle (Bildirimsiz/ Derhal) Fesih Hakkı

Bildirimsiz fesih, haklı nedenler olarak adlandırılan bir takım nedenlerin ortaya çıkması halinde sözleşmenin objektif iyi niyet kuralı gereği artık devam ettirilemeyeceği, devam ettirilmesinin taraflardan beklenemeyeceği mantığı üzerine kuruludur[387]. Böyle bir nedenin ortaya çıkması halinde feshin hüküm doğurabilmesi için belirli bir süre beklemek taraflar bakımından çekilmez olabileceği gibi, olayın ağırlığı karşısında bu süreye karşılık bir tazminat ödenmesi de hakkaniyete aykırı olacaktır. Bu nedenle Hukukumuzda hem işçi hem de işveren tarafına bildirimsiz fesih imkanı tanınmıştır[388].

Sözleşmenin hangi hallerde çekilmez hale gelerek, bildirimsiz feshe imkan vereceğinin sınırını dürüstlük kuralı belirler[389]. İş K.'nda haklı nedenler, dürüstlük kuralı esas alınarak işçi ve işveren bakımından ayrı ayrı sayılmıştır[390]. TBK ise İş K.'ndan farklı olarak;

---

[386] Ayrıntılı bilgi için bkz. Centel, **İş Güvencesi**, 27 vd.; Manav, s. 32 vd.

[387] Sümer, **İş Hukuku**, s. 109.

[388] Yürekli, **Sona Erme**, s. 255 vd.; Savaş, Fatma Burcu, **İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Haklı Nedenle Feshi**, İstanbul 2012; Mollamahmutoğlu, Hamdi, **Türk Borçlar Kanununun Kabulünden Sonra İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi**, Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu Armağanı, Ankara 2012, s. 584.

[389] Süzek, **İş Hukuku**, s. 717.

[390] İş Kanununda haklı fesih nedenleri işçi ve işveren bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir. 24. maddede işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı *"sağlık sebepleri"*, *"ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri"* ve *"zorlayıcı*

sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır(md. 435/2) diyerek genel bir tanım tercih etmiştir[391].

4857 sayılı İş Kanununun açık düzenlemesi karşısında TBK'deki düzenlemenin uygulanması söz konusu olmayacağından İş Kanunu bakımından bildirimsiz fesih hakkının doğabilmesi için Kanunda sayılan nedenlerin varlığı şarttır[392]. Dolayısıyla İş K. uyarınca iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi, işveren veya işçinin kanunda yazılı hallerden birinin gerçekleşmesi halinde sözleşmeyi tek taraflı irade beyanı ile karşı tarafa herhangi bir süre vermek veya süre karşılığında bir tazminat ödemek zorunda olmaksızın derhal sona erdirmesini ifade etmektedir[393].

İş sözleşmesinin süresiz feshi için fesih iradesinin varlığı şarttır. Bir başka ifade ile haklı nedenlerin doğumu ile sözleşme kendiliğinden feshedilmiş sayılmaz[394]. Bu durum aynı zamanda, haklı nedenlerin ortaya çıkması halinde tarafların fesih hakkını kullanıp kullanmamakta serbest olmasını da sağlar[395]. Haklı nedenlerin ortaya çıkması halinde süresiz fesih hakkı sözleşmenin her aşamasında kullanılabilir.

Kanun koyucu feshin usulüne[396,397] ilişkin bir düzenleme getirmemiştir. Bununla birlikte İş K.'nda feshin hakkının kullanılacağı süre sınırlanmıştır. Kanuna göre, *ahlak ve*

---

sebepler" olmak üzere üç bent halinde, 25. maddede ise işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı *"sağlık sebepleri"*, *"ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri"*, *"*zorlayıcı sebepler*"* ve *"işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması"* olmak üzere dört bent halinde düzenlenmiştir. Diğer Kanunlar için bkz. DİK md. 14, BİK md. 11.

391 Türk Borçlar Kanununa göre haklı nedenle fesih konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Tuncay, A. Can/Savaş, F. Burcu, **Türk Borçlar Kanunu Uyarınca İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi**, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013, s. 1175-1196; Yürekli, **Sona Erme**, s. 255 vd.

392 Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 585. Yazar, TBK'ye göre haklı neden sayılabilecek fakat 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında haklı neden sayılmayan bir durumun geçerli neden olarak değerlendirilebileceğini belirtmektedir.

393 Narmanlıoğlu, Ünal, **Belirli Süreli İş Sözleşmesini Sona Erdiren Olgular ve İşlemler**, Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012, s. 13.

394 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 440.

395 Baskan, Esra, **Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılmasına İlişkin Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeni Düzenlemeler ve İş Kanununa Etkisi**, Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012, s. 110.

396 4857 sayılı İş Kanununda haklı feshin usulüne ilişkin bir düzenleme getirilmemekle birlikte Türk Borçlar Kanunu 435. maddesinde sözleşmeyi haklı nedenle fesheden tarafa fesih nedenini yazılı olarak bildirme yükümlülüğü getirmiştir. TBK'de yer alan yazılı fesih usulünün İş Kanunu kapsamındaki iş sözleşmelerinde uygulanması gerektiğine ilişkin bkz. Soyer, **Sona Erme**, s. 14; Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 585; Gülver, Ender, **Türk Borçlar Kanunu'nda İş Sözleşmesinin Derhal Feshi**, Legal İSGHD, C.8, S. 31, Y. 2011, s. 1011, Baskan, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 113-114; Baycık, Gaye, **Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu Çerçevesinde Fesih Sebebinin Belirtilmesi ve Değiştirilmesi Sorunu**, Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012, s. 85 vd.; Süzek, **İş Hukuku**, s. 746; Sümer, **İş Hukuku**, s. 110; Aksi görüş için bkz. Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 938-939; Özdemir, Erdem, **Yeni Borçlar Kanunu'nun iş Sözleşmesinin Sona Ermesine ilişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2012, S. 27, s. 39; İş Kanununda yapılacak bir değişiklikle iş güvencesi kapsamındaki işçilerin sözleşmelerinin işveren

iyiniyet kurallarına uymayan haller nedeniyle işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın *öğrendiği günden başlayarak altı iş günü* geçtikten ve *her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl* sonra kullanılamaz. Ancak işçinin, ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı davranışı nedeniyle maddi menfaat sağlaması söz konusu ise, işveren bir yıllık süreye uymak zorunda olmayacaktır(md. 26/1)[398].

Fesih hakkının kullanılabilmesi için gerekli kanuni süre ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı davranışın öğrenilmesi ile başlar. Süreye uyulmaması halinde ise fesih, haksız fesih olarak değerlendirilecektir[399]. Yargıtay'ın ilke kararlarına göre feshin söz konusu hak düşürücü süre içinde kullanılmaması feshi haksız kılmakla birlikte geçersiz kılmaz. Süre geçirilmiş olsa dahi, fesih makul süre içinde yapılmışsa feshin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmektedir[400]. Ancak asgari süreli iş sözleşmelerinde geçerli nedenle fesih mümkün olmadığından bu husus uygulanamayacaktır.

Taraflar bütün sözleşme türlerinde haklı nedenler ortaya çıktığı anda, bildirimsiz fesih hakkını kullanabilir. Bu anlamda bildirimli fesih hakkı belirli veya belirsiz sözleşme türlerinde aynı kurallara tabidir. Haklı nedenlerin varlığı halinde, sözleşmenin her aşamasında süresiz fesih mümkündür. Bu bağlamda belirli süreli iş sözleşmelerinde sözleşmenin sona ermesini beklemeye gerek olmadığı gibi, asgari süreli iş sözleşmelerinde de asgari sürenin sona ermesini beklemek gerekmez. Dolayısıyla haklı nedenin, asgari sürenin bitiminden önce veya sonra ortaya çıkmasına bakılmaksızın haklı nedenle fesih aynı şekilde hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Nitekim, daha önce ifade edildiği gibi asgari süreli iş sözleşmelerinde taraflar asgari süre belirlemek suretiyle yalnızca süreli fesih haklarını

---

tarafından feshinde tek bir biçim kabul edilene kadar, İş K. md. 19'da yer alan yazılılık şartına uyulması gerektiği yolunda, Sevimli, Ahmet, **4857 Sayılı İş Yasası Çerçevesinde İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Feshine Genel Bakış ve Tekbiçim (Yeknesak) Fesih Usulü Bulunmayışının Yaratacağı Olası Sorunlar**, Çimento İşveren Dergisi, C. 18, S. 6, Y. 2004, s. 21; Güzel, **Akademik Forum**, s. 281.

397 Öğretide, haklı fesih nedeninin somut olarak bildirilmesi gerekmediği fakat uyuşmazlık halinde fesih yapan tarafın haklı nedenin varlığını ispat etmesi gerektiği ifade edilmektedir, Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 439.

398 Öğretide, alacak hakkına ilişkin talep hakkının söz konusu olduğu hallerde sürenin zamanaşımı süresi olduğu, yenilik doğuran hakkın kullanımının söz konusu olduğu hallerde ise sürenin hak düşürücü süre olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Oğuzman-Öz, **Borçlar Genel I**, s. 590-591; Fesih hakkının kullanımının yenilik doğurucu niteliği gereği söz konusu altı günlük süre bir hak düşümü süresidir. Bu sebeple hükümde yer alan altı gün ve bir yıllık süreler hakim tarafından resen dikkate alınacağı gibi durması ve kesilmesi de söz konusu olmayacaktır.

399 Süzek, **İş Hukuku**, s. 741; Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, s. 246; Keser, **Geçerli Sebep**, s. 255.

400 Yarg. 9. HD, 13.6.2013, E. 2013/1522 K. 2013/18228 *"... feshin hak düşürücü süre içinde kullanılmaması feshi haksız kılar ancak geçersiz kılmaz"*, Demircioğlu, **İş Yasası**, s. 191; Göktaş, Seracettin, **İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 423; Ayrıca bkz. Keser, **Geçerli Sebep**, s. 256'da anılan kararlar.

sınırlamış olurlar. Haklı fesih ise her zaman mümkündür. Asgari süreli iş sözleşmelerinin hem İş K. hem de TBK kapsamındaki işçilerle yapılması mümkün olduğundan, işçi hangi kanunun kapsamında ise, haklı nedenle feshe ilişkin o hükümler uygulama alanı bulacaktır.

II. Haklı Nedenle Feshin Hukuki Sonuçları

Haklı nedenle fesih hakkının kullanılması ile birlikte iş sözleşmesi sona erer. Bu durum, feshin bozucu yenilik doğuran bir hak olmasının sonucudur[401]. Bu anlamda ortada gerçekten bir haklı nedenin var olup olmadığı önemsizdir[402], sözleşme ortadan kalkacaktır.

Haklı nedenle feshin en önemli sonuçlarından biri işçinin kıdem tazminatına hak kazanmasına ilişkindir. Kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı Kanun md. 14 uyarınca, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi kıdem tazminatına hak kazandıran bir nedendir(f. 1, 2). Dolayısıyla iş sözleşmesini İş K. 24. maddede yer alan haklı nedenlerin varlığı nedeniyle fesheden işçi en az bir yıllık kıdeme sahip olmak koşulu ile kıdem tazminatına hak kazanır.

İş sözleşmesinin işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi halinde de işçinin kıdem tazminatına hak kazanması mümkündür. Ancak bunun için işverenin, iş sözleşmesini ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri(md. 25/2) dışında bir nedenle feshetmiş olması gerekir(1475 sayılı Kanun md. 14/1, 1). Ayrıca bu halde de kıdem tazminatına hak kazanabilmek için işçinin en az bir yıllık kıdeme sahip olması gerekmektedir.

Bundan başka, işçi veya işverenin iş sözleşmesini ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan ve benzeri haller nedeniyle kanuni süre içinde feshetmesi durumunda, md. 26/2 uyarınca karşı taraftan bir tazminat istemesi mümkündür. Sözleşme ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzer nedenlerle işveren tarafından feshedildiğinde işçiden talep edilecek tazminat yeni bir işçi buluncaya kadar diğer işçilere yaptırmak zorunda kaldığı fazla çalışma ile ilgili giderler veya ikame işçiye yaptığı fazla ödemeler, kaçırılan sözleşme fırsatları nedeniyle uğradığı kazanç kaybı gibi kalemlerden oluşabilir[403].

---

401 Eren, s. 64.
402 Gülver, s. 1012.
403 Soyer, **Yeni Borçlar Kanunu**, s. 192; Yürekli, **Sona Erme**, s. 301; Gülver, s. 1014.

İşçi tarafından bu sebeple yapılacak fesihlerde ise, sözleşme belirli süreli ise md. 26/2 uyarınca talep edilebilecek tazminat değerlendirilirken, sözleşmenin süresinden önce feshedilmesi nedeniyle işçinin uğrayacağı zararın da bu kapsamda istenebileceği ve tazminatın miktarı değerlendirilirken EBK md. 325(TBK md. 408)'teki ölçütlerin esas alınması gerektiği ileri sürülmüştür[404]. Yargıtay da bir kararında, iş sözleşmesini haklı nedenle fesheden işçinin bakiye ücret talebinin EBK md. 325(TBK md. 408) teki esaslar çerçevesinde değerlendirileceği ancak söz konusu bakiye ücretin dayanağının EBK md. 325(TBK md. 408) değil, haklı nedenle fesih halinde işçinin tazminat talep edebilmesini öngören EBK md. 345(TBK md. 437) olduğunu belirtmiştir[405].

Bu görüş 818 sayılı Borçlar Kanunu bakımından değerlendirildiğinde, işçi tarafından ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan ve benzeri haller nedeniyle yapılacak fesihte İş K. md. 26/2 hükmü değerlendirilirken aslında belirli süreli iş sözleşmelerinde haksız feshe ilişkin sonucun uygulandığı görülmektedir[406]. Nitekim ileride haksız fesih konusunda geniş olarak yer verileceği gibi, EBK döneminde belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshi işverenin temerrüdü(EBK md. 325) çerçevesinde yorumlanmaktaydı. Oysa TBK, işverenin temerrüdü hükmünden bağımsız olarak işveren tarafından yapılan haksız feshe ilişkin yeni bir hüküm tesis ederek, *belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelere uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarın, tazminat olarak istenebileceğini* kabul etmiştir(TBK md. 438). İşverenin temerrüdüne ilişkin hüküm ise 408. maddede varlığını korumaktadır.

İşçinin, belirli süreli iş sözleşmesini ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan ve benzeri haller nedeniyle feshetmesi durumunda İş K. md. 26/2 uyarınca talep edilecek tazminatın TBK düzenlemesi karşısında artık TBK md. 408'de yer alan işverenin temerrüdüne ilişkin hüküm kapsamında değerlendirilemeyeceğini kabul etmek gerekir. Kanımızca Hakim TBK md. 438 kapsamında İş K. md. 26/2'ye göre istenecek tazminatı belirlemelidir.

---

404 Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 939; Güler, **Belirli Süreli**, s. 77; Ayan, s. 478; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 332.

405 Yarg. 9.HD, 20.12.2010, E. 2010/15688 K. 2010/38732; Kararın incelemesi için bkz. Kabakçı, **Bakiye Süre Ücreti**, s. 129 vd.

406 Benzer şekilde, öğretide TBK'de işçinin sözleşmeyi işverenin kusuruna dayanan haklı bir sebeple feshetmesi halinde tazminat talep edebilmesini öngören md. 437(EBK md. 345) hükmü değerlendirilirken belirli sureli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haklı nedene dayanmayan feshine bağlanan sonuçların(TBK md. 438 f. 1-2) uygulanması gerektiği ifade edilmektedir, Soyer, **Yeni Borçlar Kanunu**, s. 192; Kabakcı, **Bakiye Süre Ücreti**, s. 137; Gülver, s. 1014.

Tazminatın TBK md. 438 hükmü de dikkate alınarak belirlenmesi gerektiği görüşü, asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari sürenin bitiminden önce işçi tarafından ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan ve benzeri haller nedeniyle feshedilmesi halinde de uygulanmalıdır. Bununla birlikte TBK md. 438'e göre bir değerlendirme yapıldığında, bu değerlendirmenin belirli süreli iş sözleşmesine göre mi yoksa belirsiz süreli iş sözleşmesine göre mi olacağı sorusu gündeme gelmektedir. Zira md. 438 hükmü hem belirli hem de belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinin haksız feshini düzenlemektedir. Kanımızca asgari süreli iş sözleşmeleri baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olmakla birlikte, asgari süreli iş sözleşmelerinde asgari süre içinde bildirimli fesih mümkün olmadığından ve sözleşmeye asgari süre getirilmesi ile işçiye sağlanan mesleki güvencenin 26/2 hükmü ile tazminat olarak ikame edilmesi gerektiğinden bakiye süre ücret miktarının esas alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Tekrar edelim ki, iş sözleşmesinin işçi tarafından ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan ve benzeri haller nedeniyle feshedilmesi halinde İş K. md. 26/2 uyarınca doğrudan yalnızca bakiye süre alacağına hükmedilmeyecek, tazminat hesaplanırken bakiye süre alacağı dikkate alınacaktır[407]. Zira yukarıda belirttiğimiz Yargıtay kararında ifade edildiği gibi, bakiye süre ücretinin burada talep edilebilirliği TBK md. 408 veya md. 438 hükmünden değil, İş K. md. 26/2 hükmünden kaynaklanmaktadır.

Bu hususa ilişkin son olarak belirtmek gerekir ki, İş K. md. 26/2 kapsamında tazminat talep edilebilmesi için iş sözleşmesinin 24/2 ve 25/2 uyarınca süresi içinde feshedilmiş olması gerekir. Dolayısıyla diğer fesih hallerinde md. 26/2 kapsamında tazminat talep edilemeyecektir. Bu konuda İş K.'nda bir boşluk olmadığından[408], yine haklı nedenle fesih halinde tarafların tazminat talep edebileceğini düzenleyen TBK md. 437 hükmünün İş K. kapsamındaki işçiler bakımından uygulanmaması gerekir.

Ayrıca sözleşmede asgari süre belirlenirken cezai şart öngörülmüşse, hem işçi hem işveren 26/2 uyarınca talep edeceği tazminatın yanı sıra cezai şartı da karşı taraftan talep

[407] Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 586-587.
[408] Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 939; Süzek, **İş Hukuku**, s. 748.

edebilmelidir. Ancak belirtelim ki, sözleşme haklı nedenle feshedilmişse sözleşmeyi fesheden tarafın cezai şart ödeme yükümlülüğü ortadan kalkar[409].

4857 sayılı İş Kanununun haklı nedenle feshe ilişkin olarak işçilere tanıdığı bir diğer hak ise 25. maddenin son fıkrasında düzenlenmiştir: *"İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir"*. Hükme göre, iş sözleşmesi işveren tarafından haklı nedenle feshedilen iş güvencesi kapsamındaki işçi, feshin 25. maddedeki nedenlere uygun olmadığı iddiasıyla işe iade davası açabilecektir.

İhbar tazminatı, yalnızca süreli fesihte söz konusu olan bildirim sürelerinin karşılığını teşkil eden bir tazminat olduğundan haklı nedenle fesih halinde hak kazanılması mümkün değildir.

§9. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİNİN ASGARİ SÜRE İÇİNDE HAKLI NEDEN OLMAKSIZIN FESHİ

I. Genel Olarak

Asgari süreli iş sözleşmelerinde fesih ve feshin hukuki sonuçlarını tespit edebilmek için sözleşmeyi iki döneme ayırarak incelemek gerekir. Zira, sözleşmenin asgari süre içinde feshi ve asgari sürenin bitiminden itibaren feshi farklı hukuki sonuçlara tabi olacaktır. Asgari süre, sözleşmenin sona ereceği tarihi değil, bildirimli fesih ile sona erdirilebileceği tarihi belirler[410]. Bu sebeple asgari süreden önceki ve sonraki dönem bildirimli fesih yapılabilmesi açısından farklı özellikler gösterir. Taraflar her iki dönemde de sözleşmeyi haklı nedenlerin varlığı halinde sona erdirebilecek iken, ancak asgari sürenin sonundan itibaren sözleşme bildirimli fesih ile sonlandırılabilecektir.

Asgari sürenin bitimi ile sözleşme hiçbir sınırlama olmaksızın tam bir belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde olacağından fesih ve sonuçlarını tespit etmek bakımından bir sorun

[409] Süzek, **İş Hukuku**, s. 767.
[410] Canbolat, **İşçi Buluşları**, s. 161; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 14; Yuvalı, Ertuğrul, **4857 Sayılı İş Kanunu'nun Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Geçerli Olarak Yapılabilmesini Objektif Bir Nedenin Mevcudiyetine Bağlaması Karşısında Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmeleri Bakımından Objektif Nedenin Gerekliliği**, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, S.2, 2006, s. 330; Astarlı, **2015 Değerlendirme**, s. 119.

bulunmaz. Asgari sürenin bitiminden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshine ilişkin tüm hukuki sonuçlar ortaya çıkacaktır[411]. Asgari süre içinde ise tarafların bildirimli fesih hakkı ortadan kaldırılmıştır. İş sözleşmesi yalnızca haklı nedenlerin varlığı halinde derhal fesih ile sona erdirilebilecek fakat bildirimli fesih hakkı kullanılamayacaktır.

Bununla birlikte, tarafların asgari sürenin belirlenme amacına aykırı olarak, bu süre içerisinde haklı neden olmaksızın sözleşmeyi feshetmesi ihtimal dahilindedir. Asgari süre içinde yapılacak bu feshin hukuki niteliği ve buna bağlanacak sonuçların tespiti, asgari dönemde sözleşmenin tabi olacağı sözleşme rejimine göre farklılık gösterir. Doktrinde asgari süreli iş sözleşmelerinin fesih hakkı sınırlandırılmış belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu ağırlıklı olarak kabul edilmekle birlikte, asgari süre içinde hangi sözleşme rejimine tabi olacağı ve bununla paralel olarak sözleşmenin asgari süre içinde haksız feshi halinde belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesi rejimlerinden hangisinin uygulanacağı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bu bağlamda, asgari süre içinde sözleşmeye belirli süreli iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanması ile belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasının sonuçları farklı olacak, işçinin talep edebileceği haklar değişiklik gösterecektir.

II. Asgari Süre İçinde Belirli Süreli İş Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerin Uygulanması Halinde

Öğretide bir görüşe göre[412], asgari süreli iş sözleşmeleri asgari süre geçinceye kadar belirli süreli iş sözleşmelerinin tabi olduğu kurallara tabi olur. Başka bir ifade ile asgari süre içinde yapılan haksız fesih ile, belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hukuki sonuçlar meydana gelir. Zira asgari süre içinde fesih hakkının kullanılamaması hususu, belirli süreli iş sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir[413]. Bu durumda öncelikle belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haklı neden olmaksızın feshine ilişkin hususları kısaca ele almak gerekir.

---

411 Alpagut, **Asgari Süreli**, 15.

412 Esener, s. 135; Oğuzman, **Fesih**, s. 13; Bülbül, s. 317; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 13; Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 27; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 388.

413 Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 16.

A. İşveren Tarafından Fesih

818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haklı neden olmaksızın feshedilmesinin hukuki niteliği öğretide tartışmalıydı. Esasen öğreti, md. 325 hükmünün uygulama alanı bulacağı konusunda birleşmiş, fakat bu hükme yükledikleri anlamlar nedeniyle farklı hukuki sonuçlara ulaşmıştır. Md. 325'e göre *"İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmağa mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti isteyebilir*(f. I). *Şu kadar ki, işi yapmadığından dolayı tasarruf ettiği yahut diğer bir iş ile kazandığı ve kazanmaktan kasten feragat eylediği şeyi mahsup ettirmeğe mecburdur"*(f. II).

Bir görüşe göre[414], belirli süreli iş sözleşmelerinin haklı neden olmaksızın feshi alacaklının temerrüdü olarak yorumlanmalıdır. Bu durumda sözleşme fesih beyanı ile sona ermez, fesih geçersizdir[415]. Sözleşme yine belirli sürenin sonunda sona erer ve işçi kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamaz. Ancak işveren alacaklı temerrüdüne düşmüş sayılacağından, işçi belirli süresinin bitmesine kadar geçecek dönem için ücretinin ödenmesini talep edebilir. Dolayısıyla bu görüşe göre md. 325'te belirtilen bakiye süreye ilişkin alacak tazminat değil ücrettir.

Diğer bir görüşe göre[416] ise, işveren tarafından belirli süreden önce yapılan fesih bir haksız fesihtir ve sözleşmeyi sona erdirir. Kıyasen uygulanacak md. 325'te öngörülen bakiye süre alacağı ücret değil, tazminat niteliğindedir.

---

414 Tunçomağ, Kenan, **Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatı Açısından İşi Kabulden Kaçınma**, Sosyal Siyaset Konferansları, XIX. Kitap İstanbul 1968, s. 99; Aynı yazar, **Türk Borçlar Hukuku**, s. 942; Reisoğlu, s. 161, 169; Seliçi, Özer, **Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi**, İstanbul 1977, s. 216; Sümer, **İş Hukuku 2010**, s. 111; Eyrenci, Öner, **Belirli Süreli Hizmet Akdinin İşverence Feshedilmesinin Hukuki Sonuçları** , İHU İşK 9, No:2; Ulucan, Devrim, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Sürenin Dolmasından Önce Feshi, Haklı Nedenle Feshe Süre Konması ve Aynı İş İlişkisinin İki Ayrı Sözleşme İle Düzenlenmesi**, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/1, 515; Soyer, Polat, **Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, s. 365; Tuncay, **Fesih**, s. 907-908.

415 Bu konu bakımından feshin geçersiz olması, feshin hiç yapılmamış olmasını ifade eder, Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 336 ve atıf yapılan yazarlar.

416 Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin, **İş Hukuku, 5. Bası**, Ankara 2012, s. 792; Narmanlıoğlu, **İşverence Haksız Fesih**, s. 400-401; Aktay, Nizamettin/Arıcı, Kadir/Senyen Kaplan, E. Tuncay, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 4. Baskı, Ankara 2011, s. 192-193; Alpagut, **4857 sayılı Yasa**, s. 90; Aynı yazar, **Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Feshi ve İfa İmkansızlığı**, Legal İSGHD, S. 6, Y. 2005, s. 664; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 342, 347; Özdemir, Erdem, **Borçlar Kanunu'nun 325. Maddesine İlişkin Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi**, Ali Güneren'e Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2010, s. 75; Ayrıca bkz. Esener, s. 216. Yazar belirli süreden önce işverenin sözleşmeyi feshetmesi durumunda bu feshin sözleşmeyi sona erdirmediğini savunmakla birlikte, bakiye süre alacağının tazminat niteliğinde olduğunu belirtmektedir.

Öğretide Oğuzman tarafından savunulan bir görüşe göre ise, belirli süreye uymayarak sözleşmeyi fesheden taraf ediminde imkansızlık yaratmış olacaktır. Bir başka ifade ile bu durumda kusurlu imkansızlık ortaya çıkar. Kusurlu imkansızlık halinde ise sözleşme sona ermiştir. Bu şekilde akdi sona erdiren taraf, diğer tarafın edimlerin ifa edilmemesi nedeniyle uğradığı zararları gidermek zorundadır[417,418].

Yargıtay kararlarında ise bir istikrar bulunmamaktadır. Yargıtay kural olarak fesih ile birlikte sözleşmenin sona erdiğini kabul etmekle birlikte, bakiye süre alacağının ücret mi yoksa tazminat mı olduğu noktasında her iki yönde de kararları bulunmaktadır[419].

Belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin EBK dönemindeki görüşleri belirttikten sonra asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde haksız feshi hususuna gelindiğinde, belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haklı neden olmaksızın feshedilmesinin, sözleşmenin haksız feshi anlamını taşıdığını ve bakiye süreye ilişkin alacağın bir tazminat niteliğinde olduğunu savunan ve asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde haklı neden olmaksızın işveren tarafından feshi halinde belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiğini belirten Alpagut, iki sözleşme arasındaki hukuki niteliğin farklı olduğunu ifade etmiştir.

Alpagut'a göre, asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde haklı neden olmaksızın işveren tarafından feshi halinde alacaklının temerrüdünü düzenleyen EBK md. 325 hükmü burada da uygulanacaktır. Dolayısıyla işçi bakiye süreye ilişkin ücret talep edilebilecek ve asgari sürenin dolması ile işveren feshe ilişkin hukuki sonuçlarla sözleşmeyi

---

417 Oğuzman, **Fesih**, s. 143-145.

418 Süzek, belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı neden olmaksızın feshi durumunun EBK md. 325'te düzenlendiği gibi işveren temerrüdü olarak değil haksız fesih olarak nitelendirilmesi gerektiğini ve sözleşme süresinin sonuna kadar işçinin alabileceği miktarın ücret alacağı değil, tazminata esas alınacak tutar olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmekte, Yargıtayın bu yöndeki kararlarına da katılmaktadır. Ancak farklı olarak, bu sonuca EBK md. 325'in yorumlanması ile değil, örtülü yasa boşluğunu doldurmak suretiyle hukuk yaratma yolu ile ulaşılacağının kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur. Süzek, **İş Hukuku 7. Baskı**, s. 670 vd.; Çelik de, İş K. hükümleri ve uygulama ihtiyaçları nedeniyle, öteden beri savunduğu temerrüt görüşünden dönerek bu görüşe katılmıştır. Çelik, **İş Hukuku 24. Bası**, s. 284-285.

419 **Tazminat olduğu yönünde**, Yarg. 9. HD, 6.3.1989, E. 1988/12055, K. 1989/2088.; 9. HD, 31.5.2001, E. 2001/6832, K. 2001/9220; YHGK, 6.6.2001, E. 2001/9-467 K. 2001/477; 9. HD, 30.10.2003, E. 2003/5607, K. 2003/18351; 9. HD, 7.7.2004, E. 2004/3600 K. 2004/17316; 9. HD, 16.6.2008, E. 2007/16098 K. 2008/15750; 9. HD, 21.4.2009, E. 2007/38588 K. 2009/11408, Kazancı İçtihat Bankası.
Ücret olduğu yönünde, Yarg. 9. HD, 21.4.1998, E. 1998/3170 K. 1998/7549; 9. HD, 15.11.1999, E. 1999/14565 K. 1999/17470; 9. HD, 12.9.2001, E. 2001/9913 K. 2001/13535; 9. HD, 4.11.2004, E. 2004/8130 K. 2004/24857; 9. HD, 8.3.2007, E. 2006/21162 K. 2007/6118; 9. HD, 11.3.2008, E. 2007/36234 K. 2008/4526; 9., HD. 10.11.2009, E. 2008/22914 K. 2009/31306; 9. HD, 14.4.2009, E. 2008/14510 K. 2009/10568; 9. HD, 3.6.2010, E. 2008/28693 K. 2010/16017; YHGK, 2.2.2011, E. 2010/9-666 K. 2011/18, Kazancı İçtihat Bankası.

feshedebilecektir[420]. Ancak yazar, asgari süreden önce sözleşmenin haklı neden olmaksızın feshi ile belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshinin hukuki niteliğinin birbirinden farklı olduğunu ifade etmektedir. Şöyle ki, belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haklı neden olmaksızın feshi, bir haksız fesihtir ve bu fesih ile birlikte sözleşme sona erer. Dolayısıyla işçi EBK 325 hükmünün kıyasen uygulanmasıyla bakiye süreye ilişkin ücreti tutarında tazminata hak kazanır. Burada işçinin alacağı ücret değil, tazminattır. Oysa asgari süreli iş sözleşmelerinde amaç, asgari süre boyunca sözleşmenin bildirimli fesih ile sona erdirilememesi fakat en erken asgari sürenin sonunda feshedilebilmesidir. Bu sebeple, asgari süre içerisinde yapılan feshi haksız olarak nitelendirmek ve sözleşmenin sona ereceğini kabul etmek, fesih hakkı asgari süre boyunca ortadan kaldırılmış belirsiz süreli iş sözleşmesi görüşü ile bağdaşmayacaktır. Burada, asgari süre içinde haklı nedene dayanmaksızın yapılan feshin, EBK md. 325 kapsamında temerrüt hükümlerini ortaya çıkardığı kabul edilmeli ve işçi asgari sürenin bitimine kadar ücretini talep edebilmelidir. Ayrıca asgari sürenin sonunda hüküm doğuracak feshe karşı da iş güvencesi hükümlerinden yararlanma hakkına sahip olacaktır[421].

Bozkurt Gümrükçüoğlu'na göre[422] ise, asgari süreli iş sözleşmeleri temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olmakla birlikte asgari süre içinde bu sözleşmelere belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanması gerekir. Bu durumda asgari süre içinde işveren tarafından gerçekleşecek haksız fesihlerde işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacak, ihbar tazminatı ve yeni iş arama izninden de söz edilemeyecektir. Bu dönemde işçi ancak bakiye süre ücretine ve hakim tarafından belirlenecek bir tazminata(TBK md. 438) hak kazanabilecektir. Aynı şekilde koşulları varsa işçi kıdem tazminatına da hak kazanacaktır[423]. Belirtelim ki yazara göre asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesih halinde işçinin talep edebileceği bakiye süreye ilişkin tutar, ücret değil tazminat niteliğindedir.

Yargıtay'ın da 818 sayılı Borçlar Kanunu dönemindeki kararlarına bakıldığında, asgari süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce feshinin md. 325 kapsamında değerlendirildiği ve bu sebeple kalan süreye ilişkin ücretin ödenmesine karar verildiği görülmektedir. Yanı sıra Yargıtay, ödenecek ücretin tespitinde kalan sürenin uzunluğunu da dikkate alarak ve hayatın

[420] Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 15; Aynı yazar, **Güncel Sorunlar**, s. 134.
[421] Alpagut, **2014 Değerlendirme**, s. 43.
[422] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 27-28; Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 388.
[423] Bozkurt Gümrükçüoğlu/Gemici Filiz, s. 389-390.

olağan akışına göre işçinin işsiz kalamayacağı kadar uzun bir sürenin geriye kalması halinde indirime gidilmesi gerektiğine hükmetmiştir[424].

818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde durum bu şekilde olmakla birlikte, TBK md. 438 haklı sebebe dayanmayan feshi ayrıca düzenlemiş ve böylece önceki Kanun döneminde var olan belirli süreli iş sözleşmelerinin feshine ilişkin tartışmaları sona erdirmiştir.

Önceki Kanunda karşılığı bulunmayan TBK md. 438'e göre *"İşveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz süreli sözleşmelerde, fesih bildirim süresine; belirli süreli sözleşmelerde ise, sözleşme süresine uyulmaması durumunda, bu sürelere uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir"*(f. 1). Belirli süreli hizmet sözleşmesinde işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi yüzünden tasarruf ettiği miktar ile başka bir işten elde ettiği veya bilerek elde etmekten kaçındığı gelir, tazminattan indirilir(f. 2). Hakim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz(f. 3)

Görüldüğü gibi TBK, hem iş hem de borçlar hukukuna tabi olarak kurulan belirli süreli iş sözleşmesinin haklı neden olmaksızın feshine ilişkin uygulama bulacak bu düzenlemede, bunun bir haksız fesih olduğunu ve dolayısıyla sözleşmeyi sona erdireceğini kabul etmiştir. Bu düzenlemeye göre işçi bakiye süre alacağını tazminat olarak isteyebilecek, yanı sıra bakiye süreye ilişkin tazminattan farklı olarak, hakim tarafından bir haksız fesih tazminatına da hükmedilebilecektir(f. 3). Üçüncü fıkrada yer verilen tazminat, bakiye süreye ilişkin tazminatın yanında hükmedilecek ayrı bir tazminattır[425] ve öğretide haksız fesih tazminatı olarak adlandırılmaktadır[426]. Ayrıca hükümde işverenin sözleşmeyi sona erdirme

---

[424] Yarg. 9. HD, 29.5.2008, E. 2007/20621 K. 2008/12956 *"davacı ile davalı şirket arasında 1.09.2004 tarihinde davacının en az beş yıl çalıştırılması koşulu ile asgari süreli hizmet sözleşmesi yapıldığı, davacının, işe başlatıldıktan kısa bir süre sonra şirket ortaklarının yakınları tarafından istenmemesi üzerine işyerinden uzaklaştırıldığı, daha sonra çalıştırılmadan dört ay süreyle yapılan ücret ödemelerinin oluşturulup SSK ile ilişiği kesilmek suretiyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği anlaşılmaktadır.Bu durumda sözleşmenn asgari beş yıl süreli olduğu kabul edilip kalan süreye ait ücretin B.K. 325. maddesi hükmü ve bir kimsenin beş yıl gibi uzun bir süre işsiz kalması halinin hayatın olağan akışısına uygun düşmeyeceği yönü ile davacının fiil çalışma süresinin çok kısa olması gözetilip uygun oranda indirim yapılmak suretiyle belirlenmesi, sözleşmenin 5/a maddesinde öngörülen cezai şartın ise kalan süre ücretinin % 50 sinden BK.161 /son maddesi gereğince indirim yapılarak tesbit edilip sonuca gidilmesi gerekirken yasal olmayan gerekçe ile bir yıl süreli olarak değerlendirilerek saptanan miktarlara hükmolunması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir"*, Kazancı İçtihat Bankası.

[425] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 358; Caniklioğlu, **Belirli Süreli**, s. 177.

[426] Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 347, dn. 37; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 878; Doğan Yenisey, **Akademik Forum**, s. 103.

iradesi haksız fesih olarak nitelendirildiğinden, diğer şartların varlığı halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanabilecektir[427].

818 sayılı Borçlar Kanununda iş sahibinin temerrüdünü düzenleyen ve hem belirli süreli hem de asgari süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce feshi halinde uygulanacağı savunulan md. 325 hükmü ise, TBK'de md. 408'de yer almıştır. İşverenin temerrüdünü düzenleyen md. 408'e göre, *"İşveren, işgörme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez. Ancak, işçinin bu engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir"*.

B. İşçi Tarafından Fesih

İş Kanununa tabi işçinin belirli süreli iş sözleşmesini haksız feshine ilişkin bir düzenleme İş K.'nda yer almamakta, buna ilişkin bir düzenleme TBK'de karşımıza çıkmaktadır[428].

Türk Borçlar Kanunu md. 439'a göre, *"İşçi, haklı sebep olmaksızın işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren, aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır"*(f. I). Fıkra, hem işverene aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat hem de ek zararların giderilmesini isteme hakkı vermekle, işverenin aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat talebinin zarardan bağımsız götürü tazminat niteliğinde olduğunu belirtmektedir[429].

İşveren zarara uğramamışsa veya uğradığı zarar işçinin aylık ücretinin dörtte birinden az ise, hâkim tazminatı indirebilir(f. II). Tazminatın indirilebilmesi için, işverenin zarara

[427] Süzek, **İş Hukuku**, s. 751; Ayan, s. 476.

[428] Belirli süreli iş sözleşmelerinin sürenin sona ermesinden önce haklı sebep olmaksızın işçi tarafından feshedilmesi halinde ne olacağı konusunda 818 sayılı Borçlar Kanununda bir düzenleme yer almamakta, bununla birlikte öğretide işçi tarafından süresinden önce yapılan bu feshin sözleşmeyi sona erdireceği kabul edilmekteydi, Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 189-190; Sümer, Haluk Hadi, **Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları**, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Şubat 1992, s. 16.

[429] Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 593.

uğramadığını veya uğradığı zararın ücretinin dörtte birinden az olduğunun işçi tarafından ispatlanması gerekir[430].

Maddede ayrıca tazminatın işveren tarafından istenebilmesi için bir süre sınırı getirilmiştir. Buna göre tazminat isteme hakkı takas yoluyla[431] sona ermemişse işveren, işçinin işe başlamamasından veya işi bırakmasından başlayarak otuz gün içinde, dava veya takip yoluyla bu hakkını kullanmak zorundadır. Aksi takdirde, tazminat isteme hakkı düşer(f. III). Hükümde yer alan otuz günlük süre götürü tazminat (aylık ücretin dörtte biri) için geçerli olup, ek zararlar on yıllık genel zamanaşımı süresine tabidir[432].

Belirtelim ki, maddede tazminat talebi bakımından sözleşme türü ayrımı yapılmadığından belirsiz süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi halinde de işveren TBK md. 439'a dayanarak tazminat talebinde bulunabilecektir[433].

İşçi tarafından yapılan haksız feshe ilişkin bir düzenleme de belirli veya belirsiz süreli tüm sürekli iş sözleşmeleri açısından, İş Kanununda yer almaktadır. Yeni işverenin sorumluluğunu düzenleyen md. 23'e göre:

"Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce yahut bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren de aşağıdaki hallerde birlikte sorumludur:

a) İşçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa.

b) Yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa.

c) Yeni işveren işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse".

---

430 Süzek, **İş Hukuku**, s. 755.

431 TBK md. 407/2: *"İşveren, işçiden olan alacağı ile ücret borcunu işçinin rızası olmadıkça takas edemez. Ancak, işçinin kasten sebebiyet verdiği yargı kararıyla sabit bir zarardan doğan alacaklar, ücretin haczedilebilir kısmı kadar takas edilebilir"*.

432 Süzek, **İş Hukuku**, s. 756; Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 937; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 368; Aksi görüş için bkz. Kaplan-Senyen, E. Tuncay, **Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler**, Osman Güven Çankaya' ya Armağan, Ankara 2010, s. 228; Otuz günlük sürenin tüm tazminat hakları bakımından hak düşürücü süre olduğu yönünde, Tuncay/Savaş, s. 1193.

433 Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 593.

Buna göre, işçi tarafından süresinden önce feshedilen bir sözleşmede, işçinin bu davranışına yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa, yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa veya yeni işveren işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse; yeni işveren, işçi ile birlikte sorumlu olacaktır. Ancak yeni işverenin ödemekle yükümlü olacağı tazminat, eski işverenin uğrayacağı zarar miktarını aşamayacaktır[434].

Ancak maddede belirtilen üç hal, yalnızca yeni işverenin birlikte sorumluluğu açısından getirilmiştir. Dolayısıyla bu şartların varlığına bakılmaksızın işçi, TBK md. 439 kapsamında işverene karşı sorumludur[435].

Belirli süreli iş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi sonucunda işveren, sözleşmenin belirli süreli olması nedeniyle ihbar tazminatına hak kazanamaz. Zira ihbar süresi ve buna bağlı olarak ihbar tazminatı İş K. md. 17'de belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından öngörülmüştür.

Kıdem tazminatına hak kazanılabilmesi ancak 1475 sayılı Kanunun halen yürürlükte olan 14. maddesinde yer alan hallerde söz konusu olur ve işçi tarafından yapılacak haksız fesih kıdem tazminatına hak kazandıran hallerden değildir. Dolayısıyla işçi kıdem tazminatına hak kazanamaz.

Bununla birlikte, sözleşmenin, kıdem tazminatına hak kazandıran haller arasında sayılan *"muvazzaf askerlik hizmeti dolayısıyla"*, *"bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla"* feshedilmesi veya *"kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile"* sona erdirmesi hallerinde, fesih belirli sürenin sona ermesinden önce yapılsa dahi, işçi kıdem tazminatına hak kazanacaktır[436]. Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu hallerde işçi kıdem tazminatına hak kazansa dahi fesih, haksız fesih niteliğindedir ve işverenin zararının tazmin edilmesi gerekmektedir[437].

---

[434] Oğuzman, **Fesih**, s. 280; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 191.
[435] Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 191; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 369.
[436] Bu konuya ilişkin öğreti görüşleri için bkz. Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 192-193.
[437] Süzek, **İş Hukuku**, s. 786; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 374; Özkaraca, Ercüment, **Sigortalılık Süresi ve Prim Ödeme Gün Sayısını Tamamlama Suretiyle Kıdem Tazminatı Hakkı ve Bu Sebeple Yapılan Feshin**

Asgari süreli iş sözleşmesinin, asgari süre içinde işçi tarafından haklı neden olmaksızın feshi halinde ise Alpagut'a göre[438], belirli süreli iş sözleşmelerinde süresinden önce işçi tarafından fesih haksız olup sözleşmeyi sona erdirmekle birlikte, asgari süreli iş sözleşmelerinde durum farklıdır. Asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde işveren tarafından feshinde olduğu gibi, işçi tarafından feshinde de bu irade sözleşmeyi sona erdirmeyecektir. Zira tarafların asgari süre belirlemelerindeki amaç bildirimli feshin bu süre ile sınırlı olarak bertaraf edilmesi olduğundan, asgari süre içinde işçi tarafından bildirimli fesih söz konusu değildir ve bu süre içinde açıklanan fesih iradesi hüküm doğurmaz. Dolayısıyla, işçinin fesih iradesine rağmen sözleşme devam edeceğinden, iş sözleşmesi işveren tarafından İş K. md. 25/2 uyarınca haklı nedenle derhal feshedilebilir. Bu durumda işverenin md. 26 uyarınca tazminat hakkı saklıdır.

III. Asgari Süre İçinde Belirsiz Süreli İş Sözleşmelerine İlişkin Hükümlerin Uygulanması Halinde

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshi halinde ortaya çıkacak hukuki sonuç İş K. md. 25/son'da yer almaktadır. Buna göre işçinin feshin md. 25'te düzenlenen haklı nedenlere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilmesi mümkündür. Dolayısıyla eğer işçi iş güvencesi kapsamındaysa, işe iade davası açabilecektir(md. 20). Dava sonucunda işverenin haklı bir nedene dayanmadığı anlaşılırsa mahkemece işçinin işe iadesine hükmedilecek ve md. 21'de yer alan sonuçlar uygulama alanı bulacaktır[439]. Yanı sıra işveren İş K. md. 17 kapsamında bildirim süreleri tutarında ihbar tazminatı ödemekle de yükümlü olur.

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin diğer bir düzenleme TBK md. 438'de düzenlenmiştir. Buna göre *"işveren, haklı sebep olmaksızın hizmet sözleşmesini derhâl feshederse işçi, belirsiz sürelisözleşmelerde, fesih bildirim süresine ... uyulmaması durumunda, bu sürelere uyulmuş olsaydı kazanabileceği miktarı, tazminat olarak isteyebilir"*(f. 1). Hükümde açıkça ihbar tazminatı talep hakkı düzenlendiğinden ve İK'ye tabi

---

Sözleşmesel Kayıtlara Etkisi, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 36, 2013/1, s. 174; Aksi yönde Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1113.

438 Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 18.

439 Süzek, **İş Hukuku**, s. 748-749; Mollamahmutoğlu, **Haklı Nedenle Fesih**, s. 592.

işçilerin ihbar tazminatı talep hakkı İş K. md. 17'de yer aldığından TBK md. 438/1 hükmü uygulama alanı bulmayacaktır[440]. Belirtelim ki işçinin iş güvencesi kapsamında olup olmadığına bakılmaksızın bir yıllık kıdemin doldurulmuş olması halinde işveren kıdem tazminatı ödemekle yükümlü olur(1475 sayılı Kanun md. 14).

Bunun yanı sıra TBK md. 438/3'te haksız fesih tazminatı olarak adlandırılan[441] bir tazminatı talep hakkı düzenlenmiştir. Buna göre, *"Hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak, ayrıca miktarını serbestçe belirleyeceği bir tazminatın işçiye ödenmesine karar verebilir; ancak belirlenecek tazminat miktarı, işçinin altı aylık ücretinden fazla olamaz"*(f. 3). Hükmün düzenleniş biçiminden de anlaşıldığı üzere, söz konusu haksız fesih tazminatına hükmedilebilmesi için sözleşmeninin belirli veya belirsiz süreli olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Buna göre işçi belirsiz süreli hizmet sözleşmelerinde ihbar tazminatına, belirli süreli iş sözleşmelerinde ise bakiye sure ücret tutarındaki tazminata ek olarak en çok altı aylık ücret tutarındaki haksız fesih tazminatına hak kazanacaktır.

Haksız fesih tazminatının TBK kapsamında çalışan işçilerin sözleşmelerinin haksız feshinde uygulanacağı açık olmakla birlikte, iş kanunlarına tabi işçiler bakımından da uygulama alanı bulup bulmayacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre[442], İş K.'na tabi belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler bakımından iş güvencesi, ihbar ve kıdem tazminatı gibi korumalar söz konusu olduğundan ayrıca haksız fesih tazminatına hükmedilmemelidir. Bununla birlikte belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından haksız fesih tazminatının uygulama alanı bulması mümkündür. Diğer bir görüşe[443] göre ise, iş güvencesi kapsamında yer alan işçiler haksız fesih tazminatından yararlanamayacakken, iş güvencesi kapsamından yer almayan işçiler bu tazminata hak kazanabilecektir.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe[444] göre ise, haksız fesih tazminatı iş kanunu kapsamındaki tüm belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından uygulama alanı

---

440 Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 940.

441 Narmanlıoğlu, **İş Hukuku I**, s. 347, dn. 37; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 878; Doğan Yenisey, **Akademik Forum**, s. 103.

442 Özdemir, **Sona Erme**, s. 154 vd.

443 Soyer, **Sona Erme**, s. 17; Gülver, s. 1020 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 878; Süzek, **İş Hukuku**, s. 752-753.

444 Doğan Yenisey, **Akademik Forum**, s. 106-107; Alpagut, Gülsevil, **Yorum** (Türk Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükmleri ve İş Hukuuk Açısından Önemi), İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, s. 117. Yazar İş Kanununa tabi işçiler bakımından haksız fesih tazminatının ancak manevi zararın bulunduğu hallerde uygulanması gerektiğini ifade etmiştir, Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 940.

bulacaktır. İşçinin iş güvencesi kapsamında olup olmamasının bir önemi yoktur. Zira iş güvencesine hükümler, haksız feshin meydana getirdiği zararı her zaman tek başına karşılamamaktadır.

İşçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini işçi tarafından haksız feshinin ilk sonucu, İş K. md. 17 hükmü kapsamında işverene bildirim süreleri tutarında ihbar tazminatı ödenmesidir. Ayrıca işverenin TBK md. 439 ve İş K. md. 23 kapsamında tazminat talep hakkı da vardır. Bu iki maddede düzenlenen tazminatlar hem belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshi halinde geçerli olduğundan, tazminatlar hakkında yukarıda belirli süreli iş sözleşmelerinin işçi tarafından haksız feshi başlığı altında yaptığımız açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz[445].

Asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde haklı neden olmaksızın feshedilmiş olması halinde belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin kuralların uygulama alanı bulacağı ve bu durumda gündeme gelecek hukuki sonuçların ne olacağına ilişkin öğretide pek çok görüş ileri sürülmüştür. İlk olarak öğretide Güler'e göre[446], asgari süre içinde haklı nedene dayanmayan fesih yapılması mümkündür. Bu sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan bildirim sürelerine uyularak süreli feshin gerçekleşmesi gerekmektedir. Bununla birlikte, asgari süre içerisinde feshin yasak olması nedeniyle, sözleşme askıdaki bir iş sözleşmesi olarak düşünülmeli ve söz konusu feshin, asgari sürenin bitimi ile sonuç doğuracağı kabul edilmelidir. Bu durumda taraflar asgari süre içinde sözleşmeyi haklı nedene dayanmaksızın, süreli fesih yoluyla feshedebilecek; ancak bildirim süreleri asgari sürenin bitiminden itibaren işlemeye başlayacaktır. Bunun gibi eğer işçi iş güvencesi kapsamında ise asgari sürenin bitmesinin ardından işe iade davası açabilecektir[447].

Çil'e göre[448], asgari süreli iş sözleşmesi kapsamında çalısan isçinin, feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iade isteğinde bulunabilmesi mümkündür. Ancak iş güvencesine tabi olan isçinin, asgari süreli sözlesmenin süresinden önce feshine bağlı olarak bakiye süre

---

445 § 9, II, 2.
446 Güler, **Belirli Süreli**, s. 34.
447 Bu görüş öğretide Alpagut tarafından eleştirilmiştir. Yazara göre bu görüş taraf iradelerini dikkate almamaktadır. Zira asgari süreli iş sözleşmesinin amacı geçerli fesih nedeninin varlığına bakılmaksızın asgari süre içinde fesih hakkının kullanımını engellemektir. Ayrıca, süreli fesih hakkı söz konusu olamayacağından iş güvencesi hükümlerinin uygulanması da mümkün olmayacaktır. Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 16-17.
448 Çil, s. 49.

ücret talebi ile bu tazminata hak kazanması, İş K.'nun 21/son maddesi hükmü karşısında mümkün olmayacaktır.

Astarlı'ya göre[449], asgari süreli iş sözleşmelerinin hukuki niteliği belirsiz süreli olduğundan iş sözleşmesinin asgari süre içinde işverence haksız feshi halinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işverence haksız feshine ilişkin kurallar uygulama alanı bulmalıdır. Dolayısıyla işçi iş güvencesi kapsamındaysa (İş K. md. 18) işe iade davası açabilecektir. İşçi iş güvencesi kapsamında değilse işverenden ihbar tazminatı ve koşulların varlığı halinde kıdem tazminatı talep edebilecektir. Ayrıca eğer fesih kötüniyetli ise iş güvencesi kapsamında olmayan işçi işverenden kötüniyet tazminatı veya haksız fesih tazminatı(md. 348/3) talep edebilecektir. Yazara göre, asgari süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde olması nedeniyle asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesih halinde işçinin temerrüt hükümlerine(TBK md. 408) veya belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hükme(TBK md. 438/1) göre bakiye süre ücretini talep etmesi mümkün olmayacaktır. Bununla birlikte işçinin sözleşmenin ifa edilmemesinden doğan müspet zararının giderilmesi için genel hükümlere göre dava açması mümkün olabilecektir. Ayrıca taraflar asgari süre içinde yapılacak bildirimli feshe karşı bir cezai şart öngörmüşlerse, haksız fesih halinde cezai şartı da talep edebileceklerdir.

Öğretide asgari süreli iş sözleşmelerinin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini savunan Odaman ve Karaçöp[450] ise, asgari süre içinde işveren tarafından gerçekleşecek haksız fesih hali için karma bir çözüm yolu benimsemektedir. Yazarlara göre, asgari süreli iş sözleşmelerinin önemli özelliği belirsiz süreli olmasıdır ve bu yüzden asgari süre içinde gerçekleşen fesihlerde işçi iş güvencesi kapsamındaysa işe iade davası açabilecek ve bunun hukuki sonuçları uygulama alanı bulacaktır. Ancak işçi iş güvencesi kapsamında değilse, bakiye süreye ait ücretlerin ödenmesi gerekecektir. Yazarlara göre iş güvencesi kapsamında olan işçinin hem işe iade davası açması hem de bakiye süre ücreti talep etmesi mümkün değildir. Bununla birlikte tarafların asgari süre içinde gerçekleşecek bildirimli feshe karşı cezai şart öngörülebileceğini savunmaktadırlar.

[449] Astarlı, **2015 Değerlendirme**, 118 vd.
[450] Odaman/Karaçöp, s. 304.11

IV. Görüşümüz

Asgari süreli iş sözleşmeleri, tarafların süreli fesih haklarını bir süre ile sınırlandırdıkları belirsiz süreli iş sözleşmesidir. Bu yol ile taraflar, kararlaştırdıkları süre boyunca iş sözleşmesinin süreli fesih ile sona erdirilemeyeceğini taahhüt etmiş olurlar. Ancak bu taahhüt, tarafların aykırı davranışlarına da engel oluşturmaz. Bir başka deyişle, asgari süreli iş sözleşmesi yapılmış olmasına rağmen, taraflardan birinin buna aykırı davranarak asgari süre içinde haklı neden olmaksızın sözleşmeyi fesih iradesini kullanması ihtimal dahilindedir.

Taraflar her ne kadar asgari süre boyunca sözleşmenin feshedilemeyeceği üzerinde anlaşmış ve iradelerini bu yönde oluşturmuş olsa dahi, sırf bu sebeple, haksız şekilde yapılan iradeye fesih sonucu bağlamamak ve sözleşmenin sona ermeyeceğini kabul etmek kanımızca yerinde olmayacaktır. Şöyle ki, işçi veya işverenin asgari sürenin bitiminden önce iş sözleşmesini sonlandırma iradesi bir fesihtir ve bunun haklı neden olmaksızın yapılması ise haksız fesih teşkil etmektedir. Dolayısı ile tarafların asgari süreli iş sözleşmesi yapmak sureti ile ortaya koydukları asgari süre boyunca sözleşmeyi feshetmeme taahhütlerine aykırı davranarak haklı sebep olmaksızın sözleşmeyi sonlandırmaları halinde haksız feshe ilişkin sonuçlar doğacaktır.

Haksız feshe ilişkin sonuçların belirli ya da belirsiz iş sözleşmesi türlerinden hangisine ilişkin rejime tabi olarak doğacağı hususu ise öğretide tartışmanın bir diğer yönünü oluşturmaktadır. Öncelikle kanımızca, asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre boyunca belirli süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşü yerinde değildir. Zira İş Kanununun 11. maddesi bu yoruma izin vermemektedir. Şöyle ki, belirli süreli iş sözleşmeleri sürenin bitiminde kendiliğinden sona ermesi ve bu sebeple kıdem, ihbar tazminatı ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanmaya imkan vermemesi sebepleri ile işçi aleyhine bir durum oluşturduğundan bir takım objektif nedenlere bağlanarak, keyfi tesisi önlenmeye çalışılmıştır. Oysa asgari süreli iş sözleşmelerinde bir süre belirlenmesinin amacı, sözleşmenin sona ereceği tarihi belirlemek değil, süreli fesih ile feshedilebileceği en erken tarihi belirlemektir. Bu nedenledir ki, asgari süreli iş sözleşmeleri asgari sürenin sona ermesi ile otomatik olarak sona ermez, belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak varlığını sürdürmeye devam

eder. Ancak taraflar, asgari sürenin bitiminden itibaren sözleşmeyi haklı neden olmaksızın süreli fesih ile de sonlandırabilirler. Dolayısıyla, belirli süreli iş sözleşmelerinin sona ermesi ile meydana gelebilecek işçi aleyhine sonuçlar, asgari süreli iş sözleşmelerinde meydana gelmeyeceğinden belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulabilmesi için gerekli objektif nedenler asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından aranmaz.

Bu sebeple, kurulması objektif herhangi bir nedene bağlı olmayan asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde belirli süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirilmesi gerektiğinden bahisle iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacağını, kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazanamayacağını kabul etmek yerinde olmayacaktır.

Asgari süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haksız feshi hususunu değerlendirirken, bu sözleşmelerin esas olarak belirsiz süreli iş sözleşmeleri olduğunu unutmamak ve bu çerçevede değerlendirme yapmak gerekir. Bununla birlikte, yukarıda yer verdiğimiz belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanacağı ilişkin görüşten farklı olarak fesih beyanı ile birlikte sözleşmenin askıda kaldığı değil, sona erdiği kabul edilmelidir. Her ne kadar, taraflar asgari süre belirleyerek süreli fesih yapmayacaklarını taahhüt etmiş olsalar da, buna aykırı davranmaları halinde de bu iradeye fesih sonucu bağlamak ve yaptırımları bu sonuç üzerinden işletmek gerekir.

A. İşveren Tarafından Yapılan Haksız Feshin Sonuçları

1. İş Güvencesi Kapsamında Yer Alma

İş sözleşmesi taraflarının, belirsiz süreli sözleşmeyi bildirimli feshetme hakkını belirli bir süre boyunca sınırlandırmaları sonucunda ortaya çıkan asgari süreli iş sözleşmesi temelinde bir belirsiz süreli iş sözleşmesidir. Dolayısıyla işçi, asgari süre içerisinde veya asgari sürenin sona ermesinden sonra gerçekleşecek haksız fesih halinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilecektir[451].

[451] Odaman/Karaçöp, s. 304.

4773 sayılı Kanun[452] ile hukuk sistemimize giren ve ardından İş K. kapsamına alınan iş güvencesi, Kanunda yer verilen şartlara sahip olan işçilerin iş sözleşmelerinin geçerli neden olmaksızın bildirimli olarak feshedilememesi esasına dayanır. İş güvencesi hükümleri yalnızca İş K. ve BİK kapsamında çalışan işçiler için söz konusudur. İş K. md. 18'e göre bir işçinin iş güvencesi kapsamına girebilmesi için gerekli şartlar; işyerinde otuz veya daha fazla işçi çalışıyor olması, işçinin en az altı aylık kıdemi olması, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması(f. 1) ve işletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününü sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili niteliğinde olmamasıdır(f. 5). Bu şartların varlığı halinde işveren iş sözleşmesini bildirimli feshedebilmek için işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır(f. 1)[453].

Bu Kanuni şartlar çerçevesinde iş güvencesi kapsamında yer alan işçi fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir(md. 20/1). Bu dava öğreti ve uygulamada işe iade davası olarak adlandırılmaktadır.

Açılan işe iade davasında mahkeme, işverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı tespit ederek feshin geçersizliğine karar verirse, işçinin işe iadesi yönünde hüküm verir(md. 21/1). Bunun üzerine işçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunması gerekir, aksi halde işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur(md. 21/5).

İşçinin başvurusu üzerine işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur(md. 21/1). Mahkeme feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat

[452] İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, RG. T: 15 Ağustos 2002, S: 24847.

[453] İş güvencesinin kapsamına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Özkaraca, Ercüment, **İş Güvencesi Sistemine Eleştirel Bakış**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu- Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2012, s. 92 vd.

miktarını da belirler(md.21/2). Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir(md.21/3).

İşçinin işe başlatılması halinde ise, peşin olarak ödenmiş ihbar tazminatı ile kıdem tazminatı varsa, bu tutar yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir. İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu sürelere ait ücret tutarı ayrıca ödenir(md.21/4).

Kanun sistematiği içinde iş güvencesi hükümleri ve işe iade dava süreci bildirimli fesih ile bağlantılı olarak düzenlenmiş olmakla birlikte İş K., işverenin iş sözleşmesini haklı neden olmaksızın feshetmesi halinde de iş güvencesi hükümlerinin uygulanmasına imkan tanımıştır. Buna göre, işverenin feshinin md. 25'te yer alan haklı nedenlerden birine dayanmaması halinde işçi, İş K. md. 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilecektir(md. 25/son). Esasen asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesih hallerinde işçinin işe iade davası açabilmesi de md. 25/son hükmüne dayanır. Zira asgari süre içinde bildirimli fesih mümkün değildir ve md. 24 ve 25'te yer alan haklı nedenlere dayanmayan her fesih haksız fesih teşkil edecektir. Dolayısıyla işverenin md. 25 kapsamında değerlendirilmeyecek fesihlerine karşı işçi işe iade davası açabilecektir.

İşçinin işe iadesine karar verildiğinde işveren, işçinin başlatılması halinde en çok dört aya kadar boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakları ödenecek, ödenmiş olan ihbar ve kıdem tazminatları mahsup edilecektir. İşçinin işe başlatılmaması halinde ise, yine en çok dört aya kadar boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakları ödenecek, bunun yanında uygulamada iş güvencesi tazminatı olarak adlandırılan en az dört en fazla sekiz aylık ücret tutarında işe başlatmama tazminatı da ödenecektir[454].

Öğretide, asgari süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin iş sözleşmesinin haksız feshi halinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için, İş K. md. 18'de yer verilen koşulların var olması gerektiği ifade edilmiştir[455]. Bu görüşe göre eğer, -işyerinde otuz veya daha fazla işçi çalışıyor olması, işçinin en az altı aylık kıdemi olması, belirsiz süreli iş

[454] İşe iade davasının sonuçlarına, yapılacak ödemelere ve bunların hesabına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Centel, **İş Güvencesi**, s. 168 vd.; Manav, s. 351 vd.; Yiğit, Yusuf, **İş Hukukunda Geçersiz Fesih Kavramı ve Geçersiz Fesih Üzerine İşe İade Başvurusu Üzerine İşe İade Başvurusu Yapan İşçinin İşverence İşe Başlatılmaması ve Sonuçları**, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011, 1162 vd.

[455] Odaman/Karaçöp, s. 304; Astarlı, 2015 Değerlendirme, s. 120.

sözleşmesi ile çalışması ve işletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününü sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili niteliğinde olmaması- şartları mevcutsa işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilecek ve işe iade davası açabilecektir.

Asgari sürenin sona ermesinden sonra gerçekleşecek fesihlerde işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması için gerçekten bu şartların varlığı gerekir. Ancak kanımızca, asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesihlerde işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için söz konusu şartların varlığı gerekmez. İşveren iş sözleşmesini haklı neden olmaksızın feshettiğinde, işçi sırf bu nedenle işe iade davası açabilir.

Bilindiği üzere gerek öğreti gerek yargı kararlarında iş güvencesi hükümlerinden yararlanma imkanının genişletilebileceği fikri ağırlıklıdır. Özellikle otuz işçi kriteri ve altı aylık kıdem şartı bakımından bu koşulların nispi emredici olduğu ve işçi lehine olarak kısaltılabileceği veya kaldırılabileceği ileri sürülmektedir[456]. Yargıtay da kararlarında iş güvencesinin kapsamını belirleyen hükümlerin nisbi emredici olduğunu, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmeleri ile iş güvencesi kapsamına giren işçilerin genişletilebileceğini belirtmektedir[457].

Bize göre de, iş güvencesinin kapsamını belirleyen hüküm mutlak emredici olmadığından, söz konusu şartlar işçi lehine değiştirilebilir veya tamamen ortadan kaldırılabilir. Asgari süreli iş sözleşmesi yapmak suretiyle işveren, asgari süre boyunca işçiyi çalıştırma taahhüdü altına girdiğinden, esasen asgari süre ile sınırlı olmak üzere işçiye sözleşmesel bir iş/çalıştırma güvencesi vermiş olmaktadır[458]. Dolayısıyla asgari süreli iş sözleşmesi yaparken var olan irade işverenin, md. 18'de yer alan şartlar gerçekleşmese dahi işçinin bu madde kapsamında işe iade davası açarak bunun sonuçlarından yararlanmasına

---

[456] Süzek, **İş Hukuku**, s. 681; Soyer, Polat, **Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları**, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, İstanbul 2005, s. 43; Şahlanan, Fevzi, **İş Güvencesinde Otuz İşçi Koşulunun Nispi Emrediciliği**, Tekstil İşveren Dergisi, Temmuz 2006, s. 2-4; Yıldız, Gaye Burcu, **İş Güvencesi Hükümlerinin Uygulanmasında Otuz İşçi Ölçütünün Nispi Emredici Niteliği**, Legal İHSGHD, 11/2006, s. 907; Güzel, **Akademik Forum**, s. 269; Senyen Kaplan, E. Tuncay, **İş Sözleşmesini Fesih Hakkının Sınırlandırılması**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, İstanbul 2016, s. 342.

[457] Yarg. 9. HD, 26.5.2005, E. 2005/12317 K. 2005/19404. Kararın incelemesi için bkz. Yıldız, **Otuz İşçi Ölçütü**, s. 902 vd.; 9. HD, 22.2.2010, E. 2010/4905 K. 2010/4260; 9. HD, 22.12.2008, E. 2008/40711 K. 2008/34678, Legalbank.

[458] Manav, s. 50; Güzel/Özkaraca/Ugan, s. 477; Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 16; Yıldız, Gaye Burcu, **Güvenceli Esneklik ve 4857 sayılı İş Kanunu**, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, s. 210; Kabakçı, **Bakiye Süre Ücreti**, s. 132.

imkan tanıdığı şeklinde yorumlanmalıdır. Bir başka ifade ile, taraflar iş sözleşmesi yapmakla, işçinin asgari süre içinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanacağını kabul etmiş olur. Nitekim asgari süreli iş sözleşmesi niteliği itibariyle, asgari süre boyunca işçiye bir iş güvencesi sağlamaktadır.

2. Bakiye Süre Ücreti

Asgari süreli iş sözleşmesinin asgari süre içinde bildirimli fesihle sonlandırılamıyor oluşu, onu belirli süreli iş sözleşmesine yaklaştırmaktadır. Bu durum ise haksız fesih halinde asgari süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin bakiye süre ücretine hak kazanıp kazanamayacağı sorusunu gündeme getirmektedir. Elbette bu durum, yalnızca asgari süre içinde yapılacak fesihler bakımından söz konusu olmaktadır. Asgari sürenin bitimiyle sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak herhangi bir kısıtlama olmaksızın devam edeceğinden bakiye süre ücreti talep hakkı mümkün olmayacaktır[459].

Öğretide, İş K. md. 18'de yer alan koşullara sahip olmayıp, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayan ve işe iade davası açma hakkı olmayan işçilerin iş sözleşmesinin asgari süre içinde feshedilmesi halinde bakiye süre ücret tutarını talep edebileceği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, eğer işçi iş güvencesi kapsamında yer alıyorsa işe iade davası açılması söz konusu olacağından bakiye süre ücret talebinin reddi gerekecektir[460].

Oysa, asgari süreli iş sözleşmesinin asgari süre boyunca haklı neden olmaksızın feshedilemiyor oluşu bu sözleşmeyi belirli süreli iş sözleşmesi ile ortak bir paydada buluşturmakta ve bu nedenle asgari süre içinde gerçekleşen haksız fesihlere belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haksız feshine ilişkin sonuçların uygulanmasını gerektirmektedir. Bu durumda asgari süreli iş sözleşmesi asgari süre içinde haklı neden olmaksızın feshedildiğinde, işçi bakiye süre ücretini talep edebilecektir. Nitekim belirli süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi asgari süre de işçiye bir nevi iş garantisi sağlamaktadır. Bu yol ile işveren söz konusu süre boyunca işçiyi çalıştırarak ücretini ödeyeceğini garanti etmektedir. Ancak buna aykırı şekilde sözleşme haklı neden olmaksızın feshedildiğinde, garanti edildiği

[459] Odaman/Karaçöp, s. 304; Yarg. 9. HD, 22.9.2003 E. 2003/2474 K. 2003/15155, Legalbank.
[460] Odaman/Karaçöp, s. 304.

varsayılan ücretin işçi tarafından talep edilebileceği kabul edilmeli ve bu anlamda TBK'nin belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hükümleri uygulama alanı bulmalıdır.

Yukarıda ifade ettiğimiz görüşümüz doğrultusunda işçinin hem iş güvencesi hükümlerinden yararlanması hem de bakiye süre ücretine hak kazanması birbiri ile çelişkili görünebilir. Belirtelim ki, asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesihlerde belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği kanaatinde olmakla birlikte, asgari süreli iş sözleşmelerinin temelde belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunu da dikkate almak gerekir. Asgari süreli iş sözleşmesi baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi mümkün olacaktır.

Ancak iş güvencesi kurumu belirsiz süreli iş sözleşmelerinin, bakiye süre ücret alacağı ise belirli süreli iş sözleşmelerinin feshine ilişkin sonuçlar olması ve bu doğrultuda aynı hukuki yararı korumaya yönelik olması nedeniyle aynı anda her iki korumadan da yararlanması kanımızca mümkün olmayacaktır. Kaldı ki, İş K. md. 21/son hükmünün emredici niteliği işe iade davasının sonuçları ile birlikte bakiye süre ilişkin ücrete hak kazanılmasının önünde engel teşkil etmektedir.

Bize göre burada, işçinin seçimlik hak sahibi olduğu ve İş K. md. 20 veya TBK md. 438 hükümlerinden birini tercih edebileceği kabul edilmelidir. İş güvencesi hükümlerinin işçinin daha lehine olduğu düşünülmekle birlikte bazı durumlarda yeterli korumayı sağlayamayabilir[461] ve bakiye ücret talebi işçinin daha lehine olabilir. Örneğin iki yıllık asgari süreli iş sözleşmesinin yapıldığı ve fakat sözleşmenin üçüncü ayında işverenin sözleşmeyi haksız feshettiği varsayımında, işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanıp işe iade edildiğinde 4 aya kadar boşta geçen süreye ilişkin ücrete hak kazanacak, işe başlatılmaması halinde ayrıca maksimum 8 aylık ücreti tutarında iş güvencesi tazminatı alabilecektir. Oysa TBK md. 438 uyarınca bakiye süre ücretini talep ettiğinde bu miktar yirmi bir aylık ücret tutarında olabilecektir. Hangi kanun hükmüne dayanmanın işçinin daha lehine olduğu her somut olayda farklılık göstereceğinden kanaatimizce işçinin seçimlik hak sahibi olduğunun kabul edilmesi ve hakimin taleple bağlı olarak hüküm vermesi yerinde olacaktır.

---

[461] Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Özel Öğretim Kurumları**, s. 234; Hukukumuzda kabul edilen iş güvencesi sistemine ilişkin eleştiriler için bkz. Özkaraca, Ercüment, **Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk İş Güvencesi Sisteminde Yaşanan Sorunlar ve Yeni Bir Model Önerisi**, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hakemli Hukuk Dergisi, S. 91-92, Mart-Nisan 2012, s. 103 vd.

Yargıtay ise, öteden beri asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde feshine ilişkin olarak bakiye süre ücretine hükmetmektedir. Yüksek Mahkemeye göre, bakiye süre ücreti alacağı belirli süreli iş sözleşmesi söz konusu ise talep konusu olabilir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde garanti süreli çalışma hali dışında bakiye süre ücreti talep edilemez[462].

3. Haksız Fesih Tazminatı

Yukarıda haksız fesih tazminatına ilişkin yaptığımız açıklamalar çerçevesinde[463] kanaatimizce haksız fesih tazminatı İş Kanunu kapsamındaki tüm belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulacaktır. Bu anlamda işçinin iş güvencesi kapsamında olup olmamasının önemi bulunmamaktadır. Bu sebeple kanaatimizce asgari süreli iş sözleşmesinin asgari süre içinde işverence haksız feshi halinde, İş K.'na tabi işçi ister bakiye süre ücreti talep etsin ister iş güvencesi hükümlerine göre talepte bulunsun haksız fesih tazminatından yararlanabilecektir.

4. Kıdem Tazminatı

Kıdem tazminatı, 1475 sayılı Kanunun yürürlükte olan 14. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, iş sözleşmesinin işveren tarafından İş K. md. 25/2'te yer alan nedenler dışında feshedilmesi işçi bakımından kıdem tazminatına hak kazandıran bir nedendir. Bu sebeple, İş K. md. 25/2 dışında işveren tarafından yapılan haklı veya haksız fesihlerde işçi kıdem tazminatı talep edebilecektir[464]. Dolayısıyla işverenin asgari süreli iş sözleşmesini asgari süre içinde haklı nedene dayanmaksızın feshetmesi halinde işçi, bir yıllık kıdem şartını sağlaması koşuluyla, kıdem tazminatına hak kazanacaktır.

5. İhbar Tazminatı

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirimli feshinde İş K. md. 17'de düzenlenen sürelere uyulmaması halinde ödenmesi gereken bir tazminattır. Buna göre, Kanunda yer alan bildirim sürelerine uymayan işveren, bu bildirim sürelerine ilişkin ücret

---

462 Yarg. 9. HD. 26.05.2015, E.2014/5054, K.2015/19031; 9. HD, 11.12.2015, E.2014/22190, K.2015/35145, Kazancı İçtihat Bankası; 9. HD, 16.9.2014, E. 2012/23087 K. 2014/26840, Legalbank.

463 Bkz. Yukarıda §9, III.

464 Ayan, s. 476.

tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur[465]. İhbar tazminatının belirsiz süreli iş sözleşmelerine özgü bir tazminat olması nedeniyle belirli süreli iş sözleşmelerinin gerek kendiliğinden sona ermesi gerekse süresinden önce feshedilmesi halinde bu tazminat gündeme gelmez[466].

Asgari süreli iş sözleşmelerinde, sözleşmenin asgari süre içinde haksız feshi halinde kanımızca ihbar tazminatı ödenmesi söz konusu olmaz. Asgari süreli iş sözleşmeleri her ne kadar temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi olsa da, bildirim süresi ve buna bağlı olarak ihbar tazminatı ancak bildirimli fesih halinde gündeme gelir. Asgari süre içinde haklı neden haricinde tarafların fesih hakkı olmadığından, diğer bir deyişle asgari süre sonuna kadar bildirimli fesih imkanı ortadan kaldırılmış olduğundan, sözleşmesi haksız şekilde feshedilen taraf ihbar tazminatı talep edemeyecektir.

Yargıtay ise, asgari süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan bahisle asgari süre içinde işveren tarafından gerçekleştirilen haksız fesih hallerinde işçinin ihbar tazminatına hak kazanacağına karar vermektedir[467].

B. İşçi Tarafından Fesih

1. İşverenin Zararının İşçi Tarafından Tazmini

İş sözleşmesinin işçi tarafından haksız feshi halinde uygulanacak bir hüküm İş K.'nda yer almamaktadır. Bununla birlikte TBK'de işçinin haksız olarak işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı hallerde uygulanacak bir hüküm tesis edilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu md. 439'a göre, işçi, haklı sebep olmaksızın işe başlamadığı veya aniden işi bıraktığı takdirde işveren, aylık ücretin dörtte birine eşit bir tazminat isteme hakkına sahiptir. İşverenin, ayrıca ek zararlarının giderilmesini isteme hakkı da vardır(f. 1). İşveren zarara uğramamışsa veya uğradığı zarar işçinin aylık ücretinin dörtte birinden az ise,

---

[465] Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 364.
[466] Tuncay, **Belirli Süreli**, s. 595.
[467] Yarg. 9. HD, 5.4.2016, E. 2014/35695 K. 2016/8490 *"Somut uyuşmazlıkta davacının hizmet akdi niteliği itibariyle asgari süre içeren belirsiz süreli hizmet akdi olup davacının iş akdinin işveren tarafından davacı işçiye ihbar öneli verilmeden feshedildiği anlaşıldığından davacının ihbar tazminatı talebinin kabulüne karar verilmesi gerekirken reddi hatalıdır"*, Legalbank.

hâkim tazminatı indirebilir(f. 2). Tazminat isteme hakkı takas yoluyla sona ermemişse işveren, işçinin işe başlamamasından veya işi bırakmasından başlayarak otuz gün içinde, dava veya takip yoluyla bu hakkını kullanmak zorundadır. Aksi takdirde, tazminat isteme hakkı düşer(f. 3)[468].

Kanun koyucu hükmün uygulanması açısından sözleşme türleri arasında bir ayrım yapmadığı için, söz konusu hüküm hem belirli hem de belirsiz süreli iş sözleşmelerinde uygulanacaktır. Dolayısıyla asgari süreli iş sözleşmelerinin gerek asgari süre içinde gerek sonrasında işçi tarafından gerçekleştirilecek haksız fesih hallerinde de TBK md. 439 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

2. Yeni İşverenin Sorumluluğu

4857 sayılı İş Kanunu işçinin, başka bir işyerinde işe girmek suretiyle iş sözleşmesini haksız olarak feshetmesi durumunda, yeni işvereni de işçiyle birlikte sorumlu tutmuştur(md. 23). Ancak yeni işverenin işçiyle birlikte sorumlu olabilmesi için maddede yazılı şartların gerçekleşmesi gerekir. İşçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa, yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa veya işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse, işçinin TBK md. 439 kapsamında ödemekle yükümlü olacağı tutarlardan yeni işveren de birlikte sorumlu olacaktır[469].

Bu hüküm özellikle asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından oldukça önemlidir. Zira asgari süreli iş sözleşmeleri esas olarak nitelikli işçilerle yapılmakta ve zaman zaman bu işçilerin piyasada tabiri caizse kapılması söz konusu olmaktadır. Bu sebeple işverenler işçiyi kendi işyerine çekmek için pek çok yola başvurmaktadır. Söz konusu hüküm bu anlamda işvereni yeterince korumasa dahi zararını tazmin noktasında yararlıdır.

3. Kıdem Tazminatı

Kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı Kanun md. 14 uyarınca, işçinin sözleşmeyi feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanabilmesi, bu feshin İş K. md. 24'te yer alan

[468] Bkz. Yukarıda § 9, II, B.
[469] Bkz. Yukarıda § 9, II, B.

haklı nedenlerden biriyle yapılmış olması halinde mümkündür. dolayısıyla, işçi asgari süreli iş sözleşmesini hem asgari süre içinde hem de sonrasında haklı neden olmaksızın feshettiğinde, kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır.

Burada değinilmesi gereken bir sorun, sözleşmenin kıdem tazminatına hak kazandıran muvazzaf askerlik, evlilik ve emeklilik hallerinden biri nedeniyle feshedilmesi durumudur(1475 sayılı Kanun md. 14). Bu haller öğretide de isabetli olarak ileri sürüldüğü gibi, birer haklı neden teşkil etmemekte, yalnızca kıdem tazminatına hak kazandırmaktadırlar[470]. Dolayısıyla asgari süre içinde bu sebeplerden biri ile iş sözleşmesi işçi tarafından feshedilirse, işçi kıdem tazminatına hak kazanacak fakat bu durum yine de haksız fesih teşkil edecektir[471]. Bu durumda işçi kıdem tazminatı kazanmakla birlikte TBK md. 439 kapsamında da sorumluluğu doğacaktır.

4. İhbar Tazminatı

Asgari süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haksız feshi halinde ihbar tazminatı ödenip ödenmeyeceğine ilişkin olarak yaptığımız açıklamalar ve görüşümüz, işçinin sözleşmeyi haksız feshi halinde de geçerli olduğundan, yukarıdaki açıklamalarımıza atıf yapmakla yetiniyoruz[472].

§10. ASGARİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİNİN ASGARİ SÜRE İÇİNDE FESHEDİLMESİNİN YAPTIRIMI OLARAK CEZAİ ŞART

I. Genel Olarak

Hukukumuzda alacaklının borçluyu ifaya zorlama aracı[473] olarak ifade edilebilecek

---

[470] Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 193; Güler, **Belirli Süreli**, s. 79; Alp, Mustafa, **Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart ve İş Akdinin Feshi**, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 19, Eylül 2010, s. 35; Ayan, s. 479; Ocak, Saim, **İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından Evlilik, Askerlik ve Sosyal Güvenlik Hakları Nedeniyle Feshinde İhbar Tazminatı**, Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Cilt: 15, Özel S., 2013 (Basım Yılı: 2014) s. 598; Aksi yönde, Güzel, Ali, **Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1993, , İstanbul 1995, s. 94.

[471] Süzek, **İş Hukuku**, s. 786; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 374; Özkaraca, **Kıdem Tazminatı**, s. 174; Aksi yönde Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 1113.

[472] Bkz. Yukarıda § 9, IV, A, 4.

[473] Günay, Cevdet İlhan, **Cezai Şart**, Ankara 2002, s. 4.

olan cezai şart TBK md. 179 ile 182 arasında düzenlenmiştir[474]. Kanun koyucu cezai şartı tanımlamamış, *"bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumu için bir ceza kararlaştırılmışsa, aksi sözleşmeden anlaşılmadıkça alacaklı, ya borcun ya da cezanın ifasını isteyebilir"* diyerek doğurduğu sonuçlar üzerinden ifade etmeyi tercih etmiştir. Öğretide cezai tanımın pek çok tanımı yapılmakla birlikte, Kanun hükmünden yola çıkarak şu şekilde ifade edebiliriz; cezai şart, bir sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumuna karşı önceden kararlaştırılan, borçlunun alacaklıya karşı yerine getirmeyi taahhüt ettiği edimdir[475]. Bu bakımdan cezai şartın, tazminden ziyade ifayı sağlama amacı taşıdığı söylenebilir[476]. Bu yol ile borçlu, borcunu zamanında ve gereği gibi ifa etmeye zorlanacaktır[477]. Açıkça düzenlenmemiş olmakla birlikte bu edimin, ilgili hükümlerin düzenleniş şekli de göz önüne alındığında, genellikle bir para borcu veya parasal değere sahip bir edim olduğu görülmektedir[478].

Cezai şartın varlığı, asıl borcun varlığına bağlıdır, asıl borcun geçersizliği cezai şartın da geçersiz olması sonucunu doğurur[479]. Bununla birlikte cezai şart asıl borçtan bağımsız bir değer taşır. Aynı zamanda bir sözleşme olduğundan, borçlar hukukunda sözleşmelerin tabi olduğu temel kurallara tabidir, dolayısıyla cezai şartın ahlaka, kanuna aykırı ve imkansız olmaması gerekir. Tabi olması gereken şekil şartı konusunda ise TBK'de bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla yazılı yapılmış olması ispat bakımından önem taşır, geçerlilik şartı niteliğinde değildir. Bununla birlikte, asıl borcun geçerliliğinin şekil şartına tabi olduğu hallerde, cezai şartın da yazılı yapılması gerektiği aksi takdirde geçerli olmayacağı belirtilmektedir[480].

Taraflar ceza miktarını serbestçe belirleyebilir. Fakat hakim fahiş cezai şart miktarını kendiliğinden indirir(TBK md. 182). Taraflar, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumunda ortaya çıkabilecek zarara ilişkin bir miktarı cezai şart olarak belirler. Bu miktar

---

474 Türk Borçlar Kanunundaki bir diğer cezai şart düzenlemesi, hizmet sözleşmelerine ilişkin olarak md. 420/I'de yer almaktadır. Bu hükme aşağıda yer verilecektir.

475 Tanımlar için bkz. Günay, **Cezai Şart**, s. 5-6.

476 Arıcı, Kadir, **Hizmet Akitlerine Cezai Şart Konulması**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Haziran 1997, s. 32.

477 Özdemir, Erdem, **İş Hukukunda Cezai Şart**, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 3-4, Y. 2005, s. 403.

478 Eren, 1182; Hatemi/Gökyayla, s. 362.

479 Yarg. 19. HD, 16.6.2016, E. 2016/2066 K. 2016/10889; 19. HD, 23.3.2016, E. 2015/17609 K. 2016/5331, Kazancı İçtihat Bankası.

480 Arıcı, **Cezai Şart**, s. 33; Hatemi/Gökyayla, s. 366; Eren, s. 1183-1184.

fahiş olmadığı ve mahkemece indirime tabi tutulmadığı sürece ödenmelidir. Talep edilebilmesi için zararın varlığı şart değildir. Bu bağlamda götürü tazminat niteliğindedir[481]. Fakat ayrıca bir zarar varsa bu zararın giderimi, cezai şart miktarını aşması ve ispatlanması koşuluyla talep edilebilir(TBK md. 180).

Cezai şart kurumunun en yaygın kullanıldığı alanlardan biri iş hukukudur. Bununla birlikte İş Kanunlarında cezai şarta ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. TBK'nin genel Kanun niteliğinde oluşu, İş Kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde TBK hükümlerinin uygulanmasını gerektirir. Ancak, iş hukukunun işçiyi koruma düşüncesine dayalı yapısı onu salt özel hukuk ilişkisi olmaktan çıkarmakta ve ayrıca bir kamu hukuku niteliği de kazandırmaktadır. Nitekim, zaman içinde iş hukukunun borçlar hukukundan ayrılarak bağımsız bir hukuk dalı niteliği kazanmasında bu husus etkili olmuştur. Bu sebeple, iş hukukunda uygulanacak cezai şart esas itibariyle Borçlar Hukuku kurallarına tabi olmakla birlikte, TBK'nin cezai şarta ilişkin hükümleri İş Hukukuna doğrudan uygulanmamış, öğreti ve Yargı kararlarında söz konusu hükümler iş hukukunun amacına uygun şekilde uyarlanmıştır[482]. Dolayısıyla iş hukukunda cezai şart kurumu, borçlar hukukundaki cezai şart kurumundan farklılaşmıştır[483]. Aşağıda ayrıntılı olarak yer verileceği gibi, cezai şartın karşılıklılık kuralına bağlanması ve özellikle eğitim giderleri karşılığı cezai şartın talep edilebilmesinde zararın –eğitim gideri miktarının- ispatının aranması ve bu noktada götürü bir değer taşımaması iki hukuk dalının cezai şart bakımından ayrıldığı noktalara örnektir.

İş hukukunda iş sözleşmeleri ile kararlaştırılan cezai şartın genellikle haklı neden olmaksızın sözleşmenin feshini önlemek amacıyla getirildiği görülmektedir. Bu durumlarda cezai şart işçiye iş güvencesi sağlarken işverene de istihdam güvencesi sağlar[484].

II. Asgari Süre İçinde Haksız Feshin Karşılığı Olarak Cezai Şart

İş hukukunda cezai şartın en yaygın şekilde, sözleşmelerin haksız feshine karşı getirildiği görülmektedir. Özellikle belirli ve asgari süreli iş sözleşmelerinde söz konusu olan

---

481 Arıcı, **Cezai Şart**, s. 34.
482 Başbuğ, Aydın, **Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim**, Kamu-İş, C. 7, S. 2, Y. 2003, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/7218.pdf (E. T. 23.09.2016), s. 8.
483 Demircioğlu, Murat, **İş Hukukunda Cezai Şart**, Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, Cilt I, İstanbul 2010, s. 161.
484 Günay, **Cezai Şart**, s. 48.

cezai şart, belirlenen süre öncesinde sözleşmenin feshine karşı işçi ve işveren için bir yaptırım niteliği taşımakta ve tarafları ifaya zorlamaktadır. Bu amaçla belirli veya asgari süreli iş sözleşmesine getirilen cezai şart sözleşmenin haklı nedenlerin var olmadığı hallerde feshedilmesine karşı teminat niteliği taşır. Dolayısıyla sözleşme, belirlenen süre öncesinde haklı neden ile feshedildiğinde cezai şart ödeme yükümlülüğü ortadan kalkacaktır[485].

Yargıtay, iş hukuku kapsamında cezai şart uygulamasını ilk olarak cezai şartın karşılılıklılığı yönünden ele almıştır. Bu kapsamda karşılıklılık ilkesinin ilk görünümü, cezai şartın yalnızca işçi aleyhine olamamasıdır. Yüksek Mahkeme uzun yıllar belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshi halinde yalnızca işçi aleyhine öngörülen cezai şartın geçersizliğine hükmetmiş, öğretideki EBK md. 325 gereği işverenin ödeyeceği bakiye süre ücreti tutarındaki tazminat karşısında işçi aleyhine öngörülen cezai şartın tek taraflı olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin görüşlere rağmen[486] herhangi bir hukuki dayanak göstermeksizin içtihadına devam etmiştir. Nitekim Yüksek Mahkeme, işçi aleyhine 4 aylık brüt ücret tutarında cezai şart belirlenmesi karşısında, işveren bakımından EBK md. 325'teki bakiye süre ücreti ile ilgili hükmün sözleşme kapsamına işveren lehine kısaltılarak konulduğu bir davada cezai şartın tek taraflı olduğundan bahisle geçersizliğine karar vermiştir[487].

Bu yöndeki kararlarının ardından Yargıtay, yalnızca işçi aleyhine öngörülen cezai şartın geçersizliğine ilişkin içtihadını işçi lehine yorum ilkesine dayandırmış, işçi aleyhine tek taraflı cezai şartın geçersizliğine ilişkin kararlarına devam etmiştir[488].

Türk Borçlar Kanununun yürürlüğe girmesi ile birlikte, hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulunun geçersiz olduğu hüküm altına alınarak(md. 420)

---

485 Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 194; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 369.

486 Oğuzman, Kemal, **Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 1992 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi**, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1992, İstanbul 1994, s. 84; Şahlanan, 1992 Değerlendirme, **Genel Görüşme**, s. 78; Alpagut, **Belirli Süreli**, s. 198; Soyer, **Cezai Şartın Geçerliliği**, s. 366-367; Karagöz, Veli, **İş Sözleşmesinde Cezai Şart**, Ankara 2006, s. 98; Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 28; Aksi yönde, Arıcı, **Cezai Şart**, s. 41.

487 Yarg. 9. HD, 21.4.2003, E. 2002/23061 K. 2003/6649, Legalbank; Aynı yönde, 9. HD, 17.11.1992, E. 1992/8777 K. 1992/12603, Arıcı, **Cezai Şart**, 42; 9. HD, 26.11.1997, E. 1997/10135 K. 1997/13040; YHGK, 17.12.1997, E. 1997/9-816 K. 1997/1062, Özdemir, **Cezai Şart**, s. 409, dn. 30.

488 Yarg. 9. HD, 21.01.2010, E. 2009/46225 K. 2010/604, Şahlanan, Fevzi, **Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Cezai Şart ve Borçlar Kanunu 325 Uygulaması**, Karar İncelemesi, Tekstil İşveren Dergisi, S. 368, Kasım 2010, http://www.tekstilisveren.org/images/stories/dergi/kasim10/hukukkasim.pdf (E. T. 21.9.2016), s. 2; 9. HD, 20.06.2008, E. 2007/22709 K. 2008/16626, Kazancı İçtihat Bankası.

Yargıtayın söz konusu yerleşik içtihadı yasal zemine oturmuştur[489]. Ardından Yüksek Mahkeme de kararlarında söz konusu hükme atıf yapmış, işçi aleyhine konulan cezai şartların geçersiz, işçi lehine konulan cezai şartların ise geçerli kabul edilmesi gerektiğini belirterek içtihadını tekrar etmiştir[490].

Yargıtaya göre, cezai şartın karşılıklığı ilkesinin bir diğer sonucu her iki taraf aleyhine belirlenen cezai şart miktarının ve cezai şart ödemeyi gerektirecek hallerin işçi bakımından daha aleyhe olmamasıdır[491]. Sözleşmede işçi ve işveren bakımından cezai şart belirlendiğinde işçinin ödeyeceği cezai şart miktarı, işverenin ödeyeceği cezai şart miktarından daha yüksek olamayacağı gibi, işverenin cezai şart ödemesini gerektirecek haller işçininkilere kıyasla daha kısıtlı da olamaz[492]. Cezai şartın miktarı ve koşulları bakımından işçi aleyhine bir eşitsizlik olması halinde ise cezai şart tamamen geçersiz sayılmamakla birlikte, işçinin sorumluluğu işverenin sorumlu olduğu miktar ve halleri aşamayacaktır[493].

İş sözleşmesinin belirli bir süre boyunca haklı neden olmaksızın feshedilmesi riskine karşı öngörülecek cezai şart yalnızca belirli süreli iş sözleşmelerinde söz konusu olur. Belirsiz süreli iş sözleşmesinde tarafların sözleşmeyi bildirimli veya bildirimsiz feshi mümkün olduğundan fesih süresine ilişkin cezai şart öngörülemez. Öğretide de bu husus belirtilmiş ve belirli süreli iş sözleşmelerinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmesi halinde, belirli süreli

---

489 Türk Borçlar Kanunu md. 420'de yer alan düzenlemenin getiriliş amacını aştığına ilişkin eleştiri için bkz. Doğan Yenisey, Kübra, **İş Hukukunda Cezai Şart**, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (1), İstanbul 2012, s. 29.

490 Yarg. 9. HD, 7.3.2016, E. 2014/32706 K. 2016/4958, Legalbank.

491 Yarg. 9. HD, 7.5.2002, E. 2002/2161 K. 2002/7195; 9. HD, 30.5.2002, E. 2002/1228 K. 2002/9321; 9. HD, 7.4.2002, E. 2002/2161 K. 2002/7195 *"...Hizmet sözleşmesinin 4 ve 5. maddelerinde işçi ve işveren yararına olarak getirilen cezai şart ile ilgili hükümlerde işçi aleyhine bir düzenleme söz konusudur. Gerçekten davacı işçi sözleşmeyi 30 aylık süre tamamlanmadan fesh ettiği takdirde, davalı işverene son ücreti üzerinden çalışılmayan bakiye süre için cezai şart öngörülmüşken, davalı işverenin aynı şekilde fesih yoluna gitmesi halinde sadece üç aylık ücretle sınırlı bir cezai şart getirilmiş ayrıca işçinin performans göstermemesi gibi muğlak bir düzenlemeyle bu cezai şarttan kurtulma olanağı tanınmış bulunmaktadır. Dairemizin yerleşmiş uygulamasına göre işçi ve işveren yararına öngörülmüş cezai şart ile ilgili düzenlemelerde denklik mevcut değilse, bir başka anlatımla işçi aleyhine daha ağır bir cezai şart söz konusu ise işçinin sorumluluğu, işverenin sorumluluğundan daha ağır olamaz. Somut olay bakımından işçi sorumlu tutulduğu taktirde işverenin sorumluğu gibi üç aylık ücretle sınırlı olması gerekir. Ancak ayrıca performans koşulu da getirilmek suretiyle işçinin bir yandan sorumluluğu öngörülürken işverenin sorumlu olamayacağı ihtimalleri de bulunduğu için, bu şekilde yapılan cezai şart düzenlemesinin geçersiz olduğu sonucuna varılmalıdır"*, Legalbank.

492 *"...her ne kadar Yerel mahkemece taraflar arasındaki hizmet sözleşmesinin 6.3 maddesinin karşılıklılık şartını sağladığı ve bu yönüyle cezai şartın geçerli olduğu kabul edilmiş ise de sözleşmenin incelenmesinden "işveren açısından kadroyu daraltmayı gerektiren zorunlu haller hariç" şeklinde bir şartın yer aldığı anlaşılmaktadır. Bu halde cezai şartın karşılıklı olduğundan bahsedilemeyecektir. Taraflar arasındaki denge işçi aleyhine bozulmuş olup bu nedenle cezai şart geçersiz olduğundan davacının cezai şart talebinin reddi yerine kabulü hatalıdır"*, Yarg. 9. HD, 7.3.2016, E. 2014/32706 K. 2016/4958, Legalbank.

493 Yarg. 22. HD, 17.3.2016, E. 2015/1357 K. 2016/8597; 9. HD, 13.5.2010, E. 2008/26003 K. 2010/13047; 9. HD, 20.6.2008, E. 2007/22709 K. 2008/16626, Kazancı İçtihat Bankası.

iş sözleşmesi bakımından belirlenen cezai şartın geçerliliğini kaybedeceği ifade edilmiştir[494]. Yargıtay da bir kararında[495], tarafların belirli süreli olarak niteledikleri sözleşmenin aslında belirsiz süreli olduğunu belirttikten sonra şu ifadelere yer vermiştir: *"Somut olayda davacının belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışmasını gerektirir objektif nedenlerin bulunmadığı, sözleşmenin başından itibaren belirsiz süreli olduğunun kabulü ile bunun sonucu olarak bakiye süre ücreti alacağı ve sözleşmenin süresinden önce feshi durumuna bağlı cezai şart talebinin reddi gerekirken kabulü hatalı olup bozma nedenidir".*

Buna karşılık Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, davacı işverenin, sözleşmenin işçi tarafından süre bitiminden önce feshedildiğini ileri sürerek, cezai şart tazminatı veya terditli olarak ihbar tazminatı talep ettiği davada, yerel mahkemenin hemşire ile yapılan iş sözleşmesinin objektif nedenlerin bulunmaması nedeniyle belirsiz süreli olarak nitelediği ve bu sebeple cezai şartın geçersiz olduğuna ilişkin kararını bozmuş, sözleşmenin türüne ilişkin bir incelemede bulunmaksızın şu gerekçelerle, cezai şartın ödenmesi yönünde karar verilmesi gerektiğini hükme bağlamıştır[496]: *"Taraflar arasında davacının cezai şart veya ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadığı hususu tartışmalıdır. Dosya içeriğine göre, davalı işçi ile işveren arasında bir yıllık belirli süreli hizmet sözleşmesi imzalandığı ve işçinin bu süre bitmeden istifa ettiği anlaşılmaktadır. Mahkemece, davacının öncelikli talebinin cezai şart tazminatı olması sebebiyle davalının çalıştığı süre ile çalışmadığı süre dikkate alınarak bir oranlama yapılmalı çalışılmayan süreye denk düşen cezai şart alacağı hüküm altına alınmalı ve gerekli görülürse 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda öngörülen takdiri indirim hususu da değerlendirilmelidir. Yanlış değerlendirme ile davalı işveren yararına cezai şart tazminatına hükmedilmemesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir"*. Görüldüğü üzere Yargıtay sözleşmenin türünü belirlerken objektif neden incelemesi yapmaksızın belirli süreli olduğunu belirtmiştir. Belirli süreli iş sözleşmelerinde ihbar tazminatı mümkün olmamasına rağmen, Yargıtay bu konuda da belirleme yapmayarak, öncelikle cezai şartın talep edilmesinden hareketle cezai şartın hüküm altına alınması gerektiğine karar vermiştir.

İş sözleşmesinin süresinden önce feshi durumuna bağlı cezai şartın belirsiz süreli iş

---

494 Karagöz, s. 146 vd.; Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Belirli Süreli**, s. 362.

495 Yarg. 9. HD, 10.5.2012, E. 2012/14468 K. 2012/16630; Aynı yönde, 9. HD, 22.9.2003 E. 2003/2474 K. 2003/15155 *"Sözleşmede belirtilen cezai şart niteliğindeki tazminat belirli süreli sözleşme için düzenlenmiş ve sözleşmenin süresinden önce feshi halinde ödeneceği ifade edilmiştir. Şu durumda taraflar arasında belirsiz süreli iş sözleşmesi söz konusu olduğuna göre isteme konu tazminatın reddi gerekir. Yazılı gerekçe ile kabulü hatalıdır",* Legalbank.

496 3.7.2014, E. 2013/12601 K. 2014/21325, Kazancı İçtihat Bankası.

sözleşmelerinde öngörülememesi kuralının istisnasını asgari süreli iş sözleşmeleri oluşturur[497]. Belirsiz süreli iş sözleşmesinde bildirimli fesih hakkının kısıtlanması ile, asgari süreli iş sözleşmesinin varlığından söz edilir. Bu durumda asgari süreli iş sözleşmelerinin de asgari süreden önce haklı neden olmaksızın feshi ihtimaline karşı cezai şart öngörülebilecektir. Yargıtay da cezai şartın geçerliliğine ilişkin pek çok kararda bu hususa dikkat çekmiş ve sözleşmenin süresinden önce feshi koşuluna bağlı cezai şartın geçerli olabilmesi için, taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirli süreli olmasının zorunlu olduğu fakat asgari süreli iş sözleşmelerine de aynı şekilde hükümler konulmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2014 yılında verdiği bir kararında[498] bu hususu şu şekilde ifade etmiştir: *"Taraflar arasında düzenlenen sözleşmenin 'sözleşme süresi' başlıklı 7. maddesinde, sözleşmede öngörülen süre dolmadan önce taraflardan herhangi biri tarafından haklı bir nedene dayanmaksızın akdin feshedilmesi halinde son brüt ücretin 6 katı tutarında tazminat öngörülmüştür. Bu düzenlemeye göre sözleşmenin nitelik itibariyle asgari süresi belirlenmiş belirsiz süreli sözleşme (garanti süreli belirsiz sözleşme) özelliğini taşıdığı anlaşılmaktadır.*

Yukarıda belirtildiği üzere sözleşmedeki cezai şarta dair hüküm karşısında sözleşmenin asgari süresi belirlenmiş belirsiz süreli sözleşme niteliği taşımasına göre sırf genel olarak sözleşmenin belirsiz süreli olmasına dayanılarak cezai şartın geçersiz olduğuna dair mahkeme gerekçesi yerinde görülmemiştir. Şu halde mahkemece yapılacak iş taraflar arasında çekişme konusu olan fesih hususunu aydınlatmak olmalı, gerekirse Hakimin davayı aydınlatma ödevi kapsamında tutanak tanıklarının ifadelerine başvurulmalı ve fesih hususu açıklığa kavuşturularak cezai şart talebi hakkında karar verilmelidir. Hatalı değerlendirme sonucu yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi hatalıdır".

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi de yakın tarihli bir kararında[499], asgari süreli sözleşmelerde cezai şart konulamayacağı yönünde bir düzenleme bulunmadığını, dolayısıyla bu tür iş sözleşmelerinde, cezai şart içeren hükümlerin, karşılıklılık prensibinin bulunması halinde kural olarak geçerli olduğunu hüküm altına almıştır. Belirtelim ki, asgari sürenin sona

---

[497] Kar, **İstihdam Biçimleri**, s. 246.

[498] Yarg. 7. HD, 20.11.2014 E. 2014/12841 K. 2014/21287; Daire aynı yöndeki bir diğer kararında, Yargıtay uygulamalarında hekim ile yapılan sözleşmenin belirsiz süreli olması gerektiğini kabul edilerek asgari çalışma süresine bağlı cezai şartın geçerliliğinin benimsendiği belirtilmiştir, 7. HD, 10.9.2014 E. 2014/9811 K. 2014/16632, Kazancı İçtihat Bankası.

[499] Yarg. 22. HD, 5.5.2016, E. 2015/12412 K. 2016/13607; Aynı yönde, 22. HD, 14.1.2016, E. 2014/26321 K. 2016/631, Kazancı İçtihat Bankası.

ermesi ile sözleşme herhangi bir kısıtlama olmaksızın belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak devam edeceğinden, bu süreden sonra, asgari süre içinde yapılacak haksız feshe karşı kararlaştırılan cezai şart da geçerliliğini kaybedecektir[500].

Asgari süreli iş sözleşmelerinde taraflar belirsiz süreli iş sözleşmesine asgari bir süre getirerek bu süre boyunca sözleşmeyi haklı neden olmaksızın feshetmemeyi taahhüt ederler. Bu noktada taraflar, sözleşmenin asgari süre boyunca haksız feshini önlemeyi garanti altına almak amacıyla bir cezai şart belirleyebilirler. Asgari süre, bildirimli fesih hakkını ortadan kaldırıcı bir işleve sahiptir. Bu işlev ise sözleşmeye getirilecek bir cezai şart ile etkili kılınabilecektir. Taraflar bu yol ile, sözleşmenin asgari süre sona ermeden haksız feshi halinde fesih yapan tarafın cezai şart ödeyeceğini kabul etmiş olur[501]. Cezai şart iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmeleri ile getirilebilir[502].

Cezai şartın feriliği ilkesi gereği, cezai şartın şeklinin asıl sözleşmenin şekline tabi olmasını gerektirdiğinden[503], kural olarak asgari süreli iş sözleşmelerinde öngörülen cezai şartın geçerliliği yazılı şekil şartına bağlı değildir, ancak ispat bakımından önem taşır. Bununla birlikte kanun koyucu tarafından asgari süreli iş sözleşmesi olarak yapılması öngörülen DİK ve ÖÖKK'ye göre yapılacak sözleşmeler yazılı şekil şartına tabi olduğundan, bu sözleşmelerde öngörülecek cezai şart da şekil şartına tabi olacaktır[504].

Taraflar karşılıklılık ilkesine uymak koşuluyla cezai şartın miktarını belirlemekte serbesttir. Kalan süreye ait ücretlerinin ya da bunun katlarının ödenmesi gerektiği yönünde ceza miktarı belirlenmesi mümkündür[505]. Hakim, tarafların belirlediği cezai şart miktarını

---

[500] Yarg. 9. HD, 27.4.2016, E. 2015/1301 K. 2016/10670 *"Somut uyuşmazlıkta, taraflar arasındaki hizmet akdi niteliği itibari ile belirli süreli değil asgari sürelidir. Asgari süreli olduğundan ilk sözleşmeden sonra düzenlenen sözleşme ile belirsiz hale geldiğinden sözleşmedeki cezai şart hükmü geçersizdir"*, Legalbank.

[501] Yargıtay'a göre deneme süresi içinde fesih yapılması halinde cezai şart talep edilemez, cezai şart deneme süresinin sona ermesi ile hüküm ifade eder. Yarg. 9. HD, 25.2.2004, E. 2003/13060 K. 2004/3239; 9. HD, 24.4.1996, E. 1995/35258 K. 1996/9448, Aydın, Ufuk, **4857 Sayılı İş Kanununda Çağrı Üzerine Çalışma, Takım Sözleşmesi, Deneme Süreli İş Sözleşmesi ve Mevsimlik İş Sözleşmesi**, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 219.

[502] Süzek, **Fesih Hakkının Sınırlandırılması**, s. 14; Arıcı, **Cezai Şart**, s. 35; Cezai şartın işyeri yönetmelikleri ile getirilmesi durumunda ise Saymen, bu düzenlemenin işverenin tek taraflı iradesinin ürünü olacağından bahisle mevzuata aykırı olacağını savunmuştur, **İş Hukuku**, s. 70-71; Aksi yönde, Arıcı, **Cezai Şart**, s. 42. Yazar yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesinin muhtevasına dahil olduğuna dair bir iş sözleşmesi hükmünün bulunması halinde ve işçinin yönetmelik hükümlerini bildiği veya bilebilecek durumda olduğu durumda cezai şartın geçerli olacağını savunmaktadır.

[503] Arıcı, **Cezai Şart**, s. 33; Hatemi/Gökyayla, s. 366; Eren, s. 1183-1184.

[504] Günay, **Cezai Şart**, s. 88.

[505] Yarg. 9. HD, 21.1.2010, E. 2009/46225 K. 2010/604. Kararın incelemesi için bkz. Şahlanan, **Cezai Şart,** http://www.tekstilisveren.org/images/stories/dergi/kasim10/hukukkasim.pdf (E. T. 21.9.2016).

aşırı gördüğü durumlarda kendiliğinden indirebilecektir. Yanı sıra, cezai şartın, kararlaştırılan asgari sürenin tamamı dikkate alınarak belirlenmesi, haksız fesih halinde çalışılan süre ile oranlanarak ödenmesini gerektirir. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir[506]. Bu oranlamanın ardından dahi, Hakimin md. TBK md. 182/3 kapsamında fahiş gördüğü cezai şartı indirmesi mümkündür[507].

İş sözleşmesinin asgari süre içinde haksız feshi halinde işçinin hak kazanacağı bakiye süre ücreti tutarındaki tazminatın[508] yanı sıra cezai şarta hak kazanıp kazanamayacağı sorusuna olumlu yanıt vermek gerekir[509]. Yargıtay belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshinde cezai şarta ilişkin kararlarında işçinin hem bakiye süre tazminatına hem de cezai şarta hak kazanabileceğini EBK döneminde şu ifadelerle açıklamıştır[510]: *"...cezai şart hükmü, Borçlar Kanunun 325. maddesine göre talep konusu yapılabilecek olan sözleşmenin kalan süresine ait ücret isteğinden farklıdır. Bu durum, konuya dair yasal düzenlemenin tekrarı mahiyetinde de değildir. Gerçekten tarafların iradesi özel biçimde cezai şart düzenlemesi yönünde ortaya çıkmış olmakla, iradeye değer verilmeli ve cezai şart hükümlerine göre çözüme gidilmelidir. Bu arada işçinin bakiye süre ücreti ölçüt alınarak kararlaştırılmış olan cezai şarttan başka sözleşmenin kalan süresine ait ücretlerin de Borçlar Kanununun 325. maddesine göre talep edilip edilemeyeceği soruna değinmek gerekir ki, ifaya eklenen cezai şart çözüme gidilmesi ve buna göre koşulların varlığı halinde sözleşmenin kalan süresine ait ücretlerin ayrıca talep edilebileceği belirtilmelidir. Gerçekten, Borçlar Kanununun 158/II. maddesine göre, borcun belli zaman ve yerde ifa edilmemesi hali için cezai şart kararlaştırılmışsa, alacaklı hem ifa hem de cezai şartı talep edebilecektir".*

Aynı sonucun, asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süre içinde feshi halinde de uygulanacağı kanaatindeyiz. Cezai şart, mali değere sahip ayrı bir edimdir[511] ve yalnızca

---

[506] Yarg. 9. HD, 30.6.2011, E. 2009/17402 K. 2011/19618; 9. HD, 21.1.2010, E. 2009/46225 K. 2010/604; 9. HD, 13.5.2010, E. 2008/26003 K. 2010/13047, Legalbank.

[507] Yarg. 22. HD, 14.1.2016 E. 2014/26321 K. 2016/631, *"Şu halde, davalının çalıştığı ve çalışması gereken süreler oranlanmak ve 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin son fıkrası gereği indirim yapılmak suretiyle belirlenecek cezai şart alacağının hüküm altına alınması gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir"*, Kazancı İçtihat Bankası; Öğretide, fahiş cezai şart tespit edilirken alacaklının menfaatleri ile borçlunun menfaatlerinin arasında açık bir oransızlığın bulunması ile cezai şartın adalet ve hakkaniyetle bağdaşmayacak ölçüde yüksek tespit edilmesi noktalarına dikkat edilmesi gerektiği belirtilmiştir, Arıcı, **Cezai Şart**, s. 40-41.

[508] Bkz. Yukarıda § 9, IV, A, 2.

[509] Çil, s. 63-64.

[510] Yarg. 9. HD, 21.1.2010, E. 2009/46225 K. 2010/604; 9. HD, 13.5.2010, E. 2008/26003 K. 2010/13047, Kazancı İçtihat Bankası.

[511] Tunçomağ, Kenan, **Türk Hukukunda Cezai Şart**, İstanbul 1963, s. 6.

sözleşmeye aykırı davranışın yaptırımını sağlamak ve bu yolla sözleşmeye uygun davranışı garanti altına almak amacı taşır. Bu anlamda borca aykırı davranış başlı başına cezai şartın ödenmesini gerektirir. Buna karşılık, haksız fesih halinde işçinin hak kazanacağı bakiye süre ücreti tutarındaki bir tazminat, sözleşmede asgari sürenin belirlenmesi ile birlikte işçinin hak kazanacağının kabul edildiği miktarı ifade eder. Taraflar asgari süre belirlemekle o süre boyunca işçinin iş göreceğini ve ücretini alacağını kabul etmiş olurlar. Bir diğer deyişle haklı nedenler ortaya çıkmadığı sürece işveren işçiye asgari süre boyunca bir nevi çalışma karşılığı sağlamaktadır. Dolayısıyla, bu iki alacağın koruduğu menfaatler birbirinden farklıdır ve işçinin aynı anda her iki miktara birlikte hak kazanabilmesi gerekir.

Gerçekten, asgari süreli iş sözleşmelerinin asgari süreden önce feshini önleme noktasında bir teminat niteliği taşıyan cezai şartı seçimlik borç niteliğinde görmemek gerekir[512]. Diğer bir deyişle, tarafların hem asgari süre hem de cezai şart öngörmesi, "ya asgari süreye uy ya da cezai şartı öde" şeklinde anlaşılmamalıdır. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi cezai şart, zarar gidermeyi değil borcun ifasını sağlamayı amaçlar. Bu sebeple, taraflardan birinin asgari süreye uymaksızın sözleşmeyi haksız feshi halinde, yalnızca cezai şartı ödemek suretiyle diğer yükümlülüklerinden kurtulması kabul edilemez. Nitekim bu durumda cezai şart, ifayı garanti altına alma niteliğini kaybetmiş olur. Öyleyse asgari süre içinde haksız fesih durumunda, asgari süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hükümler doğacak, yanı sıra sözleşmeyi fesheden taraf cezai şartı da ödemek durumunda kalacaktır. Esasen bu sonuç, tarafların sözleşmeye asgari süre getirme amacına da uygun düşer.

Asgari süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin sözleşmesinin asgari süre içinde haklı neden olmaksızın feshedilmesi halinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanacağını veya bakiye süre ilişkin tazminat talep edebileceğini belirtmiştik[513]. Bu kapsamda yanıtlanması gereken bir diğer sorun, işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanmayı tercih etmesi halinde kararlaştırılan cezai şartın İş K. md. 21/son hükmünün emredici niteliğine ayrılık teşkil edip etmediğidir.

---

[512] Arıcı, **Cezai Şart**, s. 40. Yazar iş sözleşmelerine konulan cezai şartlarda tarafların seçimlik bir hakkının bulunduğunun kabul edilmesi halinde cezai şartın kötüye kullanılabileceği riskine dikkat çekmektedir.

[513] Bkz. Yukarıda § 9, IV, A, 2.

4857 sayılı İş Kanunu md. 21/son'da, *"Bu maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri sözleşmeler ile hiçbir suretle değiştirilemez; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir"* denilerek, iş güvencesi tazminatı ve boşta geçen sürelere ilişkin miktarların mutlak emredici olduğu ve işçinin lehine dahi olsa değiştirilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemenin özellikle toplu iş sözleşmeleri ile işçi lehine getirilecek düzenlemeleri sınırlamayı amaçladığı belirtilmektedir[514]. Ancak bu hükmün mutlak emredici niteliği öğretide eleştirilmektedir[515]. Yargıtay da bu düzenlemeye uygun şekilde yorum yaparak, iş güvencesi kapsamında yer alan işçiler bakımından öngörülen cezai şartın geçersiz olduğuna hükmetmektedir[516]. Yüksek Mahkeme ayrıca, iş güvencesi kapsamında yer almayan işçiler bakımından da kararlaştırılan cezai şartın iş güvencesi tazminatı miktarı ile sınırlı olarak geçerli olduğunu kabul etmektedir[517].

Öğretide Alpagut[518], İş K. md. 21/son hükmü ile sözleşmenin belirli bir süre feshini engellemeye yönelik öngörülecek cezai şartın ilişkilendirilemeyeceğini belirtmektedir. Yazara göre, md. 21/son hükmü geçersiz feshin Kanunda belirtilen hukuki sonuçlarının aksine sözleşme yapılması imkanını ortadan kaldırmaktadır. Oysa, cezai şartta amaç kararlaştırılan süre boyunca tarafların sözleşmeye bağlı kalmasını sağlamaktır. Bu noktada cezai şart bir baskı unsuru niteliğindedir. Dolayısıyla geçersiz fesih halinde işçi hem işe iade davası açabilecek hem de cezai şartı talep edebilecektir[519].

Biz de öğretideki bu görüşe katılmaktayız. İş K. md. 21/son hükmü, tarafların cezai şart kararlaştırmalarının ve bunun talep edilebilmesinin önünde bir engel teşkil etmemektedir. Nitekim, cezai şart ister bireysel ister toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılmış olsun, Kanunda

---

514 Doğan Yenisey, **Emredici Yapı**, s. 86.

515 Manav, **Geçersiz Fesih**, s. 414; Özdemir, Erdem, **İş Hukukunda Mutlak Emredici Hükümlerin Yeri**, AÜHFD, Y. 2015, s. 117.

516 Yarg. 22. HD, 30.12.2014, E. 2013/27996 K. 2014/37376; 9. HD, 19.3.2012, E. 2009/49293 K. 2012/8897; 9. HD, 13.5.2010, E. 2008/26003 K. 2010/13047, Kazancı İçtihat Bankası.

517 Yarg. 22. HD, 30.12.2014, E. 2013/27996 K. 2014/37376, Kazancı İçtihat Bankası; İş güvencesi kapsamında yer almayan işçiler bakımından bu Yargıtay içtihadının eleştirisi için bkz. Doğan Yenisey, **Cezai Şart**, s. 39; Senyen Kaplan, E. Tuncay, **İş Sözleşmesini Fesih Hakkının Sınırlandırılması**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, İstanbul 2016, s. 341.

518 Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 20.

519 Yazar, asgari süreli iş sözleşmeleri ile cezai şart öngörülerek fesih hakkının sınırlandırıldığı belirsiz süreli iş sözleşmelerinin farklı sözleşme tipleri olduğunu savunmakta, feshe yönelik cezai şart öngörülmesi halinde kural olarak asgari süreli iş sözleşmelerinin bulunmadığını belirtmektedir. Bu sebeple yazar md. 21/son ve cezai şart arasındaki söz konusu değerlendirmesini, asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından değil, fesih hakkı cezai şart öngörmek suretiyle sınırlandırılmış belirsiz süreli iş sözleşmeleri bakımından yapmaktadır. Alpagut, **Asgari Süreli**, s. 20. Yazarın asgari süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin değerlendirmeleri için bkz. Yukarıda s. 118-119, 124.

yer alan ve feshe bağlanan tazminatlardan bağımsız nitelik taşır[520]. Haksız fesih halinde işçinin yalnızca işe iade davasının sonuçlarından yararlanması görüşü, asgari süreli iş sözleşmesinde tarafların ortaya koyduğu irade ve sözleşmeyi haklı neden olmaksızın feshetmeme taahhüdü, ile örtüşmez. Dolayısıyla, işçi iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlanacağı gibi, cezai şartı da talep edebilir[521].

Bu noktada Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin asgari süreli iş sözleşmesine ilişkin 2016 tarihli bir kararı[522] dikkat çekicidir: *"Mahkemece, iş sözleşmesinin haklı sebep olmaksızın feshi durumunda, tarafların ihbar tazminatı yükümlülüğü bulunduğu, ayrıca davacı tarafından açılacak işe iade davası sonucunda işverenin işe başlatmama tazminatından da sorumlu olduğu, dolayısıyla işverenin iş sözleşmesini haklı sebep olmaksızın feshettiğinde, zaten kanunen tazminat ödemekle yükümlü olduğu belirtilerek, cezai şarta ilişkin hükmün karşılıklılık içermediği kabul edilmiş ve sözleşmede yazılı cezai şart miktarından işe başlatmama tazminatı ve ihbar tazminatı miktarları mahsup edilerek davacının fazla ödediği alacak hüküm altına alınmış ise de, karar dosya içeriğine uygun düşmemektedir. Somut olayda, taraflar arasında imzalanan sözleşme asgari süreli iş sözleşmesi olup, bu tür sözleşmelerde cezai şart düzenlemesine yer verilmesi mümkündür. Dosya içeriğinden, sözleşmedeki düzenlemenin karşılıklılık prensibine uygun olduğu, davacı işçinin işten ayrılış dilekçesinde haklı sebebe dayanmadığı, yargılama aşamasında da bu yönde bir iddiada ve ispatta bulunmadığı anlaşılmaktadır. Mahkemece, sözleşmede belirlenen cezai şart miktarından ihbar tazminatı ve işe başlatmama tazminatı miktarlarının mahsup edilmesi hatalı olup, cezai şart miktarının belirlenmesinde oranlama ve indirim yapılması gerekmektedir"*.

III. Eğitim Karşılığı Olarak Cezai Şart

Küreselleşme ile birlikte ortaya çıkan ve zaman zaman yetişmesi güç boyutlara ulaşan teknolojik gelişmeler, iş hayatında da rekabeti arttırmış ve nitelikli iş gücünün önemi

---

[520] Karagöz, s. 214.

[521] İş K. md. 21/son hükmü karşısında, geçersiz fesih halinde cezai şart kararlaştırılmasının mümkün olmadığı yönünde, Çelik, **İş Hukuku Dersleri 24. Bası**, s. 254; Ayrıca bkz. Karagöz, s. 216 vd. Yazar, işçinin iş güvencesi tazminat ve cezai şartın her ikisini birden talep edemeyeceği fakat cezai şartın sekiz aylık üst sınırı aşması halinde yalnızca üst sınırı aşan tutarın geçersizliğine hükmedilmesi gerektiğini, bu durumda işçinin üst sınır olan sekiz aylık ücret tutarındaki işe başlatmama tazminatına hak kazanabileceğini savunmaktadır.

[522] Yarg. 22. HD, 5.5.2016, E. 2015/12412 K. 2016/13607, Legalbank.

artmıştır. Bu bağlamda da pek çok işveren için işçilere eğitim imkanı sağlamak zorunlu hale gelmiştir. Bu bilinçle hareket eden işverenler, büyük masraflarla işçilerine yurt içi veya yurt dışında eğitim imkanı sunmaktadır. Diğer bir takım işverenler ise bu masrafları yapmak yerine, yetişmiş elemanları bünyesine çekmeyi tercih etmektedir. Dolayısıyla işverenler masraf yapılarak daha nitelikli hale getirilen işçilerin emeğinden yeterince yararlanamadan başka işverenler lehine çalışmalarını önlemek istemektedirler.

İşçiye belirli bir mesleki eğitim verilmesi halinde bu eğitimin karşılığı olarak belirli bir süre boyunca işçinin çalışmasını güvence altına almak amacıyla asgari süreli iş sözleşmesi tesis edilerek bu amaç gerçekleştirilebilir[523]. Elbette objektif nedenlerin varlığı halinde belirli süreli iş sözleşmesi ile de aynı yararı elde etmek mümkündür. Ancak objektif nedenler bulunmuyorsa asgari süreli iş sözleşmesi yapılarak amaçlanan yarara kavuşulabilecektir. İşverenler, işçilere sağladıkları yurt içi veya yurt dışı bir takım eğitimler vasıtasıyla çeşitli harcamalar yapmakta ve böylece işçinin niteliğini arttırmaktadır. Bunun sonucu olarak da işverenlerin, sağladığı eğitimler ile daha nitelikli hale getirdikleri işçilerin emeğinden yararlanmak istemeleri doğaldır[524]. Zira bu eğitimler ile işçilerin iş bulma imkanı artmakta veya daha yüksek ücret talep edebilir hale gelmektedirler. Yargıtay da, eğitim karşılığında belirli bir süre işçinin bildirimli fesih hakkının sınırlandırılabileceğini kabul etmekte, hatta verilen eğitim karşılığında işverene belli bir süre ile iş görmesini işçinin sadakat borcu kapsamında değerlendirmektedir[525].

Asgari süreli iş sözleşmelerinde sözleşme serbestisi gereği taraflar asgari süre öngörme ve bunu garanti altına alma amacıyla cezai şart belirleyip belirlememe konusunda özgürdür. Burada ise asgari süreli iş sözleşmesi yapmak ve bunu garanti altına almak amacıyla yalnızca işçi aleyhine cezai şart öngörülecek olmasının nedeni, işveren tarafından verilen eğitimler olduğundan, bu eğitimin belirli bir niteliğe erişmiş olması gerekir. İşçiye eğitim karşılığında asgari bir süre çalışma zorunluluğu getirildiğinde, işçi aleyhine cezai şart öngörülebilmesi işçinin niteliğinin artmış olmasına bağlıdır. Şüphesiz ki verilen her eğitim işçiye bir katkı sağlayacaktır ancak burada eğitimin, işçinin niteliğini arttırmış olması ve bunun sonucu olarak da daha kolay iş bulabilecek olması yahut daha yüksek ücret ile

[523] Alpagut, **2001 Değerlendirme**, s. 116; Yarg. 9. HD, 16.10.2001, E. 2001/9696 K. 2001/16122, Kazancı İçtihat Bankası.
[524] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 32.
[525] Yarg. 22. HD., 22.3.2016, E. 2015/17 K. 2016/9077; 9. HD., 16.2.2016, E. 2016/2608 K. 2016/2929; 22. HD., 8.12.2015, E. 2015/30771 K. 2015/33939; 9. HD, 10.11.2015, E. 2014/17210 K. 201531725, Kazancı İçtihat Bankası.

çalışmasını haklı kılması gerekir[526]. Dolayısıyla Yargıtay kararlarında da yer verildiği gibi, iş sağlığı ve güvenliği yükümlülükleri kapsamındaki eğitimler[527], yeni bir ürünün tanıtılması veya yeni bir sistemin kurulması[528] amacıyla verilen eğitimler karşılığında çalışma ve cezai şart talep edilemeyecektir.

Bu halde, cezai şart belirlenen asgari süre boyunca çalışmayı garanti altına almak bakımından uygun bir araç görevi görür. Böylece, işçi kararlaştırılan asgari süre boyunca çalışmaz ise cezai şartı ödemekle yükümlü olur. Ancak eğitim karşılığı belirlenen çalışma süresine ilişkin cezai şart, bir noktada farklılık gösterir. Yargıtay'ın borçlar hukukundan farklı olarak iş hukukunun özüne uygun şekilde içtihatları ile belirlediği cezai şartta karşılıklılık ilkesi eğitim karşılığı belirlenen cezai bakımından uygulanmaz.

Yargıtay önceki kararlarında karşılıklılık ilkesinden hareketle, eğitim karşılığı cezai şart bakımından yalnızca işçi aleyhine öngörülen cezai şartın geçersiz olduğuna hükmetmekteydi[529]. Ancak daha sonra öğreti görüşleri doğrultusunda[530] içtihadını değiştirmiş ve eğitim karşılığı öngörülen cezai şartın yalnızca işçi aleyhine belirlenmesi durumunun, cezai şartın geçersizliğine neden olmayacağını belirtmiştir. 9. Hukuk Dairesinin bu yöndeki kararına göre[531]: *"Dairemizce sadece işveren yararına yer verilen cezai şartın kural olarak geçersiz olduğu kabul edilmektedir. Ancak sözkonusu 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 bursa tabi tutmuş*

---

[526] Alpagut, **2001 Değerlendirme**, s. 116; Doğan Yenisey, **Cezai Şart**, s. 40; Demircioğlu, **Cezai Şart**, s. 166; Özdemir, Erdem, **Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, S. 14, s. 155; Ozan, Başak, **İş Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Cezai Şart**, Legal İHSGHD, 25/2010, s. 143.

[527] Yarg. 22. HD, 1.12.2015, E. 2014/20611 K. 2015/33213; 9. HD, 6.10.2008, E. 2007/27539 K. 2008/25447, Kazancı İçtihat Bankası.

[528] Yarg. 9. HD, 29.12.2011, E. 2011/50107 K. 2011/50232, *"...davacı şirketin satın aldığı oracle bilgisayar siteminin kurulması için davalıya aldırdığı eğitimin işletmede yürütülen projeler/satın alınan programlar sebebiyle verilen eğitim niteliğinde olup esas itibariyle davacı işverenin menfaatlerini gerçekleştirmeye yönelik olduğu için eğitim gideri talebinin reddi gerektiği halde…"*, Legalbank.

[529] Yarg. 9. HD, 2.3.1998, E.1997/21587 K.1998/2833, Soyer, Polat, **Cezai Şart**, Çimento İşveren Dergisi, C. 14, S. 5, Y. 2000, s. 30.

[530] Soyer, **Cezai Şartın Geçerliliği**, s. 363 vd.; Çelik, **İş Hukuku Dersleri 19. Bası**, s. 181; Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 143 vd.

[531] Yarg. 9. HD, 29.3.2000, E. 2000/507 K. 2000/4100. Kararın incelemesi için bkz. Soyer, **Cezai Şart**, s. 29-33. Yazara göre söz konusu kararda eksik olan yön, işçinin çalıştığı süre ile orantılı olarak cezai şarttan indirim yapılmamasıdır.; Aynı yönde, Yarg. 9. HD, 10.3.2004, E. 2003/14720 K. 2004/4609; 9. HD, 16.6.2005, E. 2004/30569 K. 2005/21529; 9. HD, 20.6.2008, E. 2007/22709 K. 2008/16626; 9. HD, 13.5.2010, E. 2008/26003 K. 2010/13047; YHGK, 18.6.2008, E. 2008/9-430 K. 2008/438, Legalbank.

yani onu yetiştirmiş ise işverenin belli bir süre işçiyi işyerinde çalıştırmaya mecbur tutması haklı görülmelidir. Somut olayda cezai şart böyle bir nedenle konulmuş bulunduğuna göre, salt tek taraflı olması sonucu onun geçersizliğinin kabulü hakkaniyet ve adalet ilkeleri ile bağdaşmaz"[532].

Gerçekten, yukarıda belirttiğimiz nitelikteki eğitimlerin işçiye verilmesi sonucunda onun daha vasıflı bir işçi haline gelerek, iş bulma imkanı ve alanlarının yahut aynı alanlarda daha yüksek ücret ile çalışma imkanının arttığı bir gerçektir[533]. İşverenin ise, bu fırsatı sağlayarak, yaptığı masraflar ile daha vasıflı bir işçi olmasını sağladığı işçinin emeğinden, bu eğitimin karşılığını alacak kadar bir süre çalışmasını istemesi doğaldır. Bu sebeple, işçinin işverene hizmet vermeksizin işyerinden ayrılmasına karşılık cezai şart ödemek zorunda olması halinde, cezai şartın tek taraflı olmasından söz edilemeyecektir. Zira işçinin, eğitim veren işveren için çalışmadan, edindiklerini başka bir işverene aktarması, menfaatler dengesine uygun düşmeyecektir. Bu noktadan hareketle aslında, eğitim karşılığı olarak yalnızca işçi aleyhine belirlenen cezai şartın karşılıksız olduğu söylenemez. İşçi aleyhine tek taraflı olarak belirlenen cezai şartın karşılığı, işverenin herhangi bir zorunluluğu bulunmazken işçiye bir takım masraflar yaparak verdiği eğitimlerdir. Dolayısıyla eğitim karşılığı cezai şart, Yargıtayın karşılılık kuralının bir yansımasını oluşturmaktadır.

Taraflar cezai şartın miktarını belirleme noktasında tamamen özgür değildir. İşçiye verilen eğitim ile talep edilecek bedel arasında da bir orantının bulunması gerekir. Bu bağlamda işverenin cezai şart olarak talep edebileceği miktarın eğitim masrafları tutarını aşamayacağı kabul edilmektedir[534]. İşçinin ödemesi gereken cezai şartın karşılığı esas olarak işverenin yaptığı eğitim masraflarıdır. Dolayısıyla işveren, cezai şart olarak en fazla, yaptığı

---

[532] Yine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2003 yılında verdiği bir kararında tersi yönde hüküm kurarak, şu ifadelere yer vermiştir: *"Davacı davalı işçiyi 2.8.1999-8.8.1999 tarihleri arasında altı gün meslek içi eğitime gönderdiğini, davalının iş aktini ihbar öneli vermeden feshettiğini, davalının imzasını taşıyan eğitim taahhütnamesinde kabul edilen 2500 USD nın tahsilini talep etmiştir. Mahkeme davacının talebine mesleki eğitim karşılığı bir alacak olduğunu kabul ederek 2500 Dolara tekabül eden miktara hükmetmiştir.Davalının imzaladığı eğitim taahhütnamesinden de içeriğinde de anlaşılacağı üzere 2500 USD ödeyeceği bir cezai şart olarak kararlaştırılmıştır. Cezai şart ise tek taraflı olup tamamen işçiye yükletilmiştir. Bu nedenle taahhütnameye dayanılarak davalı aleyhine cezai şarta hüküm edilmez"*, 27.10.2003, E. 2003/5918 K. 2003/18146. Kararın karşı oy yazısında ise *"...taraflar yaptıkları anlaşma ile işçinin özel eğitime tabi tutulması karşılığı olarak bir taahhütname düzenlemişlerdir. Belge cezai şart olarak kabul edilse bile Dairemizce de kabul edildiği şekilde; özel haller söz konusu olduğu zaman cezai şartın tek taraflı olmasının sonuca etkisi olamaz. İşveren masraflar yaparak işçiye eğitime tabi tutarak onu yetiştirmiş ise belli bir süre işçiyi işyerinde çalıştırmaya mecbur tutması haklı görülmelidir..."* şeklinde görüş yer almaktadır", Legalbank.

[533] Demircioğlu, **Cezai Şart**, s. 166.

[534] Yarg. 9. HD, 4.5.1999, E. 1999/6271 K. 1999/8515, Karagöz, Veli, **İşçinin Mesleki Eğitime Tabi Tutulması Durumunda Eğitim Giderlerinin Geri Ödenmesi**, Karar İncelemesi, http://www.e-akademi.org/makaleler/vkaragoz-1.htm (E. T. 21.9.2016), dn. 27.

eğitim masrafları tutarını talep edebilir[535]. Eğitim masrafları kapsamında eğitim verilen kurumlara yahut eğitmenlere verilen paralar ile eğitim araçlarının temini için yapılan harcamalar veya yol paraları sayılabilir[536].

Bunun yanında, eğitim süresince işçiye ödenen ücretlerin de geri istenip istenemeyeceği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır[537]. Bize göre, her eğitimin özelliği farklı olduğundan bu sorunun cevabı eğitim verilen zamana ve yere göre değerlendirilmelidir. Eğer işçi süresi ne olursa olsun, yurt içi veya yurtdışına yalnızca eğitim almak amacıyla gönderilmiş ve gittiği yerde dahi işveren adına bir iş görme borcu yerine getirmiyorsa, bu süre zarfında almış olduğu ücretleri geri ödemelidir. Aksine, işçi eğitim görürken iş görme borcunu da yerine getiriyorsa örneğin mesai saatlerinin bir kısmında eğitim görüyor ise, bu süre içinde ödenen ücretler işverence talep edilememelidir. Yine işçi iş görme borcunu yerine getiriyor fakat eğitim mesai saatleri dışında veriliyor ve işveren mesai saatleri dışında da ödeme yapmışsa, mesai saatleri haricinde yapılmış olan bu ödemelerin de geri istenebilmesi gerekir. Kaldı ki belirttiğimiz ilk ve son durumda ödenen miktar, kanımızca ücret olarak nitelendirilmeyecektir. Ücret çalışmanın karşılığıdır ve mesai dışında verilen eğitimin de iş görme kapsamında değerlendirilmesi amaç dışıdır. Unutulmamalıdır ki, verilen eğitim işvrenin yararına olduğu kadar işçinin de yararınadır[538].

Eğitim masraflarının hesabına ilişkin olarak Yargıtay bir takım esaslar belirlemiştir[539]. Buna göre ilk olarak, verilen eğitim karşılığı yapılan masraflar o işçiye özgü olmalı ve işveren tarafından yazılı delille ispatlanmalıdır[540]. Sunulan belgeler arasında işçiye verilen eğitim ile ilgili olduğu belirlenmeyen giderlerden işçi sorumlu olmaz. Bu ispat gerçekleştikten sonra,

---

[535] Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 148-149; Ayrıca öğretide eğitim giderlerinin sözleşmelerde cezai şarta bağlanmadığı hallerde TBK'nin sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak talep edilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Demir, Fevzi/Demir, Gönenç, **İş Sözleşmesinde Yer Alan Eğitim Karşılığında Çalışma Şartı**, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, s. 116.

[536] Özdemir, **Cezai Şart**, s. 412-413.

[537] Eğitim sırasında ödenen ücretlerin geri istenemeyeceği yönünde, Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 149-150; Ozan, s. 143-144; Eğitim sırasında çalışmaya devam etmekte ise ödenen ücretlerin geri istenemeyeceği ancak eğitim süresince bir iş karşılığı olmaksızın ödenen ücretin geri istenebileceği yönünde, Soyer, **Cezai Şartın Geçerliliği**, s. 376, dn. 76; Karagöz, s. 224; Alpagut, **2011 Değerlendirme**, s. 117. Yazara göre iş sözleşmesinin kurulması ile işçi işverenin otoritesi altına girmiş olduğundan eğitim süresi hizmet süresinden sayılmalı, cezai şart kapsamında eğitim süresine ilişkin ücretin geri ödenmesi hakkında getirilen hüküm geçerli olmalıdır.

[538] Demir/Demir, s. 115. Yazarlara göre de, eğitim süresince bir iş karşılığı olmaksızın yapılan ödemelerinin eğitim gideri sayılarak işçi tarafından geriye ödenmesi gerekir.

[539] Yarg. 9. HD, 6.10.2008, E. 2007/27539 K. 2008/25447. Kararın incelemesi için bkz. Özdemir, **Eğitim Giderleri**, s. 151 vd; 9. HD, 10.3.2004, E. 2003/14720, K. 2004/4609. Kararın incelemesi için bkz. Karagöz, **Mesleki Eğitim**, http://www.e-akademi.org/makaleler/vkaragoz-1.htm (E. T. 21.9.2016).

[540] Eğitim giderlerine ilişkin ispat zorluğu ve bilirkişi uygulamasını kapsayan uygulama sorunları ile öneriler için bkz. Özdemir, **Eğitim Giderleri**, s. 156.

direkt sözleşmede eğitim masrafı olarak belirtilen cezai şarta hükmedilmeyecek, ispatı yapılan eğitim giderlerini aşmayan miktar üzerinden, işçinin çalıştığı süre, eğitimden yararlanan işçi sayısı hesaba katılıp, oranlama yapılarak eğitim gideri karşılığı cezai şarta hükmedilecektir. Bu oranlamadan sonra dahi, Hakim TBK md. 182/3'e dayanarak fahiş gördüğü cezai şarttan indirim yapabilecektir[541].

İşçi kararlaştırılan sürenin tamamında çalışmasa dahi bir kısmında çalışmış ise, işverene bu süre boyunca bir katkı sağlamış olacağından belirlenen cezai şartın süre ile oranlanarak talep edilmesi gerekir. Yargıtay da bu hususu belirtmektedir[542].

Cezai şartın ispatı, miktarı ve indirimine ilişkin kurallar dikkate alındığında söz konusu ödemenin Borçlar Hukukundaki cezai şart kurumundan tamamen ayrıldığı ve bu sebeple cezai şart yerine eğitim giderlerinin iadesi/ödenmesi kavramlarının kullanılmasının uygun olacağı isabetli olarak ileri sürülmektedir[543]. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2008 tarihli bir kararında[544] , talep edilen bedelin davacıya bir yıl boyunca verilen eğitim ve yapılan masrafların karşılığı olduğu, dolayısıyla Borçlar Kanununun 158 vd. maddelerinde düzenlenen cezai şart niteliğinde olmayıp, kendine özgü bir alacak talebi olduğunu ifade etmiştir.

Burada bir hususu belirtmek gerekir. Verilen eğitim karşılığı öngörülecek asgari çalışma süresinin uzunluğu konusunda taraflar tamamen özgür değildir. Burada önemli olan eğitim karşılığı olarak öngörülen asgari sürenin, verilen eğitimin niteliği, yoğunluğu ve süresi ile orantılı olmasıdır. Bu sebeple objektif olarak her eğitimin karşılığında kararlaştırılması gereken asgari çalışma süresini belirlemek mümkün değildir. Her somut olay bakımından eğitimin niteliği tüm yönleriyle değerlendirilerek asgari çalışma süresi belirlenmelidir[545].

Yargıtay kararlarına konu olan olaylara bakıldığında 6-10 günlük eğitim karşılığı olarak 1-2,5 yıllık asgari çalışma sürelerinin öngörüldüğü görülmektedir[546]. Yargıtay

---

[541] Başbuğ, **Cezai Şarttan İndirim**, s. 13.
[542] Yarg. 9. HD, 6.10.2008, E. 2007/27539 K. 2008/25447, Kazancı İçtihat Bankası.
[543] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 29.
[544] YHGK, 18.6.2008, E. 2008/9-430 K. 2008/438, Kazancı İçtihat Bankası.
[545] Aynı yönde, Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 152; Aynı yazar, **Eğitim Giderleri**, s. 152-153.
[546] Yarg. 9. HD, 16.6.2005, E. 2004/30569 K. 2005/21529, 7.2-14.3.2000 arası eğitim karşılığı 3 yıl çalışma; 27.10.2003, E. 2003/5918 K. 2003/18146, 6 gün eğitim karşılığı 12 ay çalışma; 9. HD, 7.4.2002, E. 2002/2161 K. 2002/7195, 8 gün eğitim karşılığı 30 ay çalışma, Legalbank; 9. HD, 29.11.2001, E. 2001/14517 K. 2001/18743, 4 ay süreli eğitim karşılığı

kararlarında eğitimin karşılığında yükümlenilen çalışma süresinin de eğitimin türü ve masrafları ile uyumlu olması gerektiği hususuna yer vermekle birlikte[547], bu sürelerin orantılı olup olmadığını değerlendirmemekte, yalnızca cezai şartın indirimi noktasında bakiye süreyi incelemektedir. Ancak, asgari süreli iş sözleşmesinin çalışma özgürlüğünü ihlale yakın yönü, onun dikkatli uygulanmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, her somut olayın niteliği ayrıca değerlendirilmesi gerekmekle birlikte, örneğin 8 günlük bir eğitim karşılığında otuz aylık bir çalışma orantılı sayılmamalıdır[548].

Her ne kadar, taraflar kararlaştıracakları asgari sürenin belirlenmesi bakımından irade serbestisine sahip olsalar da, eğitim karşılığı olarak belirlenecek çalışma süresinin belirlenmesi bakımından işçinin tam bir irade özgürlüğüne sahip olduğu söylenemez. Bu sebeple bize göre, işçinin eğitim karşılığı belirlenen asgari çalışma süresi sona ermeden sözleşmeyi haksız feshi hallerinde, Yargıtay öncelikle asgari sürenin orantılı olup olmadığını incelemeli ve orantılı süre üzerinden değerlendirme yapmalıdır. Bu inceleme yapılırken ise, yalnızca verilen eğitimin uzunluğu değil, eğitimin niteliği ve maliyeti de dikkate alınmalıdır[549]. Zira bu inceleme yapıldığında işçinin eğitim masrafları karşılığı olan cezai şartı ödememesi dahi söz konusu olabilecektir. Örneğin, işçinin 8 günlük çalışma karşılığı imzaladığı 30 aylık asgari süreli iş sözleşmesine rağmen 18. ayda iş sözleşmesini haklı neden olmaksızın feshetmesi halinde, 30 ay yerine 18 aylık çalışmanın orantılı olduğu ve işçinin de bu süre boyunca çalışmış olduğu kabul edilerek cezai şartın ödenmemesine hükmedilmesi mümkün olmalıdır. Bu durumda işçi sözleşmeyi asgari sürenin sonunda feshetmiş sayılacağından, bu fesih artık belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirimli feshi kapsamında değerlendirilmelidir.

İşçinin cezai şartı hangi hallerde ödemek zorunda olacağı konusu EBK döneminde öğretide Soyer[550] tarafından EBK md. 352/2[551](TBK md. 447/2)[552] çerçevesinde ele

---

36 ay çalışma. Alpagut, **2001 Değerlendirme**, s. 118; Ziraat Bankası Müfettişlik Okulu uygulamasında ise 2012 öncesinde 7 aylık eğitim karşılığı 2 yıllık asgari süreli iş sözleşmesi yapılmaktaydı, bkz. Yukarıda dn. 258.

547 Yarg. 9. HD, 29.12.2011, E. 2011/50107 K. 2011/50232, Legalbank.

548 Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 152.

549 Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 152.

550 Soyer, **Cezai Şartın Geçerliliği**, s. 376 vd.;

551 *"İş sahibi işçinin feshi muhik gösterecek bir kusuru yok iken akdi feshetmiş yahut işsahibinin feshi haklıgösteren bir kusuru dolayısiyle akit işçi tarafından feshedilmiş ise, işçi aleyhine memnuiyete muhalefetinden dolayıdava ikame edilemez"*

552 *"Sözleşme, haklı bir sebep olmaksızın işveren tarafından veya işverene yüklenebilen bir nedenle işçi tarafından feshedilirse, rekabet yasağı sona erer"*.

alınmıştır. Yazar, fesih nedenini bu madde üzerinden ele almış, İK'deki fesih nedenlerine önem vermemiştir. Buna göre haklı neden, mantıklı bir değerlendirme sonucunda feshe imkan sağlayacak her türlü durumdur[553]. Haklı bir neden ortaya çıktığında ise kusurlu davranışların var olup olmadığına göre ayrım yapılmalıdır. Haklı neden işçinin kusurlu davranışına dayanıyorsa cezai şart ödeme yükümlülüğü devam edecek, kusurlu davranışa dayanmıyorsa ortadan kalkacaktır. Benzer şekilde işçi sözleşmeyi feshettiğinde cezai şart yükümlülüğünden kurtulabilmesi için feshin işverenin kusurlu davranışına dayanması gerekecektir.

Kanımızca hangi fesih hallerinde cezai şart yükümlülüğünün devam edeceği veya ortadan kalkacağı hususu asgari süreli iş sözleşmesi rejimi çerçevesinde, İş K. md. 24 ve 25'te yer alan haklı nedenle fesih halleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Buna göre işçi tarafından yapılan haklı nedene dayanmayan fesihler, işçinin cezai şartı ödemesini gerektirecektir[554]. İş K. md. 24 kapsamındaki haklı nedenle feshin varlığı halinde ise işçi cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulur[555]. İşçi tarafından yapılan fesihlerde, cezai şarttan kurtulması yalnızca İş K. md. 24'te yer alan haller bakımından mümkündür. Bu haller dışındaki bir nedenle fesih yapıldığında bir diğer deyişle İş K. md. 17'ye dayanarak bildirimli fesih veya 1475 sayılı Kanun md. 14 uyarınca, erkek işçinin muvazzaf askerlik hizmeti nedeni işten ayrılması, kadın işçinin evlenme nedeni ile bir yıl içinde işten ayrılması ile işçinin emeklilik hakkını kullanması nedeniyle gerçekleştirdiği fesihler haksız sayılır ve işçi cezai şartı ödemekle yükümlü olur. Nitekim 1475 sayılı Kanun md. 14 uyarınca ifade edilen son hallerde, eğitim karşılığı olarak belirlenen süre boyunca çalışması işçiden beklenebilir[556].

İşverenin haklı neden olmaksızın sözleşmeyi feshetmesi halinde işçinin cezai şart ödeme yükümlülüğünün ortadan kalkacağı açıktır. Nitekim, bu durum işverenin, işçinin eğitim ile kazandığı nitelikten yararlanmak istemediğinin işaretidir ve işverenin cezai şartın ödenmesinden elde edeceği bir yararının kalmadığını gösterir[557]. Ayrıca eğitim karşılığı cezai şart işçinin haksız feshine karşı korumayı amaçlamaktadır. Sözleşmenin işveren tarafından haklı neden olmaksızın feshedilmesi halinde işçi cezai şartı ödemekten kurtulacak ve işveren asgari süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshine ilişkin kurallar çerçevesinde

[553] Yazarın tanımı uyarınca haklı neden sayılabilecek durumlara örnekler için, Soyer, **Cezai Şartın Geçerliliği**, s. 378.
[554] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 33.
[555] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 34.
[556] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 35; 1475 sayılı Kanun md. 14/1, b.5'e göre yapılacak fesihler bakımından aynı yönde, Özkaraca, **Kıdem Tazminatı**, s. 179
[557] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 36.

sorumlu olacaktır[558].

Bununla birlikte, işverenin haklı nedenle sözleşmeyi feshetmesi durumunda işçinin cezai şart yükümlülüğünün ortadan kalkıp kalkmayacağı konusunda öğretide, işçinin kusuruna dayanan haklı nedenle fesih hallerinde işçinin cezai şart ödemesi gerektiği ifade edilmiştir[559]. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, sözleşmenin işveren tarafından İş K. md. 25/2'deki ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzeri durumlarda feshi halinde, işçi cezai şartı ödemekle yükümlü olacaktır. Zira, işçi dürüstlük kuralına aykırı davranarak iş akdinden doğan yükümlülüklerini ihlal etmiş ve sözleşmeyi çekilmez hale getirmiştir[560]. İş K. md. 25/3'deki zorlayıcı sebeplere dayanan fesih halinde ise işçinin kusuru bulunmadığından cezai şart uygulanmayacaktır. İş K. md. 25/1'de yer alan sağlık sebepleri bakımından ise yine işçinin kusurunun bulunmaması sebebiyle cezai şartın uygulanmayacağı ancak md. 25/1, a bendinin ayrık tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Bentte yer alan *"İşçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumunda..."* ifadesinin belirsizliği ve ortaya çıkacak ispat sorunları nedeniyle tartışmaya açıktır. Öğretide, bu halde işçinin kıdem tazminatı hakkını kaybetmediği göz önüne alınarak işçinin cezai şartı ödemekten kurtulması gerektiği belirtilmiştir[561].

Gerçekten, öğretide hukuki sonucu işçinin kusuruna bağlı olan işveren fesihlerinde yalnızca İş K. md. 25/2'nin esas alındığı ve bu hallerde işçinin kusurlu olduğu ifade edilmekte[562], md. 25/1, a bu kapsamda değerlendirilmemektedir. Bizce de, kural olarak bu halde yapılan işveren feshi halinde işçinin cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulacağının kabulü yerinde olur.

Benzer bir değerlendirmenin İş K. md. 25/4 *"işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması hali"* bakımından da yapılması gerekir. Bu durumda gözaltı veya tutuklanma durumunda ortaya çıkan fesih nedeni işçinin iradesi dışında gerçekleşmektedir. Gözaltı veya tutuklamaya neden

---

[558] § 9, IV, A.
[559] Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 154 vd.
[560] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 35.
[561] Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 155.
[562] Alpagut, **Hizmet Sözleşmesi**, s. 939.

olan olayın işçinin kusuruna dayanıp dayanmaması hususu ise ceza hukukunun konusunu oluşturmaktadır. Bu nedenle işveren tarafından md. 25/4'e dayanarak yapılacak haklı fesih halinde işçinin cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulması gerektiği kabul edilmelidir.

Öğretide, bildirimli fesih hallerinde(İş K. md. 17-18) cezai şartın ödenip ödenmeyeceği hususu da değerlendirilmektedir. Özdemir'e göre[563], işvreren tarafından 18. maddedeki geçerli nedenlere dayanarak yapılacak fesihlerde Fransız mahkemelerinin cezai şartın uygulanmasını *"*işçinin ağır kusuruna*"* bağlayan yorumu esas alınmalı ve işverenin geçerli nedenle yapacağı bildirimli fesihlerde de işçi cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulmalıdır.

Alp'e göre[564] 18. maddede yer alan, davranışsal nedenlere dayalı geçerli nedenle fesih halinde işçinin cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulacağını savunmak, kötüniyetin ödüllendirilmesi anlamına gelir. Davranış nedeniyle geçerli feshe örnek olarak verilebilecek talimatlara uymama, işyerinde huzursuzluk yaratma, eksik veya kötü ifada bulunma gibi hallerde işçi güven ilişkisini sarsmakta, sözleşmeyi çekilmez hale getirmektedir. Bu sebeple sözleşme işveren tarafından davranış nedeniyle geçerli feshe dayanarak feshedildiğinde, işveren cezai şartı talep edebilmelidir. İşletme gerekleri nedeniyle yapılacak geçerli fesihlerde de işverenin işçinin eğitimle kazandığı nitelikten yararlanmak istemedi veya yararlanabilecek durumda olmadığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bu riski işveren üstlenmeli ve cezai şartı talep edememelidir. İşçinin yetersizliği nedeniyle yapılan geçerli fesih halinde ise yetersizlik işçinin kusurundan doğmuşsa cezai şartı ödemekle yükümlü olacak, hastalık veya sakatlık gibi irade dışı hallerden kaynaklanmışsa cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulacaktır[565].

Yine yazara göre, iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler bakımından da aynı sonuca ulaşılmalı, işçinin haklı sebep ağırlığına ulaşmayan davranışları güven ilişkisini sarsıyor ve sözleşmeye devam edilmesini beklenemez kılıyorsa işveren cezai şartı talep edebilmelidir[566].

Bize göre, eğitim karşılığı asgari çalışma süresinin öngörüldüğü sözleşmeler birer asgari süreli iş sözleşmesi olduğundan, sözleşmenin asgari süre içinde bildirimli feshi

[563] Özdemir, **Eğitim Karşılığı Cezai Şart**, s. 156.
[564] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 36.
[565] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 37.
[566] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 36

mümkün değildir. İş K. md. 17 ile 18'e dayanarak gerçekleştirilen fesihler, ortada bir haklı neden bulunmadığından haksız fesihtir. Dolayısıyla işveren iş sözleşmesini İş K. md. 17'deki sürelere uyarak veya 18'de yer alan geçerli nedenlerden biri ile feshetse dahi bu bir haksız fesih teşkil edecek, işçi cezai şart ödeme yükümlülüğünden kurtulacaktır. İşçinin sözleşmeyi bildirimli feshetmesi halinde ise, aynı şekilde işveren cezai şartı talep edebilecektir.

İşçiye verilen eğitim sonucunda, bu eğitimi karşılayacak kadar bir süre çalışma taahhüdünün asgari süreli iş sözleşmesi oluşu, bu asgari sürenin her iki taraf için de geçerli olması anlamına gelir. Bu halde bir asgari süre belirlenmiş ise, hem işçi hem de işveren tarafı bu asgari süreye uymakla yükümlüdür. Asgari süreye uyulmaması halinde cezai şartın yalnızca işçi tarafından ödenecek olması asgari süreye yalnızca işçinin uymakla yükümlü olduğu anlamına gelmez. Zira işçinin yükümlü olduğu cezai şartın işveren bakımından karşılığı zaten, onun verdiği eğitimlerdir. Bu bakımdan, işçi kararlaştırılan süre boyunca işyerinde çalışmakla yükümlü olduğu gibi, işveren de bu süre boyunca işçiyi çalıştırmak zorundadır. Dolayısıyla, sözleşme işveren tarafından asgari süre sona ermeden haklı neden olmaksızın feshedildiğinde, asgari süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından haksız feshine ilişkin sonuçlar doğacaktır. Böylece, işçi koşulları varsa işe iade davası açabilecek ve bakiye süre ücretine hak kazanabilecektir. Sözleşmenin bu süre içinde işçi tarafından haksız feshi halinde ise işçi çalıştığı süre ile orantılanmak suretiyle cezai şartı ödemekle yükümlü olacaktır.

İşçinin eğitimde başarısız olması veya eğitimin tamamlanamaması halinde ne olacağı hususunda ise öğretide Alman Hukukundaki uygulamanın esas alınabileceği ve hakkaniyet çerçevesinde, eğitimin başarısız olmasında veya eğitim tamamlanmadan sözleşmenin sona ermesinde işçinin kusurunun olup olmadığı şeklinde bir ayrıma gidilmesi gerektiği ifade edilmiştir[567].

[567] Alp, **Cezai Şart ve Fesih**, s. 38.

SONUÇ

Özel hukuk sözleşmelerine hakim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi, tarafların kanunda düzenlenmeyen fakat kanuna, ahlaka aykırı ve konusu imkansız olmayan türde sözleşme kurmasına izin verir. 4857 sayılı İş Kanununda yalnızca birtakım sözleşme türleri düzenlenmiş fakat 9. maddesi ile, Kanunun emredici hükümlerine aykırı olmayan farklı türde sözleşmelerin de yapılabileceğini belirtmiştir. Bu durum aynı zamanda iş hukukunda kural olarak kabul edilen sözleşme özgürlüğü ilkesinin de sonucudur. Bu bağlamda mevzuatımızda açıkça düzenlenmeyen fakat öğreti ve Yargı kararlarıyla kabul edilen sözleşme türlerinden biri de çalışma konumuzu oluşturan asgari süreli iş sözleşmesidir.

Asgari süreli iş sözleşmesinin kanunda açıkça düzenlenmemesi, sözleşmenin hukuki niteliği ve sona ermesine ilişkin konularda pek çok farklı görüş ve uygulamanın ortaya çıkmasına neden olmuştur. Öğretide yer alan tartışmalar esas olarak, asgari süreli iş sözleşmesinin belirli veya belirsiz iş sözleşmesi türlerinden hangisinin hukuki rejimine tabi olacağı üzerinde şekillenmektedir.

Asgari süreli iş sözleşmesi özünde, belirsiz süreli iş sözleşmesine fesih yasağı getirilmesi ile kurulur. İş sözleşmesi tarafları temelde bir belirsiz süreli iş sözleşmesi kurmakta fakat bildirimli fesih haklarından karşılıklı olarak belirli bir süre vazgeçmektedirler. Taraflar kararlaştırdıkları süre zarfında sözleşmeyi haklı neden olmaksızın feshedememekte, ancak bu sürenin sona ermesinden itibaren bildirimli fesih haklarını kullanarak sözleşmeyi sona erdirebilmektedirler. İş sözleşmesi asgari sürenin dolması ile kendiliğinden sona ermez, hiçbir sınırlama olmaksızın belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak varlığını sürdürür. Asgari süreden sonra sözleşmenin sona ermesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin sona ermesine ilişkin hükümler uygulanır. Dolayısıyla işçi belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin tüm haklarına sahip olarak şartları varsa iş güvencesi hükümlerinden yararlanmakta, kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanabilmektedir. Bu nedenle asgari süreli iş sözleşmelerinin geçerli olarak kurulabilmesi, İş K. md. 11'de belirli süreli iş sözleşmeleri için aranan objektif nedenlerin varlığına bağlı değildir. Asgari süreli iş sözleşmeleri bakımından esas tartışmalı nokta ise asgari süre içinde bu sözleşmenin niteliği ve uygulanacak hükümlerin tespitine ilişkindir.

Asgari süreli iş sözleşmesi baştan itibaren tek bir sözleşme olarak kurulmaktadır. Dolayısıyla ortada asgari süreden önce ve sonra olmak üzere faklı hukuki niteliğe sahip iki ayrı sözleşme değil, yalnızca tek bir belirsiz süreli iş sözleşmesi vardır. Ancak asgari süre içinde iş sözleşmesinin bildirimli olarak feshedilemiyor olması bu sözleşmeyi belirli süreli iş sözleşmelerine de yaklaştırmaktadır. Bu sebeple asgari süreli iş sözleşmeleri ayrı bir sözleşme türü olarak kabul edilerek tamamen kendi dinamikleri içinde değerlendirilmeli ve tabi olacağı hükümler tespit edilmelidir.

İş hukukunda taraflar asgari süreli iş sözleşmesi yapmakta serbesttir. Bununla birlikte bazı kanunlara tabi sözleşmelerin asgari süreli olarak kurulacağı kabul edilmiştir. Bu sözleşmelere ilk örnek, DİK kapsamında gemiadamları ile yapılacak belirsiz süreli iş sözleşmeleridir. Kanunda bu sözleşmelerin kurulmalarından itibaren altı ay boyunca feshedilemeyeceği hüküm altına alınarak asgari süreli iş sözleşmesinin varlığı kabul edilmiştir.

Kanun gereği asgari süreli olarak kurulacağı kabul edilen bir diğer iş sözleşmesi, 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa tabi çalışanlarla yapılacak iş sözleşmeleridir. Esasen bu sözleşmelerin hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. İlgili hükümde bu Kanuna tabi çalışanlarla yapılacak iş sözleşmelerinin en az bir yıllık süre ile yapılacağı düzenlenmiş, böylece bu sözleşmelerin hukuki niteliğinin belirli süreli mi yoksa asgari süreli mi olduğu konusunda farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Dahası Yargıtayın 7. ve 9. Daireleri de yıllardır sürdürdüğü belirli süreli iş sözleşmesi içtihadını değiştirmiş ve bu sözleşmelerin asgari süreli olduğunu ifade etmiştir.

Kanaatimizce 5580 sayılı Kanuna tabi eğitim personeliyle yapılacak iş sözleşmelerinin asgari süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi uygun olur. Öncelikle hükümde yer alan “en az” ifadesi bu sözleşmelerin asgari süreli olduğuna işaret etmektedir. Bundan başka, bu sözleşmelerin asgari süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi işçi lehinedir. Zira belirli süreli iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi halinde işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanamadığı gibi kıdem tazminatına da hak kazanamamaktadır. Yargıtay tarafından üretilen bir çözüm ile bu işçilerin kıdem tazminatına hak kazanması mümkün olsa dahi iş güvencesineden yararlanamamaları büyük bir sorun olarak varlığını korumaktadır. Söz konusu sorunlar kanımızca asgari süreli iş sözleşmeleriyle aşılabilecektir.

Asgari süreli iş sözleşmesinin sona ermesi konusuna gelindiğinde, esas özellik arz eden husus asgari süre içinde gerçekleşecek fesihlerdir. Asgari süre içinde taraflar yalnızca bildirimli fesih haklarından vazgeçmişlerdir. Bu sebeple sözleşmenin asgari süre içinde haklı nedenle feshi her zaman mümkündür. Ayrıca iş sözleşmesi bu süre içinde işçinin ölümü ile sona erebileceği gibi, karşılıklı olarak yapılacak bir ikale sözleşmesi ile de sona erdirilebilecektir.

Asgari süre içinde sözleşmenin bildirimli fesihle sona erdirilmesi yasaklanmış olmakla birlikte tarafların bu yasağa aykırı davranarak sözleşmeyi haklı neden olmaksızın feshetmeleri de mümkündür. İş sözleşmenin asgari süre içinde bildirimli fesih yasağına aykırı olarak haklı nedenler olmaksızın sona erdirilmesi halinde de sona ereceğini kabul etmek gerekir. Asgari süre içinde bildirimli fesih mümkün olmasa dahi bildirimli fesih yapıldığında sözleşme sona erecek fakat bu fesih bir haksız fesih niteliği taşıyacaktır. Sözleşmeyi haksız fesheden taraf, haksız feshin hukuki sonuçlarından sorumlu olacaktır. Ancak burada esas sorun, asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesih halinde belirli veya belirsiz hangi iş sözleşmesinin haksız feshine ilişkin sonuçların uygulanacağına ilişkindir.

Asgari süre içindeki haksız fesihlerde, asgari süreli iş sözleşmesi baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan kanımızca işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilecektir. Bu kapsamda işçi işe iade davası açabilecek, işe başlatılmadığı takdirde 4-8 aylık ücret tutarında iş güvencesi tazminatı ile 4 aylık boşta geçen süreye ilişkin ücrete hak kazanacaktır. İşçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için İş K.'nda bir takım koşullar belirlenmiştir. Bu şartlar işyerinde otuz işçinin çalışıyor olması, işçinin en az altı aylık kıdeminin bulunması ve belirli niteliktesi işveren vekili olmamasıdır. Ancak bize göre asgari süreli iş sözleşmeleriyle çalışan işçiler bakımından farklı bir durum söz konusudur. İş sözleşmesinde asgari bir süre belirlenmek sureti ile işçi bu süre boyunca çalışacağını, işveren ise işçiyi çalıştırarak ücretini vereceğini taahhüt etmektedir. Bir diğer ifade ile işveren bu yol ile işçiye bir iş güvencesi tanımış olmaktadır. İş güvencesine tabi olma koşulları Kanunda nispi emredici olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla tarafların bu şartları işçi lehine olarak değiştirmelerinde hatta tamamen kaldırmalarında bir engel bulunmamaktadır. Bize göre asgari süreli iş sözleşmelerinde tarafların asgari süre getirmelerindeki irade ile iş güvencesi şartlarını ortadan kaldıran irade aynıdır. Bir başka ifade ile tarafların sözleşmede asgari süre

belirleyerek aslında iş güvencesine tabi olma koşullarını da ortadan kaldırdığı kabul edilmelidir. Dolayısıyla, asgari süre işçinde sözleşme haksız feshedildiğinde başka koşul aranmaksızın işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanmalıdır.

Asgari süre içinde işveren tarafından yapılacak haksız fesih halinde yanıtlanması gereken bir diğer sorun işçinin bakiye süre ücretine hak kazanıp kazanmayacağına ilişkindir. Asgari süreli iş sözleşmesi, asgari süre içinde bildirimli fesihle sonlandırılamaması itibariyle belirli süreli iş sözleşmelerine benzer bir görünüm arz eder. Bu anlamda iki sözleşme türünde de işveren işçiyi çalıştırarak ücretini ödeyeceğini taahhüt etmiş olmaktadır. İşverenin asgari süreli iş sözleşmelerinde bu taahhüde aykırı davranması halinde tıpkı belirli süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi bakiye süreye ilişkin ücret tutarında tazminatı ödemekle yükümlü olması gerekir.

Asgari süreli iş sözleşmesinin sahip olduğu tüm özellikler dikkate alındığında, asgari süre içinde haksız fesih halinde işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilir ve bakiye süre ücretine hak kazanabilir. Fakat kanımızca her iki hükmün aynı anda uygulanması mümkün değildir. Burada işçiye bir seçimlik hak tanınmalı ve hangi kurum daha lehineyse onu talep edebileceği kabul edilmelidir. Elbette bu çözümler yalnızca bir öneri niteliğindedir.

Asgari süreli iş sözleşmelerinde sözleşmenin devam etmesi gereken asgari süreyi garanti altına almak amacıyla tarafların cezai şart belirlemesi de mümkündür. Cezai şart, sözleşme tarafını ifaya zorlayacak uygun bir araçtır. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinde haksız feshe karşı cezai şart getirilmesi mümkün olmamakla birlikte, asgari süreli iş sözleşmelerinde asgari süre ile geçerli olmak üzere cezai şart öngörülmesi mümkündür. Ancak asgari süre sona erip sözleşme belirsiz süreli niteliğine bir kısıtlama olmaksızın tekrar kavuştuğunda, cezai şart da geçersiz hale gelecektir.

İş hukukunda öngörülecek cezai şartın en önemli özelliği yalnızca işçi aleyhine kararlaştırılamamasıdır. Bununla birlikte eğitim karşılığı öngörülen cezai şart bu kuralın istisnasını oluşturur. İşveren işçiye, ona nitelik kazandıracak bir eğitim verdiğinde bunun karşılığını almak isteyebilir ve asgari bir süre boyunca kendi işyerinde çalışmasını garanti altına almak isteyebilir. Bu durumda taraflar asgari süreli iş sözleşmesi yaptığında işveren yapmış olduğu eğitim harcamalarını korumak üzere cezai şart öngörebilir. Bu halde cezai şart

yalnızca işçi bakımından öngörülür fakat cezai şartın tek taraflı işçi aleyhine olduğundan söz edilemez. Zira kararlaştırılacak cezai şart eğitim masraflarını karşılamaktadır ve bu cezai şartın karşılığı işverenin verdiği eğitimlerdir. Dolayısıyla, verilen eğitim karşılığında bir asgari süreli iş sözleşmesi yapıldığında ve işçi lehine cezai şart belirlendiğinde bu cezai şart geçerlidir.

Asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesihlerde işçi ister bakiye süre ücretini talep etsin isterse iş güvencesi hükümlerinden yararlanmayı seçsin, bu taleplerin yanı sıra kararlaştırılan cezai şartı da talep edebilecektir. İş güvencesi hükümleri ile cezai şartın birlikte uygulanıp uygulanamayacağı konusunda farklı görüşler olmakla birlikte kanaatimizce cezai şart tarafları sözleşmeye uygun davranmaya zorlayan bağımsız bir kurumdur ve iş güvencesi hükümleri ile birlikte uygulanması mümkün olmalıdır.

Görüldüğü üzere asgari süreli iş sözleşmesi yalnızca belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerinin tercih edilerek uygulanmasıyla çözüm üretilemeyecek kadar karmaşıktır. Kanaatimizce kendi içinde pek çok hukuki problemi barındıran bu sözleşmelerin ayrı bir sözleşme türü olarak kabul edilerek hukuki niteliğinin ortaya konulması isabetli olacaktır.

KAYNAKÇA

AKTAY, Nizamettin/ARICI, Kadir/SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, İş Hukuku, Yenilenmiş 4. Baskı, Ankara 2011 (İş Hukuku 4. Baskı).

AKTAY, Nizamettin/ARICI, Kadir/SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, İş Hukuku, Yenilenmiş 6. Baskı, Ankara 2013.

AKYİGİT, Ercan, İş Hukuku, 11. Basım, Ankara 2016 (İş Hukuku).

AKYİĞİT, Ercan, "Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçlar", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 22, Haziran 2011, s. 32-45 (Ölüm ve Sonuçları).

AKYİĞİT, Ercan, İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Cilt I, Ankara, 2008 (İş Kanunu Şerhi).

AKYİĞİT, Ercan, "İşveren Vekilinin İş Güvencesi", Kamu-İş, 2004, C. 7, S.4, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/743.pdf, (E. T. 24.06.2016).

AKYİĞİT, Ercan, Teori ve Uygulama Bakımından Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, İstanbul 1990 (Hükümsüzlük).

ALP, Mustafa, "İş Hukukunda İkalenin (Bozma Sözleşmesi) Geçerlilik Koşulları", Legal İSGHD, S.17, Y. 2008 (İkale).

ALP, Mustafa, "Eğitim Giderleri Karşılığı Cezai Şart Ve İş Akdinin Feshi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 19, Eylül 2010, s. 28-40 (Cezai Şart ve Fesih).

ALPAGUT, Gülsevil, Belirli Süreli İş Sözleşmesi, İstanbul 1998 (Belirli Süreli).

ALPAGUT, Gülsevil, "Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, Ankara 2003, s. 89-150 (2001 Değerlendirme).

ALPAGUT, Gülsevil, "4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi", Mercek 2004, s. 73-91 (4857 Sayılı Yasa).

ALPAGUT, Gülsevil, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Feshi ve İfa İmkansızlığı", Legal İSGHD, S. 6, Y. 2005, s. 655-664 (İfa İmkansızlığı).

ALPAGUT, Gülsevil, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2010, Ankara 2012, s. 1-83 (2010 Değerlendirme).

ALPAGUT, Gülsevil, "Belirli Süreli, Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmelerinin Kurulması ve Hükümleri", Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (1) , İstanbul 2012, s. 101-135 (Güncel Sorunlar).

ALPAGUT, Gülsevil, "İşçinin Ediminin Güvence Altına Alınması Aracı Olarak Asgari Süreli Sözleşme ve Belirsiz Süreli Sözleşmede Cezai Şart", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 8, Aralık 2007, s. 13-21 (Asgari Süreli).

ALPAGUT, Gülsevil, "Türk Borçlar Kanunu Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri", Legal İSGHD, S. 31, Y. 2011, s. 913-959 (Hizmet Sözleşmesi).

ALPAGUT, Gülsevil, "İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 11. Yıl Toplantısı (8-9 Haziran 2007), İstanbul 2008 (Sözleşmesel Kayıtlar).

ALPAGUT, Gülsevil, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016, s. 1-80 (2014 Değerlendirme).

ANTALYA, O. Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I, İstanbul 2015 (Genel Hükümler).

ANTALYA, O. Gökhan, Hizmet Akdinin Tanımı Unsurları ve Hukuki Niteliği I", Yargıtay Dergisi, C. 13, S. 1-2, Ocak-Nisan 1987, s. 123-141 (Hizmet Akdi).

ARCAK, Ali, "İş Akdi Hizmet akdinin Türkçesi midir?", Adalet Dergisi XLIII, S. 3, Mart 1952, s. 389-399.

ARICI, Kadir, "Hizmet Akitlerine Cezai Şart Konulması", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.1, S.1, Haziran 1997, s. 31-45 (Cezai Şart).

ARSLAN, Arzu, "Yargıtayın Belirli/Belirsiz Süreli Hizmet Sözleşesi Nitelendirmesine İlişkin Bir Kararı Üzerine", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, Cilt II, İstanbul 2001, s. 1046-1057.

ARSLAN ERTÜRK, Arzu, Türk İş Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu, İstanbul 2010 (Sadakat Borcu).

ASTARLI, Muhittin, İş Hukukunda İkale (Bozma Sözleşmesi), 4. Bası, Ankara 2013 (ikale).

ASTARLI, Muhittin, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2015 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015, 25-26 Kasım 2016, İstanbul Yayımlanmamış Tebliğ, (2015 Değerlendirme).

ATABEK, Reşat, İş Aktinin Feshi, İstanbul 1938.

AYAN, Serkan, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", AÜHFD, C. 54, S. 4, 2005.

AYDIN, Ufuk, "İş Sözleşmesinin Anlaşma İle Sona Erdirilmesi", Çimento İşveren Dergisi, http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/mak1.pdf (E. T. 12.6.2016) (Anlaşma).

AYDIN, Ufuk, "4857 Sayılı İş Kanununda Çağrı Üzerine Çalışma, Takım Sözleşmesi, Deneme Süreli İş Sözleşmesi ve Mevsimlik İş Sözleşmesi", 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 202-228 (Deneme Süreli).

BASKAN, Esra, "Haklı Nedenle Fesih Hakkının Kullanılmasına İlişkin Türk Borçlar Kanununun Getirdiği Yeni Düzenlemeler ve İş Kanununa Etkisi", Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012, s. 105-124 (Haklı Nedenle Fesih).

BASKAN, Esra, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün Hizmet Sözleşmesine Etkisi Ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı", TBB Dergisi 2013 (104), s. 55-72 (Ölüm Tazminatı).

BAŞBUĞ, Aydın, "Tacir İşveren ve İş Hukukunda Cezai Şarttan İndirim", Kamu-İş, C. 7, S. 2, Y. 2003, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/7218.pdf (E. T. 23.09.2016) (Cezai Şarttan İndirim).

BAŞBUĞ, Aydın, "Çalışma Hayatındaki Gelişmeler ve Neden Yeni Bir İş Kanunu Hazırlanmalıdır?", 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 60-77.

BAŞTERZİ, Süleyman, "İş İlişkisinin Kurulması Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2009 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011, s. 1-135 (Değerlendirme).

BAŞTERZİ, Süleyman, "Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 Sayılı Yönergesi Işığında Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Koşulları ve 4857 Sayılı İş Kanununun Öngördüğü Sistem", Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, s. 119-190 (99/70 sayılı Yönerge).

BAŞTERZİ, Fatma, "Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanı ile Yapılan Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Bazı Yargısal Sorunlar Üzerine Bir Değerlendirme", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C. 2, İstanbul 2011, s. 1301-1316.

BAYCIK, Gaye, İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2011.

BAYCIK, Gaye, Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu Çerçevesinde Fesih Sebebinin Belirtilmesi ve Değiştirilmesi Sorunu, Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012 (Fesih Sebebinin Belirtilmesi).

BEDÜK, Nusret, Deniz İş Sözleşmesi, Bursa 2012.

BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz, Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, İstanbul 2012 (Belirli Süreli).

BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz, "Mevzuatımızda Çocuk ve Genç İşçilerin Çalışma Yaşamında Korunmasına İlişkin Düzenlemelere Genel Bir Bakış", Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Özel S., C. 15, 2013 (Basım Yılı: 2014), s. 481-545 (Çocuk ve Genç İşçiler).

BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz, "5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu Kapsamında Yapılan Zincirleme İş Sözleşmesinin Sona Ermesinde Kıdem Tazminatı (Karar İncelemesi), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan , C. I, İstanbul 2016, s. 223-249, (Özel Öğretim Kurumları).

BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU, Yeliz/GEMİCİ, Beste, "Yargıtay Kararları Işığında Özel Okul Öğretmenleri İle Yapılacak İş Sözleşmelerinin Türüne İlişkin Bir Değerlendirme", Prof. Dr. İlhan Ulusan'a Armağan, İKÜHFD, C. 15, S. 2, Y. 2016, s. 369-401.

BÜLBÜL, Şehnaz, "Belirli-Belirsiz Süreli İş Sözleşmeleri ve Uygulamada Doğurduğu Sorunlar", DEÜHFD, Kudret Ayiter Armağanı, C.3, S. 1-4, Ankara 1988, s. 307-363.

CANBOLAT, Talat, İşçi Buluşları, 1. Baskı, İstanbul 2007.

CANBOLAT, Talat, "Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanunun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi", Legal İSGHD, S. 13, Y. 2007 (Değerlendirme).

CANBOLAT, Talat, 6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, 1. Baskı, İstanbul 2013 (Toplu İş Sözleşmesi).

CANİKLİOĞLU, Nurşen, "İş Kanununun 10. Yılında Belirli Süreli İş Sözleşmesi İle Kısmi Süreli İş Sözleşmesi ve Uygulamada Yaşanan Sorunlar", 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları Ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 159-200 (Belirli Süreli İş Sözleşmesi).

CENTEL, Tankut, İş Hukuku, Cilt I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1992.

CENTEL, Tankut, "Özel Okul Öğretmeniyle Sözleşme Yapılması", Sicil, S. 6, Haziran 2007, 22-26. (Özel Okul Öğretmeni)

CENTEL, Tankut, İş Güvencesi, İstanbul 2013 (İş Güvencesi).

ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, 15. Bası, İstanbul 2000.

ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 24. Bası, İstanbul 2011.

ÇELİK, Nuri, "İşçinin Feshe Karşı Korunması", Prof. Dr. Reşat Kaynar'a Armağan, İstanbul 1981, s. 43-63 (Feshe Karşı Koruma).

ÇELİK, Nuri, "İşverenin Hizmet Akdini Fesih Hakkının Sözleşmelerle Sınırlandırılması", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997, s. 219-230 (Fesih Hakkının Sınırlandırılması).

ÇELİK, Nuri, "İşçilerin İşten Çıkarılmalarında İhbar ve Kıdem Tazminatları Dışında İsteyebilecekleri Tazminatlara İlişkin Sorunlar", Legal İHSGHD, S. 14, Y. 2007, s. 486-496.

ÇELİK, Nuri/CANİKLİOĞLU, Nurşen/CANBOLAT, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 29. Bası, İstanbul 2016.

ÇENBERCİ, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara 1986.

ÇİL, Şahin, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Kamu-İş, Ankara 2010, s. 33-65.

DEMİR, Fevzi/DEMİR, Gönenç, İş Sözleşmesinde Yer Alan Eğitim Karşılığında Çalışma Şartı, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, s. 111-122.

DEMİRCİOĞLU, Murat, "İş Hukukunda Cezai Şart", Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, Cilt I, İstanbul 2010, s. 159-171 (Cezai Şart).

DEMİRCİOĞLU, Murat, Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası, Güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul 2014 (İş Yasası).

DEMİRCİOĞLU, Murat/ KAPLAN, Hasan Ali, "Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 21.5.2012, 5.11.2012 ve 24.12.2012 Tarihli Kararları Işığında Vakıf Üniversitelerinde Görev Yapmakta Olan Öğretim Üyeleri ile Üniversiteler Arasındaki Sözleşmelerin Hukuki Niteliği", Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Cilt: 15, Özel S., 2013 (Basım Yılı: 2014), s. 51-80.

DOĞAN, Sevil, "İş Sözleşmesinin Tarihçesi", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İKÜHFD, C. 15, S. 1, İstanbul 2016, s. 889-911.

DOĞAN YENİSEY, Kübra, "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna ilişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2006, Ankara 2009, s. 9-100 (2006 Değerlendirme).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunda İşyeri Ve İşletme -Alman Ve Fransız Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Bir İnceleme-, İstanbul 2007 (İşyeri ve İşletme).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, "İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 4, Y. 2006, s. 63-82.

DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunun Emredici Yapısı, İstanbul 2014 (Emredici Yapı).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, "Hizmet Sözleşmesi", Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, İstanbul 2012, s. 297-336 (Hizmet Sözleşmesi).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, "İş Hukukunda Cezai Şart", Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (1), İstanbul 2012, s. 21-44 (Cezai Şart).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, "Türk Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Hukuku Açısından Önemi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, 15-18 Ekim 2013, Antalya, İstanbul 2014, s. 78-110 (Akademik Forum).

EKMEKÇİ, Ömer, Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, İstanbul 1996.

EKONOMİ, Münir, İş Hukuku, Ferdi İş Hukuku, C. I, İstanbul 1976 (İş Hukuku I).

EKONOMİ, Münir, "Zincirleme Hizmet Akitlerinin Belirsiz Süreli Hizmet Akitlerine Dönüşemeyeceği Haller ve Sonuçları, İHU, İşK. 9, No: 4 (İHU).

EKONOMİ, Münir, "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu", Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, Manfred Rehbinder/ Münir Ekonomi, İstanbul 1979 (Belirli Süreli).

EKONOMİ, Münir, "İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesinde Tarafların Anlaşması, İbraname İle İş Güvencesi Davasından Feragat ve Sulh (Karar İncelemesi)", Legal YKİD, Ağustos 2006, s. 29-47 (Tarafların Anlaşması)

EKONOMİ, Münir, "4857 Sayılı Kanunu Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (I) -Kavram Süre Ve Yenilenme-", Legal İHSGHD, 9/2006 (Hukuka Uygunluk I)

EKONOMİ, Münir, "4857 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Şekli Yönünden Hukuka Uygunluğu (II/1)", Legal İHSGHD, S. 15, Y. 2007 (Hukuka Uygunluk II/1).

ELBİR, Halid Kemal, "Belirli Süreli Hizmet Akdinin İşverence Haksız Feshi Halinde Cezai Şart", İHU İşK. 9 (No. 3).

ENGİN, Murat, “Türk İş Hukukunda Evde Çalışma”, Prof.Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000, s. 269-287.

ESENER, Turhan, İş Hukuku, 3. Bası, Ankara 1978.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015.

ERGİN, Hediye, “Özel Hizmet Sözleşmelerine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu- Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2012, s. 209-221.

ERTÜRK, Şükran, “Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış”, Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000, s. 225-247 (Belirli Süreli).

EYRENCİ, Öner, “Hukuka Uygun Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Türleri”, Türk İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, Rehbinder/Ekonomi, İstanbul 1979 (Belirli Süreli).

EYRENCİ, Öner, “4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Düzenlemeler”, Legal İHSGHD, 1/2004, s. 15-55 (4857 Sayılı İş Kanunu).

EYRENCİ, Öner, “Belirli Süreli Hizmet Akdinin İşverence Feshedilmesinin Hukuki Sonuçları” , İHU İşK 9, No:2.

EYRENCİ, Öner/TAŞKENT, Savaş/ULUCAN, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2016.

GEREK, Hasan Nüvit, “İş Sözleşmesinin İkale Sözleşmesi İle Sona Ermesi”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2011/4, s. 43-58 (İkale).

GÖKTAŞ, Seracettin, “İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları”, 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 413-429.

GÖKYAYLA, Emre, "Eser ve Vekalet Sözleşmeleri", Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler-Tebliğler, İstanbul 2012, s. 287-297, http://www.bilgi.edu.tr/site_media/uploads/files/2013/03/26/11.pdf (E.T. 3.9.2016).

GÜLER, Mikdat, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", Legal İHSGHD, 5/2005, s. 27-82 (Belirli Süreli).

GÜLER, Mikdat, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinde Objektif Neden Kavramı ve Çalışma Koşullarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi", Karar İnceleme, Legal İHSGHD, 2/2004, s. 546-559 (Objektif Neden Kavramı).

GÜLVER, Ender, "Türk Borçlar Kanunu'nda İş Sözleşmesinin Derhal Feshi", Legal İSGHD, C.8, S. 31, Y. 2011, s. 999-1029.

GÜNAY, Cevdet İlhan, Cezai Şart (BK m. 158-161), Ankara 2002 (Cezai Şart).

GÜNAY, Cevdet İlhan İş Kanunu Şerhi, C. 1, 2. Baskı, Ankara 2006.

GÜNAY, Cevdet İlhan, "İkale Sözleşmesi", Çimento İşveren Dergisi, Eylül 2009, http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/makale139.pdf (E. T. 10.6.2016) (İkale).

GÜNEŞ, Başak/MUTLAY, Faruk Barış, "Yeni Borçlar Kanunun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 30, 2011/3.

GÜZEL, Ali, "3008 Sayılı İş Yasasının Önemi ve Başlıca Hükümleri", Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S. 35-36, 1986, s. 165-222, www.journals.istanbul.edu.tr/iusskd/article/view/1023013381, (E.T. 18.11.2015) (3008 Sayılı İş Yasası).

GÜZEL, Ali, "Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997, s. 83-126 (İşçi Kavramı).

GÜZEL, Ali, "Ekonomik ve Teknolojik Gelişmelerin Işığında Hizmet Sözleşmesinin 'İntuitus Personae' Niteliği Üzerinde Yeniden Düşünmek", Prof. Dr. Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, s. 167-202. (Intuitus Personae Niteliği).

GÜZEL, Ali, "Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1993, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, İstanbul 1995, s. 59-114 (1993 Değerlendirme).

GÜZEL, Ali, "İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları, Eleştirel Bir Yaklaşım", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, 15-18 Ekim 2013, Antalya, İstanbul 2014, s. 237-317 (Akademik Forum).

GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANİKLİOĞLU, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 16. Bası, İstanbul 2016.

GÜZEL, Ali/ ÖZKARACA, Ercüment/ UGAN, Deniz, "Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılma ve Yenilenme Koşulları", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, Cilt I, İstanbul 2011, s. 475-566.

GÜZEL, Ali/UGAN, Deniz/ERTAN, Emre, "Avrupa Birliğinde ve Türk İş Hukukunda İşverenin Çalışma Koşulları Hakkında İşçileri Bilgilendirme Yükümlülüğü", DEÜHFD, Y. 2007, C. 9, s. 43-74 (Bilgilendirme Yükümlülüğü).

GÜZEL, Ali/ ERTAN, Emre, "Avrupa Birliği Hukukunda ve Özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) Kararlarında Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yapılma Ve Yenilenme Koşulları", Legal İHSGHD, 2008/18.

HATEMİ, Hüseyin/ GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Bası, İstanbul 2015.

KABAKÇI, Mahmut, "Sözleşme Özgürlüğü ve İkale", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 25, Mart 2012 (İkale).

KABAKÇI, Mahmut, "Belirli Süreli İş Sözleşmesini Haklı Nedenle Fesheden İşçinin Bakiye Süre Ücreti Talebi", Karar İncelemesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2011 (Bakiye Süre Ücreti).

KANGAL, İbrahim, "İş Akdinin Tarifi ve Unsurları Üzerinde Bir Deneme", İBD XXVII, 11, Kasım 1953.

KAR, Bektaş, Deniz İş Sözleşmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 23, Eylül 2011, s. 46-53 (Deniz İş)

KAR, Bektaş, Deniz İş Hukuku (İçtihatları ve Mevzuatı ile), Ankara 2011.

KAR, Bektaş, Deniz İş Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2014.

KAR, Bektaş, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 854 Sayılı Deniz İş Kanunu'na Etkisi", İÜHFM C. LXXII, S. 2, Y. 2014, s. 167-176.

KAR, Bektaş, "İş Sözleşmesi Türleri ve Kanunla Getirilen İstihdam Biçimleri", 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları Ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 230-276 (İstihdam Biçimleri)

KARAÇÖP, Eda/ YAMAKOĞLU, Efe, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunları ile İlişkisi", Legal İHSGHD, C. 10, S. 38, Y. 2013, s. 83-147.

KARAGÖZ, Veli, İş Sözleşmesinde Cezai Şart, Ankara 2006.

KARAGÖZ, Veli, İşçinin Mesleki Eğitime Tabi Tutulması Durumunda Eğitim Giderlerinin Geri Ödenmesi, Karar İncelemesi, http://www.e-akademi.org/makaleler/vkaragoz-1.htm (E. T. 21.9.2016) (Mesleki Eğitim).

KESER, Hakan, 4857 Sayılı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulamasında İş Sözleşmesinin Bildirimli Feshinde Geçerli Sebep, 2. Baskı, Ankara 2012 (Geçerli Sebep).

KILIÇOĞLU, Mustafa/ŞENOCAK, Kemal, İş Kanunu Şerhi, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul 2013.

MANAV, A. Eda, İş Hukukunda Geçersiz Fesih ve Geçersiz Feshin Hüküm ve Sonuçları, Ankara 2009.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin, İş Hukuku, 5. Bası, Ankara 2012.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş, İş Hukuku, 6. Bası, Ankara 2014.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, Hizmet Sözleşmesi (Kuruluş-İçerik-Sona Erme), Ankara 1995 (Hizmet Sözleşmesi).

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, "Türk Borçlar Kanununun Kabulünden Sonra İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi", Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu Armağanı, Ankara 2012, s. 581-594 (Haklı Nedenle Fesih).

NARMANLIOĞLU, Ünal, Türk Hukukunda Kanundan Doğan Kıdem Tazminatı, İstanbul 1973 (Kıdem Tazminatı).

NARMANLIOĞLU, Ünal, İş Hukuku I, Ferdi İş İlişkileri, 3. Baskı, İzmir 1998 (İş Hukuku 3. Baskı).

NARMANLIOĞLU, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 5. Baskı, İstanbul 2014 (İş Hukuku I).

NARMANLIOĞLU, Ünal, "Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtayın 1984 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtayın 1984 Yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 1984, İstanbul 1986 (1984 Değerlendirme).

NARMANLIOĞLU, Ünal, "İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1986 Yılına Ait Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtayın 1986 yılı İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 1986, İstanbul 1988, (1986 Değerlendirme).

NARMANLIOĞLU, Ünal, "Ferdi İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2000, Ankara 2002 (2000 Değerlendirme).

NARMANLIOĞLU, Ünal. "Belirli Süreli İş Sözleşmesiyle Çalışan İşçinin Sözleşmesinin İşverence Haksız Feshi Halinde Kıdem Tazminatı Talep Hakkı", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara 2000, s. 381-411 (İşverence Haksız Fesih).

NARMANLIOĞLU, Ünal, "İş Güvencesi Hükümleri Çerçevesinde Açılacak Davanın Konusu, Niteliği ve Davayı Tamamen ya da Kısmen Konusuz Bırakan Olgular", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. I, İstanbul 2011, s. 623-655 (İş Güvencesi).

NARMANLIOĞLU, Ünal, "Belirli Süreli İş Sözleşmesini Sona Erdiren Olgular ve İşlemler", Legal İSGHD, C. 9, S. 35, Y. 2012, s. 3-23 (Sona Erme).

OCAK, Saim, "İş Sözleşmesinin İşçi Tarafından Evlilik, Askerlik ve Sosyal Güvenlik Hakları Nedeniyle Feshinde İhbar Tazminatı", Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, Cilt: 15, Özel S., 2013 (Basım Yılı: 2014), s. 573-608.

ODAMAN, Serkan/KARAÇÖP, Eda, "5580 Sayılı Yasa Kapsamındaki Personelin İş Sözleşmelerine İlişkin İki Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Legal İHSGHD, Özel Sayı, İstanbul 2016.

OĞUZMAN, Kemal, Hizmet İş Akdinin Feshi, İstanbul 1955 (Fesih).

OĞUZMAN, Kemal, "İş Akdi-Hizmet Akdi", İBD., 1954, C. XXIX, S. 9, 467-483 (İş Akdi Hizmet Akdi).

OĞUZMAN, Kemal, "931 Sayılı Yeni İş Kanununun Özellikleri", Yakın ve Ortadoğu Çalışma Enstitüsü Tarafından 25-29 Eylül Tarihinde Düzenlenen 931 Sayılı İş Kanunu Seminerinde Verilen Konferans Metni, http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004436/1023004030 (E. T. 5.1.2016) (931 Sayılı İş Kanunu).

OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1-2, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, İstanbul 2015 (Borçlar Genel I-II).

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, "Eser Sözleşmesi", Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları III, İstanbul 2012, 280-290.

OZAN, Başak, "İş Sözleşmelerinde Kararlaştırılan Cezai Şart", Legal İSGHD, 25/2010.

ÖZBEK, Oğuz, Yorumları ve Yargıtay Kararları ile Deniz İş Kanunu, 2. Bası, İstanbul, 2003.

ÖZDEMİR, Erdem, "İş Hukukunda Cezai Şart", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.3-4, Y. 2005 (Cezai Şart)

ÖZDEMİR, Erdem, "İş Hukukunda Eğitim Karşılığı Öngörülen Cezai Şart", Çalışma ve Toplum Dergisi, S.1, Y. 2005 (Eğitim Karşılığı Cezai Şart).

ÖZDEMİR, Erdem, "İş Hukukunda Mutlak Emredici Hükümlerin Yeri", AÜHFD, Y. 2015, s. 95-120 (Mutlak Emredici Hükümler).

ÖZDEMİR, "Eğitim Giderlerinin İşçiden Geri İstenebilmesi Konusundaki Temel Esaslara İlişkin Bir Karar İncelemesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2009, S. 14 (Eğitim Giderleri).

ÖZDEMİR, Erdem, "Borçlar Kanunu'nun 325. Maddesine İlişkin Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi", Ali Güneren'e Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2010, s. 73-83 (BK 325. Madde)

ÖZDEMİR, Erdem, "Yeni Borçlar Kanunu'nun iş Sözleşmesinin Sona Ermesine ilişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2012, S. 27, s. 25-46 (Sona Erme).

ÖZDEMİR, Erdem, "İkale ve Alternatif Bir Öneri Olarak 'Sulh Sözleşmesi' ", Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2013, Sayı: 3, Cilt: 27 http://www.ceis.org.tr/dergi/2013mayis/makale3.pdf (E. T. 20.6.2016) (Sulh Sözleşmesi).

ÖZDEMİR, Erdem, "İşe İade Davaları ve Uygulama Sorunları", İş Hukukunda Güncel Sorunlar Semineri (4) - 22 Şubat 2014, Ankara 2014, s. 17-91 (İşe İade).

ÖZKARACA, Ercüment, "İş Güvencesi Sistemine Eleştirel Bakış", İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu- Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2012, s. 92-164.

ÖZKARACA, Ercüment, "Karşılaştırmalı Hukuk Işığında Türk İş Güvencesi Sisteminde Yaşanan Sorunlar ve Yeni Bir Model Önerisi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hakemli Hukuk Dergisi, S. 91-92, Mart-Nisan 2012, s.78-109.

ÖZKARACA, Ercüment, "Sigortalılık Süresi ve Prim Ödeme Gün Sayısını Tamamlama Suretiyle Kıdem Tazminatı Hakkı ve Bu Sebeple Yapılan Feshin Sözleşmesel Kayıtlara Etkisi", Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 36, 2013/1, s. 149-186 (Kıdem Tazminatı).

REİSOĞLU, Seza, "Hizmet Akdi Mahiyeti Unsurları Hükümleri", Ankara 1968.

SAYMEN, Ferit Hakkı, Türk İş Hukuku, İstanbul 1954.

SELÇUKİ, Sabih, İlmi-Kazai İçtihatlarla İş Kanunu, 3. Bası, İstanbul 1973.

SELİÇİ, Özer, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1977.

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, "Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Haksız Feshi ve Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Getirilen Yeni Düzenlemeler", Osman Güven Çankaya' ya Armağan, Ankara 2010, s. 213-229 (Haksız Fesih).

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 7. Baskı, Ankara 2015.

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, İş Sözleşmesini Fesih Hakkının Sınırlandırılması, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, İstanbul 2016, s. 313-353 (Fesih Hakkı).

SEVİMLİ, Ahmet, "Yargıtay'ın Serbest Avukatların da İş Sözleşmesiyle Çalışabileceğini Tespit Eden Kararı ve Sonuçları", Karar İncelemesi, Legal İHSGHD, 3/2004, 967-981.

SEVİMLİ, Ahmet, "İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı", Çimento İşveren, Cilt:17, Sayı:2, Mart 2003, s.11-26 (Yazılı Şekil).

SEVİMLİ, Ahmet, "4857 Sayılı İş Yasası Çerçevesinde İş Sözleşmesinin İşveren Tarafından Feshine Genel Bakış ve Tekbiçim (Yeknesak) Fesih Usulü Bulunmayışının Yaratacağı Olası Sorunlar", Çimento İşveren Dergisi, C. 18, S. 6, Y. 2004, s. 4-22.

SOYER, Polat "Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezai Şartın Geçerliliği Sorunu", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000 (Cezai Şartın Geçerliliği).

SOYER, Polat, "Deneme Süreli ve Deneme Amaçlı İş Sözleşmeleri", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2008/1, s. 27-38 (Deneme Süreli).

SOYER, Polat "Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin 'Yeni' Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, Y. 6, S. 22, s. 12-21 (Sona Erme).

SOYER, Polat, "Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi", İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu- Galatasaray Üniversitesi, İstanbul 2012, s. 165-203 (Yeni Borçlar Kanunu).

SOYER, Polat, "Cezai Şart (Karar İnceleme)", Çimento İşveren Dergisi, Cilt 14, Sayı 5, Y. 2000, s. 29-33 (Cezai Şart).

SOYER, Polat, Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, İstanbul 2005, 27-69 (Feshe Karşı Koruma).

SUR, Melda, Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Sona Ermesine İlişkin Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi, AÜSBFD, C. XL, No. 1-4, Ocak-Aralık 1985, s. 269-285 http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/449/5067.pdf (E.T. 17.08.2016) (Sona Erme)

SUR, Melda, "Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Düzenlenmesi: Fransız Sistemi Örneği İle Türk Hukuku Bakımından Bazı Öneriler", Prof. Dr. Ernst E. Hirsch'in Hatırasına Armağan (1902-1985), Ankara 1986, s. 749-769, (Belirli Süreli).

SUR, Melda, Ferdî İş İlişkilerinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtayın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1999, İstanbul 2001, s.9-35 (1999 Değerlendirme).

SÜMER, Haluk Hadi, İş Hukuku,15. Baskı, 2010.

SÜMER, Haluk Hadi, İş Hukuku, 21. Baskı, Ankara 2016.

SÜMER, Haluk Hadi, "Belirli Süreli Hizmet Sözleşmelerinde Haksız Feshin Hukuki Sonuçları", TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Şubat 1992 (Haksız Fesih).

SÜMER, Haluk Hadi, İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Karar İnceleme, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 19, Eylül 2010, s. 63-73.

SÜMER, Haluk Hadi, "İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları", 10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu, 26-27 Nisan 2013, Ankara 2016, s. 431-438 (Sona Erme).

SÜMER, Haluk Hadi, "Özel Öğretim Kurumu Öğretmenlerinin İş Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan C. I, İKÜ HFD, Özel Sayı, C.15, S.1, İstanbul 2016 (Özel Öğretim Kurumu).

SÜZEK, Sarper, İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması- İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Ankara 1976 (Fesih Hakkı).

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 1. Bası, İstanbul 2002.

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2011.

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, Yenilenmiş 12. Bası, İstanbul 2016 (İş Hukuku).

SÜZEK, Sarper, "İş Akdini Fesih Hakkının Sınırlandırılması", Yargıç Aydın Özkul'a Armağan, Kamu-İş, C. 6, S. 4, Y. 2002 http://www.kamu-is.org.tr/pdf/644.pdf (E. T. 17.9.2016) (Fesih Hakkının Sınırlandırılması).

SÜZEK, Sarper, "Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İş Akdinin Geçersizliği", Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s. 123-141 (Geçersizlik).

ŞAHLANAN, Fevzi, "İkalede Makul Yarar Ölçüsünün Gabin (Aşırı Yararlanma) Açısından Değerlendirilmesi", Karar incelemesi, Tekstil İşveren Dergisi, Haziran 2012, S. 386, (Hukuk 71 eki).

ŞAHLANAN, Fevzi, İş Güvencesinde Otuz İşçi Koşulunun Nispi Emrediciliği, Tekstil İşveren Dergisi, Temmuz 2006, S. 318.

ŞAHLANAN, Fevzi, "Belirli Süreli İş Sözleşmelerinde Cezai Şart ve Borçlar Kanunu 325 Uygulaması", Karar İncelemesi, Tekstil İşveren Dergisi, S. 368, Kasım 2010, http://www.tekstilisveren.org/images/stories/dergi/kasim10/hukukkasim.pdf (E. T. 17.9.2016) (Cezai Şart).

ŞAKAR, Müjdat, Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 2015 (Yorum)

ŞEN, Murat, "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Süresinin Sonunda Yenilenmeyerek Sona Ermesi Halinde Kıdem Tazminatı (Karar İncelemesi)", İÜHFM, C. LVIII, S. 1-2, Y. 2000, s. 250-268.

TAŞKENT, Savaş, "İş Sözleşmesinin İkale Yolu İle Sona Erdirilmesi", Kamu-İş C.11, S.4, Y. 2011, http://www.kamu-is.org.tr/pdf/1141.pdf (E. T. 18.6.2016) (ikale).

TAŞKENT, Savaş, "Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi", Legal İHSGHD, 9/2006, s. 33-39 (Belirli Süreli).

TAŞKENT, Savaş, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bunun Sınırı", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008, s. 14-22 (Belirli Süreli İş Sözleşmesi Serbestisi).

TAŞKIN, Pelin, "5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu ve Getirdiği Yenilikler", Ankara Barosu Dergisi, S. 68, Y. 2010/4, s. 159-178.

TOLGA, Muammer Vassaf, "Muhteva ve Şekil Bakımından İş ve Hizmet Akitleri Arasındaki Esaslı Farklar", İBD XXII, 1948.

TUNCAY, Can, "Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi-Özel Okul Öğretmenleriyle Yapılan Hizmet Sözleşmesi-İhbar Tazminatı", Karar İncelemesi, İş Hukuku Dergisi, C. II, 1992, 593-500 (Belirli Süreli).

TUNCAY, Can, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Ankara 2013, s. 1-99 (2011 Değerlendirme).

TUNCAY, Can, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin İşverence Feshi Kararın İncelenmesi", Legal İHSGHD, C. 8, S. 31, Y. 2011, s. 899-912 (Fesih).

TUNCAY, Can, "Sanatkarlara İş Bulmak İçin Büro Açılması", İHU, İşK. 85, No. 1.

TUNCAY, A. Can/SAVAŞ, F. Burcu, "Türk Borçlar Kanunu Uyarınca İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi", Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013, s. 1175-1196.

TUNÇOMAĞ, Kenan, Türk Hukukunda Cezai Şart, İstanbul 1963 (Cezai Şart).

TUNÇOMAĞ, Kenan, "Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatı Açısından İşi Kabulden Kaçınma", Sosyal Siyaset Konferansları, XIX. Kitap, İstanbul 1968, 93-114, (İşi Kabulden Kaçınma).

TUNÇOMAĞ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku, II. Cilt (Özel Borç İlişkileri), 3. Bası, İstanbul 1977 (Türk Borçlar Hukuku).

TUNÇOMAĞ, Kenan, İş Hukuku, C. I (Genel Kavramlar-Hizmet Sözleşmesi), B. 3, İstanbul 1984 (İş Hukuku).

TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 7. Baskı, İstanbul 2015.

ULUCAN, Devrim, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Sürenin Dolmasından Önce Feshi, Haklı Nedenle Feshe Süre Konması ve Aynı İş İlişkisinin İki Ayrı Sözleşme İle Düzenlenmesi", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/1 (Sürenin Dolmasından Önce Fesih).

ULUCAN, Devrim**,** "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi", Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, Manfred Rehbinder/ Münir Ekonomi, İstanbul 1979 (Sona Erme).

ULUCAN, Devrim, "4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri", Yeni İş Yasası, İstanbul 2003 (İş Sözleşmesi Türleri).

YİĞİT, Yusuf, "İş Hukukunda Geçersiz Fesih Kavramı ve Geçersiz Fesih Üzerine İşe İade Başvurusu Üzerine İşe İade Başvurusu Yapan İşçinin İşverence İşe Başlatılmaması ve Sonuçları", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, İstanbul 2011, s. 1143-1205 (Geçersiz Fesih).

YİĞİT, Yusuf, Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları, DEÜHFD, C. 14, S. 2, Y. 2012 (Basım Yılı: 2013), s. 101-166 (Belirli Süreli).

YILDIZ, Gaye Burcu, "İş Güvencesi Hükümlerinin Uygulanmasında Otuz İşçi Ölçütünün Nispi Emredici Niteliği", Legal İHSGHD, 11/2006, s. 902-911.

YILDIZ, Gaye Burcu, "Güvenceli Esneklik ve 4857 sayılı İş Kanunu", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, s. 203-231 (Güvenceli Esneklik).

YILDIZ, Gaye Burcu, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtayın 2015 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, 25-26 Kasım 2016, Yayımlanmamış Tebliğ (2015 Değerlendirme).

YUVALI, Ertuğrul, "4857 Sayılı İş Kanunu'nun Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Geçerli Olarak Yapılabilmesini Objektif Bir Nedenin Mevcudiyetine Bağlaması Karşısında Asgari ve Azami Süreli İş Sözleşmeleri Bakımından Objektif Nedenin Gerekliliği", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, S.2, 2006.

YÜREKLİ, Sabahattin, "Deniz İş Kanununun Yer itibariyle Kapsamı", AÜEHFD, C. IX, S. 1-2, Y. 2005, s. 613-631 (Deniz İş).

YÜREKLİ, Sabahattin, Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Güncellenmiş 3. Bası, Ankara 2016 (Sona erme).

4857 sayılı İş Kanunu ve Gerekçesi, TİSK yayını, 5. Baskı, Temmuz 2015.

www.kazancı.com, Kazancı İçtihat ve Mevzuat Bilgi Bankası.

www.legalbank.net, Elektronik Hukuk Bankası.