

## ÜST ÜSTE YAPILAN BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ SONRASI SÖZLEŞMESİ FESH EDİLEN İŞÇİ İŞ GÜVENCESİNDEN YARARLANABİLİR Mİ?

Cengiz BÜYÜKBİRER \*

### I.GİRİŞ:

Günlük faaliyetlerine devam edecek ve var olan hayatını idame ettirecek olan insan tüm bunları gerçekleştirmek için, ya işveren sıfatıyla bir işyeri açarak belli faaliyette bulunacak ya da işçi sıfatıyla bir işverene iş sözleşmesi ile bağlı olarak ücret karşılığında çalışacaktır.

İşçi ile işverenin bağı kuran iş sözleşmeleri, iki tarafın hak ve yükümlülüklerini ortaya koyması açısından 4857 sayılı İş Kanununun 8. Maddesinde belirtilen şartları taşıdığı sürece sıhhatli olacak, var olan ilişkinin daha sağlam temellere oturması sağlanacaktır.

Bu makalede, iş sözleşmesi türlerinden belirli süreli iş sözleşmesi ile belirsiz süreli iş sözleşmesinin ne anlama geldiğinin yanında bir sözleşmenin hangi durum ve şartlarda belirli veya belirsiz süreli kapsamında değerlendirileceği belirtildikten sonra birden fazla yıl süre ile yenilenen belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshi durumunda işçinin Kanunda belirlenen İş Güvencesi olgusundan yararlanıp yararlanamayacağı konularında Yargıtay'ın konu ile ilgili verdiği karara da değinilerek açıklanması yoluna gidilmiştir..

### II. GENEL ANLAMDA İŞ SÖZLEŞMESİ VE UNSURLARI

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununda sigortalı, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılan olarak tanımlanmış, 4857 sayılı

\* Sosyal Güvenlik Kurumu Müfettişi

İş Kanununda ise işçi, bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak tanımlanmıştır. Her iki tanım da da görüleceği üzere sigortalı da işçi de olabilmek için gerekli ve önemli şart olan fiili çalışma olgusu, işverene bağımlı olarak yani işverenin emir ve talimatı altında hareket etmekle gerçekleştirilmektedir. İşçi işveren arasındaki bağımlılık emir talimat ilişkisi, 506 sayılı Yasada hizmet akdi ile 4857 sayılı Yasa da ise iş sözleşmesi ile ifade edilmektedir.

4857 sayılı İş Kanununun 8. Maddesi uyarınca iş sözleşmesi, sözleşmenin iki tarafını oluşturan ve işçi olarak nitelendirilen tarafın bağımlı olarak iş görmeyi, işveren olarak nitelendirilen diğer tarafın da bu iş görme karşısında ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan her tarafların her ikisine de hak ve yükümlülükler öngören bir sözleşmedir.

İş Kanunu çerçevesinde düzenlenen bir iş sözleşmesinin Kanunda açıkça belirtilmeyen durumlarda özel bir şekil şartı öngörülmemiştir. Ancak en az bir yıl ve daha fazla süreleri ilgilendiren iş sözleşmelerinin, sözleşmede belirlenen hükümlerin uygulanabilmesi ve sözleşmenin hüküm ifade edebilmesi için yazılı şekilde yapılması zorunluluğu getirilmiştir.

Çalışma hayatındaki iş ilişkisini ortaya koyan iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmaması durumunda, mevcut ilişkinin sınırlarını, koşullarını, ücret

miktarını ve zamanını, ilişkinin süresini, sözleşmenin sona erme koşullarını içeren bir belgenin işveren tarafından işçiye verilmesi gerekmektedir. Söz konusu yazılı belge, iş sözleşmesinde bulunması gereken tüm unsurları içermese de işçi işveren arasındaki iş görme ve ücret ödeme ilişkisinin sağlıklı bir şekilde devamını sağlama açısından önemlidir. Kanun burada, her ne kadar yazılı bir iş sözleşmesi şartı getirmemişse de, şartları belirlenmeyen bir ilişkinin varlığını da engellemiştir.

### III. BELİRLİ, BELİRSİZ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

İş sözleşmesini oluşturan tarafların, iş sözleşmelerini sözleşme konusu işin özelliğine ve giderilmesi amaçlanan ihtiyaçlar göz önüne alınarak uygun türde düzenleyebilecekleri İş Kanununun 9. maddesinde belirtilmiştir.

İş sözleşmelerinden, taraflar arası inşaa edilecek ilişkinin süresinin belirlenip belirlenmemesi göz önüne alındığında belirli süreli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinin varlığı ortaya çıkmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. Maddesinde belirli süreli ve belirsiz süreli iş sözleşmesinin tanımı ve unsurları belirtilmiş olup, taraflar arası iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı, belirtilmediği sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi, belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun orta-

ya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapıldığı belirlendiği sözleşme ise belirli süreli iş sözleşmesi niteliği taşımaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11/2. Maddesi uyarınca, belirli süreli iş sözleşmesi, sözleşmenin tekrarını etkileyecek esaslı bir neden mevcut olmadığı sürece birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Bu şekilde belirli süreli olarak düzenlenen bir iş sözleşmesinin sözleşmenin tekrarını gerektirmeyecek esaslı nitelikte değerlendirilmeyen bir sebep olmadan yenilenmesi durumunda söz konusu iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliği kazanır. Ancak belirsiz süreli olan ve esaslı nedene dayalı olarak yenilenen zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini muhafaza ederler. Yani baştan itibaren belirli süreli iş sözleşmesi olarak işlem görürler.

Belirli süreli iş sözleşmesi, sözleşmede belirlenen süre sonunda sona erdiği halde belirsiz süreli iş sözleşmesinin varlığı durumunda işçi ile işveren arasındaki iş yapma ve karşılığında ücret ödeme ilişkisinin sona ermesi konusunda herhangi bir sürenin belirtilmediği gibi hal ve şartlar el verdiği durumda sözleşme varlığını devam ettirmektedir.

Yargıtayın belirsiz süreli iş sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesine

dönüşmesi ile ilgili olarak 11.04.2003 Tarih, 2002/20581 Esas ve 2003/6120 Karar numaralı kararında da özetle, "Belirli süreli iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmesi için, birden çok kez yenilenmiş olması gerekir. Ancak, genel müdürün iş sözleşmesi; gerek kendisinin konumu ve gerekse işin niteliği karşısında, kaç kez yenilenmiş olursa olsun, belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmez ve ihbar tazminatının ödenmesi gerekmez." şeklinde belirtilmiştir. Yasal iş güvencesinden kaçmak veya buna ilişkin yasa hükümlerini dolanmak endişesiyle belirli süreli iş sözleşmesine yönelecek işverenler bakımından, anılan kararın önemli bazı ipuçlarını taşıdığı söylenebilir. Buna göre de, "konumu" veya "işin mahiyeti" gereği belirli süreli iş sözleşmesi yapılması gerekmeyecek kişilerle, belirli süreli iş sözleşmesi yapılamayacaktır. Yapıldığı takdirde de, bunları hukuken, belirli süreli iş sözleşmesi niteliğinde değerlendirmek mümkün bulunmayacaktır (Centel, 2003).

#### **IV. İŞVEREN TARAFINDAN İŞ SÖZLEŞMESİNİN GEÇERLİ VE HAKLI NEDENLE FESHEDİLMESİ**

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından fesh edilirken 4857 sayılı İş Kanununun 18. maddesinde belirtilen geçerli bir nedene dayandırılması gerekmektedir. Bu madde uyarınca, otuz veya daha fazla sayıda işçinin ça-

İştirildiği işyerlerinde aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen sürelerin bütünü dikkate alınarak hesaplanan en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshinin işverence, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayandırması zorundadır.

İş sözleşmesinin feshi için geçerli bir sebep oluşturmayacak hususlar;

- 1- Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak.
- 2- İşyeri sendika temsilciliği yapmak.
- 3- Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak.
- 4- Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler.
- 5- 74 üncü maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek.
- 6- Hastalık veya kaza nedeniyle 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık.

İşveren, yukarıda belirtilen nedenler-

den birine dayandırarak işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesh etmesi durumunda ortada haksız fesih söz konusu olduğundan sözleşmesi fesh edilen işçi iş güvencesinden doğan hakların tümünden yararlanacaktır.

İşveren tarafından belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesinin, sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemezsizin yani 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesine göre; işveren, işçinin ihbar önellerine ait ücretini peşin vermek suretiyle hizmet akdini feshedebileceği gibi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (I), (III), (IV) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinin (III) numaralı bendine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasına göre fesh edilmesi haklı fesih niteliği taşır ve böylece işveren 4857 sayılı Kanunun 21. maddesinde belirtilen geçersiz fesihten kaynaklanan yaptırımlardan da sorumlu tutulmaktadır.

Ayrıca işçinin de iş sözleşmesini, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemezsizin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesine veya 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 14. maddesinin (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalış-

şanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Mü-nasebetlerin Tanzimi Hakkında Ka-nun'un 7. maddesi ile 11. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen hususlar nedeniyle fesh etmesi durumunda da söz konusu fesih haklı nedenlerle fe-sih olarak değerlendirilmektedir.

#### **V. ZİNCİRLEME OLARAK YAPILAN BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ FESH EDİLEN İŞÇİNİN İŞ GÜVENCESİ KAPSAMINDAKİ DURUMU**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11/2. mad-desi uyarınca, esaslı bir neden olmadı-ğı sürece birden fazla üst üste (zincir-leme) yapılamayacağı belirtilen belir-li süreli iş sözleşmesi şartların varlığı halinde zincirleme olarak yapıldığın-da söz konusu sözleşme baştan itiba-ren belirsiz süreli iş sözleşmesi hali-ne gelmekte ve iş güvencesi açısından da belirsiz süreli iş sözleşmesinin ta-bi olduğu hükümlere sahip olmakta-dır.

Zincirleme olarak yapılan belirsiz iş sözleşmesinin işveren tarafından 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11/2. maddesin-de belirtilen, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletme-nin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayan-dırmadan fesh edilmesi durumunda, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. madde-sinde belirtilen ve işveren için yaptı-rım, işçi için ise hak niteliği taşıyan

sonuçların mevcudiyeti söz konusu-dur.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. madde-si uyarınca, işverence geçerli sebep gösterilmeksizin veya fesih için gös-terilen sebebin geçerli olmadığı mah-kemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiyi en az dört aylık ve en çok sekiz aylık üc-reti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur. İşçiyi ödenecek olan söz konusu tazminat miktarını da, feshin geçersizliğine karar veren mahkeme veya özel hakem tarafından davacının kıdemi, fesih nedeni gibi hususlar dik-kate alınarak belirlenir. Ayrıca, söz-leşmesi fesh edilen işçi tarafından başvuru yapılan mahkeme veya özel hakemin verdiği kararın itiraz yolları-nın tükenmesi ve verilen kararın ke-sinleşmesine kadar işyerinde çalıştı-rılmadığı süre için işçiyi en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.

Mahkeme veya özel hakem tarafından verilen kararın ardından sözleşmesi fesh edilen işçi işe başlatılırsa, fesih sırasında işvence işçiyi ödenen bildi-rim süresine ait ücret ile kıdem tazmi-natı adı altındaki ödemeler işçinin iş-yerinde çalıştırılmadığı süreye ait üc-ret ve diğer ödemelerden mahsup edi-

lir. İşe başlatılmayan işçiye işçinin kıdemine göre bildirim süresi verilmiş veya bildirim süresi beklenmeksizin bildirim süresine ait ücret peşin olarak ödenmemişse bu sürelerle ait ücret tutarı ayrıca işçiye ödenir.

Konu ile ilgili olarak Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 02.05.2006 Tarih, 2006/10642 Esas ve 2006/12286 Karar numaralı kararında; “Yargıtayca, 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanunu’nun 4584 sayılı Yasa ile değişik geçici 47. maddesi hükmüne göre, yardımcı doçentlik kadrosunda görev yapanlar için çalışma sürelerindeki kısıtlama kaldırıldığı, ayrıca 4857 sayılı İş Kanunu’nun 11. Maddesinde belirtilen belirli süreli iş sözleşmesinin birden fazla üst üste (zincirleme) yapılabilmesi için esaslı bir nedenin bulunması aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edileceği ve davacı işçi ile birbiri ardına ve birden fazla sayıda iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren esaslı bir neden bulunmadığı, bu itibarla davacının belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştığı kabulü ve mahkemece aksine düşünceyle davanın reddinin hatalı olduğu, davacının iş sözleşmesi geçerli bir nedene dayanılmaksızın feshedildiğinden yapılan feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine, davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen işe başlatılmaması halinde tazminat ve davacının işyerinde çalıştırılmadığı süre için dört aylık ücretin

ödenmesine karar verildiği ” belirtilmiştir.

Yargıtayın kararında da belirtildiği üzere, işçiyle yapılan belirli süreli iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanununun 11/2. maddesi uyarınca esaslı nedene dayandırılmadan birden fazla üst üste (zincirleme) yapılması üzerine baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşen belirli süreli iş sözleşmesinin geçerli bir nedene dayanılmaksızın feshedilmesi durumunda Yasa işçiyi iş güvencesi dışında tutmamış ve haksız olarak sözleşmesi fesh edilen mağdur konumunda bulunan işçiyi 4857 sayılı İş Kanununun 21. maddesi uyarınca iş güvencesi kapsamında, yapılan feshin geçersizliği ve işçinin işe iadesi, işçinin yasal süre içinde işverene başvurmasına rağmen işe başlatılmaması halinde tazminat ve işçinin işyerinde çalıştırılmadığı süre için en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakların ödenmesi şeklinde değerlendirilmiştir.

## VI-SONUÇ

İşçi ile işveren arasındaki ilişkiyi düzenleyen ve belirli süreli olarak düzenlenen iş sözleşmesinin zincirleme olarak yenilenmesi halinde baştan itibaren belirli süreli iş sözleşmesi haline gelmesi hükmünün 4857 sayılı İş Kanununun 11. Maddesinde düzenlenmesi, işverenlerin, belirsiz süreli olması gerekirken belirli süreli iş sözleş-

leşmesi düzenleyerek belirsiz süreli iş sözleşmesinden doğan iş güvencesi kapsamında yer alan yükümlülüklerinden özellikle de işçilerin en önemli parasal haklarından olan kıdem tazminatından kaçınmalarının önlemesi amaçlanmıştır. Bu şekilde baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi haline gelen sözleşmenin işveren tarafından geçerli nedene dayanılmaksızın fesh edilmesi durumunda işçi 4857 sayılı İş Kanununun 21. Maddesinde belirtilen haklardan yararlanmakta, böylece yasa işverenler karşı-

sında işçiyi güvence altına almaktadır. Yayıncının içtihatları ve bu konuda verilen kararları da yasal düzenlemeyi destekler doğrultudadır.

#### **KAYNAKÇA**

Centel, Tankut(2003). Belirli İş Sözleşmesinin Yenilenmesi(Karar İncelemesi). **Tekstil İşveren Dergisi**. 284 (2003). (çevrimiçi erişim) [www.tekstilisveren.org.tr](http://www.tekstilisveren.org.tr), erişim tarihi 13.05.2008.

T.C. Yasalar (10.06.2003) **4857 sayılı iş kanunu**. Ankara : Resmi Gazete 25134 sayılı

