Hukuk Genel Kurulu 2017/2903 E. , 2021/837 K.

"İçtihat Metni"
MAHKEMESİ:İş Mahkemesi

1. Taraflar arasındaki "bakiye süre ücret alacağının tahsili" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda, Ankara 12. İş Mahkemesince verilen davanın kabulüne ilişkin kararın taraf vekilleri tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesince yapılan inceleme sonunda bozulmuş, davacı vekilince maddi yanılgıya dayalı bozma kararının ortadan kaldırılması istemi sonrası Özel Dairece dilekçenin reddine karar verilmiş, mahkemece Özel Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.
2. Direnme kararı davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.
3. Hukuk Genel Kurulunca dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

I. YARGILAMA SÜRECİ
Davacı İstemi:
4. Davacı vekili dava dilekçesinde; iş ve sosyal güvenlik uzmanı olan müvekkilinin davalı şirketin Ankara Kızılay Alışveriş Merkezinin noksan inşaatının tamamlanması ile resmî kurum ve kuruluşlardan gerekli kullanma ve işletme izinlerinin alınması için kurduğu ve sigortada ayrı sicil numarası ile işlem gören, işe giriş ve işten ayrılış bildirgelerinde işyeri mahiyet kodu "4" gösterilmek suretiyle geçici bir işyeri olduğunun resmî kayıtla sabit olduğu Kızılay Alışveriş Merkezi inşaat işinde inşaatın tamamlanması amacıyla periyodik kontrol ve denetimleri ile iş hukuku uzmanlığı yapmak ve insan kaynakları yönetim sistemleri hizmetleri ile resmî denetimlere nezaret etmek üzere 22.02.2012 tarihinde imzalanan kısmi zamanlı ve bir yıl süreli sözleşme ile işe başladığını, hem işin hem de müvekkilinin yaptığı işin niteliği gereği belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığının açık olduğunu, iş sözleşmesinin sebep bildirilmeksizin noter ihtarı ile 21.04.2012 tarihinden geçerli olmak üzere feshedildiğini ileri sürerek bakiye süre ücret alacağının davalıdan tahsilini talep etmiştir.
Davalı Cevabı:
5. Davalı vekili cevap dilekçesinde; Kızılay Derneğinden 25 yıllığına kiraladıkları Kızılay Alışveriş Merkezinde davacının insan kaynakları, sosyal güvenlik mevzuatı ve iş mevzuatı konularında danışmanlık yapmak üzere insan kaynakları yönetmeni olarak çalıştığını, davalı işyerinin ve davacının yaptığı işin devamlılık arz ettiğini, davacının iş sözleşmesinin görülen lüzum üzerine ihbar tazminatı ödenmek suretiyle feshedildiğini, davacıya gönderilen fesih bildiriminde de yapılan sözleşmenin belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunun belirtildiğini, ihtarnameye cevap vermediği gibi hiçbir itirazda bulunmadan müvekkilinin ödemiş olduğu ihbar tazminatını alan davacının iş sözleşmesinin belirli süreli olduğunu ileri sürmesinin iyiniyet kuralları ile bağdaşmadığını belirterek davanın reddi gerektiğini savunmuştur.
Mahkeme Kararı:
6. Ankara 12. İş Mahkemesinin 18.02.2015 tarihli ve 2012/558 E., 2015/53 K. sayılı kararı ile; ibraz edilen belgeler ve taraf tanıklarının beyanlarına göre davacının işyerinde danışman olarak istihdam edildiği dikkate alındığında gerek işyerinin gerekse davacının yaptığı işin niteliği itibariyle taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapıldığının kabulü gerektiği, iş sözleşmesinin haklı neden

YARGITAY BAŞKANLIĞI

olmaksızın ve süreden önce işverence feshedilmesi davacının Borçlar Kanununa göre tazminat talep edebileceği, alınan bilirkişi raporunun iddia ve savunmaları irdeler mahiyette, dosya kapsamına ve Yargıtayın yerleşik içtihatlarına uygun bulunduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.
Özel Daire Bozma Kararı:
7. Ankara 12. İş Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde taraf vekilleri temyiz isteminde bulunmuştur.
8. Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesince 23.06.2016 tarihli ve 2015/12259 E., 2016/19068 K. sayılı kararı ile; davacının tüm, davalının sair temyiz itirazlarının reddine karar verildikten sonra; "…2-Taraflar arasındaki uyuşmazlık; davacının iş sözleşmesinin belirli süreli kabul edilip edilemeyeceği ve bakiye süre ücret alacağının bulunup bulunmadığı noktalarında toplanmaktadır.
…. Somut olayda, taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesi belirli bir zaman dilimi ile sınırlandırılmış ise de, iş sözleşmesinin belirli süreli yapılmasını gerektiren objektif şartlar mevcut değildir. Davacının yaptığı iş dikkate alındığında, iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılmasında objektif bir sebep bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin belirsiz süreli niteliği sebebiyle bakiye süre ücreti alacağı söz konusu olamayacağından, belirtilen talebin reddi yerine kabul edilmesi isabetsiz olmuştur…" gerekçesiyle karar bozulmuştur.
9. Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesinin yukarıdaki belirtilen bozma kararına karşı davacı vekilinin maddi hataya dayalı düzeltim talebi Özel Dairenin 08.02.2017 tarihli 2016/29416 E., 2017/1676 K. sayılı kararı ile kararda maddi hata bulunmadığı belirtilerek reddedilmiştir.
Direnme Kararı:
10. Ankara 12. İş Mahkemesinin 06.04.2017 tarihli ve 2016/604 E., 2017/171 K. sayılı kararı ile; davacının alışveriş merkezi inşaatında inşaat süresi ve inşaatın sonlanması aşamasındaki sigortalılık işlemleri için iş ve sosyal güvenlik mevzuatı yönünden hizmet verdiği, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasında tamamlandığı kesinleşmiş inşaat işinin objektif bir sebep olduğunun dosyadaki Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarından anlaşıldığı, davacının hukukî danışman olarak çalıştığı Ankara Kızılay Alışveriş Merkezi inşaatı işinin de tamamlandığının bilindiği ve davacının başka işyerlerinde insan kaynaklı danışman olarak belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığına dair dosyada kararlar mevcut olduğu gerekçesiyle direnme kararı vermiştir.
Direnme Kararının Temyizi:
11. Direnme kararı süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

II. UYUŞMAZLIK
12. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davacının yaptığı iş ve işyerinin niteliği dikkate alındığında taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinin belirli süreli yapılmasını gerektiren objektif şartları taşıyıp taşımadığı, bu bağlamda sözleşmenin belirli süreli iş sözleşmesi mi yoksa belirsiz süreli iş sözleşmesi mi olduğu ve buradan varılacak sonuca göre davacının bakiye süre yönünden ücret alacağı talebinin yerinde olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

III. GEREKÇE
13. Belirli süreli iş sözleşmesinin haklı bir nedene dayanmaksızın süresinden önce işveren tarafından sona erdirilmesinin hukukî sonucu 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (6098 sayılı Kanun/TBK) 438. maddesinde düzenlenmiştir.

YARGITAY BAŞKANLIĞI

14. Söz konusu maddede;

"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.

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.

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." düzenlemesine yer verilmiştir.

15. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce de 818 sayılı Borçlar Kanununun 325. maddesinde "İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmağa mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti istiyebilir" şeklindeki kurala yer verilerek, işçinin kalan süre ücretini talep hakkı olduğu belirtilmiştir.

16. Görüldüğü üzere, "bakiye süre ücreti" olarak isimlendirilen bu hak, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin iş sözleşmesinin sürenin bitiminden önce işveren tarafından haksız olarak sona erdirilmesi hâlinde, sözleşmedeki süreye uyulmuş olsa idi işçinin kalan sürede kazanabileceği ücreti tutarında isteyebileceği bir tazminattır.

17. Bakiye süre ücreti kural olarak belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi tarafından talep edilebilen bir ücret olup, kanun koyucu bu tazminat ile belirli süreli hizmet sözleşmesinin işveren tarafından haklı bir sebep olmaksızın, taraflarca kararlaştırılan sürenin sona ermesinden önce feshedilmesi yüzünden işçinin uğradığı olumlu (müspet) zararların giderilmesini amaçladığını ve böylece işverenin fıkrada öngörülen tazminat yaptırımıyla sorumlu tutulacağını madde gerekçesinde açıklamıştır.

18. Bu bağlamda, belirli süreli iş sözleşmesi ile belirsiz süreli iş sözleşmesi arasındaki ayrıma kısaca değinmekte yarar bulunmaktadır.

19. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 9. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, iş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılabilir.

20. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde;

"İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir.

Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir.

Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar." şeklinde sözleşme türleri tanımlanmıştır.

21. Maddenin 1. fıkrasının ilk cümlesinden anlaşılacağı üzere iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması asıldır. Anılan hüküm uyarınca iş ilişkisinin bir süreye bağlı olmadığı hâllerde sözleşme belirsiz süreli sayılır.

22. Aynı maddenin 2. cümlesine göre belirli süreli iş sözleşmesi ise, "belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi" olarak tanımlanmıştır.

23. Bu tanım dikkate alındığında, maddenin muhatabının işçi ve işveren olduğu, işçi ve işverenin belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestîsinin Kanun ile sınırlandırıldığı ve bu tür sözleşmelerin kurulabilmesi

YARGITAY BAŞKANLIĞI

için ancak anılan objektif koşulların bulunması gerektiği açıktır. Dolayısıyla tarafların (işçi-işveren) salt belirli bir süre belirterek yaptıkları iş sözleşmesini, belirli süreli olarak nitelendirmeleri sözleşmenin belirli süreli iş sözleşmesi olduğunun kabulüne yeterli değildir. Maddede belirtildiği üzere işin belirli süreli olması veya belli bir işin tamamlanmasına yönelik olması ya da belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullar bulunmaması hâlinde, bu sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılır.

24. Ayrıca, iş sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu konusunda tereddüt oluşması hâlinde de, sözleşmenin belirsiz süreli kabul edilmesi gerekir. Belirli süreli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerinde sözleşmenin içeriği ve çalışma şartları bakımından bir fark bulunmazken, sözleşmenin sona ermesi bakımından önemli farklar bulunmaktadır.

25. Belirli süreli iş sözleşmeleri, fesih bildirimine gerek kalmaksızın sözleşmede kararlaştırılan sürenin bitimi ile kendiliğinden sona erdiklerinden, bu tür sözleşme ile çalışanlar feshe bağlı haklardan olan ihbar tazminatı talep edemeyecekleri gibi İş Kanununda yer alan bildirim öneli, iş arama izni ve işe iade davası açabilme gibi bazı haklardan da yararlanamazlar. Keza yenilememe iradesi işverenden gelmediği sürece kendiliğinden sona erme hâlinde işçi kıdem tazminatına da hak kazanamayacaktır. Bu nedenle, belirsiz süreli iş sözleşmeleri, bu sözleşmelerin feshine bağlanan hukukî sonuçlar ve iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlanabilme olanağı sağlamaları bakımından işçinin daha lehinedir. Zira İş Kanununun 18. maddesindeki düzenleme uyarınca, iş güvencesi hükümleri belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler hakkında uygulanmaktadır.

26. Bu belirtilen nedenlerden dolayı işçileri korumak ve kimi işverenlerin belirli süreli iş sözleşmelerini kurmak suretiyle iş güvencesi hükümlerini dolanmalarını önlemek amacıyla belirli süreli iş sözleşmelerini yapılmasına sınırlamalar getirilmiştir. İş Kanununda öngörülen koşulların bulunmaması hâlinde iş sözleşmesinin ilk defa yapılmasında da belirli süreli olarak kurulabilmesi engellenmiştir. Buna karşılık, Borçlar Kanununa tabi iş ilişkilerinde hizmet sözleşmesinin ilk kez süreye bağlanmasında herhangi bir sınırlama getirilmemiştir (Süzek, S.: İş Hukuku, Yenilenmiş 18. Baskı, İstanbul, Beta, 2019, s:238).

27. Zaman içinde mal veya hizmet üretiminin devam ettiği, faaliyetin sürekliliğin esas olduğu işlerde objektif nedenler ortaya çıkmadıkça kural olarak işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapmak mümkün değildir.

28. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, belirli süreli iş sözleşmesi için öncelikle süresi belirli olan bir iş sözleşmesinin varlığı gerekmektedir. Diğer bir anlatımla, Kanunda belirtilen objektif nedenlerin bulunduğu her durumda yapılan sözleşme belirli süreli iş sözleşmesi değildir. Taraflar objektif nedenlerin varlığına rağmen sözleşmeyi belirsiz süreli olarak kararlaştırabilirler.

29. Bu nedenlerle belirli iş sözleşmesini; belirli objektif nedenlerin varlığı durumunda taraflarca sözleşmenin sona erme anı, zaman veya tarih olarak belirlenen veya işin türü, amacı ve niteliği ile saptanan sözleşme olarak tanımlamak daha doğru ve eksiksizdir (Alpagut, G. : 4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, Mercek Dergisi, S.33, Y.9, 2004, s.74).

30. İşverenin belirli süreli iş sözleşmesi yapma hakkını kötüye kullanmasının önüne geçmek için Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO), Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşmeyi (158 sayılı Sözleşme), Avrupa Birliği Konseyi de 99/70 sayılı Yönerge'yi (Yönerge) kabul etmiştir.

31. Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin 2. fıkrasında belirli süreli veya belirli bir işin tamamlanmasına ilişkin iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçilerin

YARGITAY BAŞKANLIĞI

sözleşme kapsamı dışında bırakılabilecekleri belirtilerek belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacakları düzenlenmiştir. Aynı maddenin 3. fıkrasında da sözleşmenin koruyucu hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına karşı yeterli güvenceler alınması gerektiği belirtilmiştir.

32. Avrupa Birliği Konseyi tarafından hazırlanan Yönerge'de bir taraftan esnek çalışmayı özendirirken diğer taraftan iş güvencesine yönelik düzenlemelere yer vererek bir denge oluşturmayı amaçlamıştır. Yönerge'de esnek çalışma modellerinin kötüye kullanılmaması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi ile belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi arasında ayrım yapılamayacağı belirtilmiştir. Bir anlamda belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanların çalışma şartlarını iyileştirilmesi hedeflenmiştir (Alpagut, s.78).

33. Avrupa Birliği Konseyi'nin 99/70 sayılı Yönergesi'nin 3. maddesinde belirli süreli istihdam edilen işçi tanımı yapılmış, 4. maddesinde ise ayrım gözetmeme ilkesi belirtilmiştir. Buna göre iş şartları açısından, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yapılacak farklı muamele esaslı sebeplere dayandırılmadığı sürece, yalnızca belirli süreli iş sözleşmesi ve iş ilişkisi ile çalışmasından dolayı, emsal kadrolu işçilerden daha dezavantajlı davranılmayacaktır.

34. Avrupa Birliği Konseyi'nin 99/70 sayılı Yönergesi'nin 5. maddesinde üye ülkelerin hukuk sistemlerinde dürüstlük kuralına aykırı zincirleme iş sözleşmelerini önleyen ölçütler bulunmuyorsa, üye devletlere belirli sektörlerin ya da iş gruplarının ihtiyaçlarını dikkate alarak yönergede öngörülen tedbirlerden bazılarını yürürlüğe koyma gerekliliği öngörülmüştür. Buna göre, zincirleme yapılacak olan belirli süreli iş sözleşmesinin kötüye kullanılmasının önlenmesi amacıyla belirli süreli iş sözleşmesinin yenilenmesinin objektif nedenin varlığına bağlanması, zincirleme olarak yapılacak sözleşmenin sayısının sınırlanması ve zincirleme yapılan sözleşmelerde azami bir süre sınırlamasının getirilmesi mümkündür (Mollamahmutoğlu, H./ Astarlı, M. / Baysal, U.: İş Hukuku,6.Baskı, Ankara 2014, s. 427).

35. Gerek 158 sayılı İLO Sözleşmesi gerekse 1999/70 sayılı Yönerge, bir taraftan esnek çalışmayı özendirirken, diğer taraftan güvenliğe önem vererek bir denge amaçlamıştır. Başka bir anlatımla esnek çalışma modellerinin kötüye kullanılmaması gerektiğini özenle vurgulamıştır.

36. Bu kanuni düzenlemelerden hareketle 4857 sayılı İş Kanunu 11. maddesinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

37. Objektif nedenler İş Kanunu'nun 11. maddesinin 1. fıkrasında işin belirli süreli olması, belli bir işin tamamlanmasına yönelik olması veya belirli bir olgunun çıkması gibi koşullara bağlanmıştır. Madde metninden de anlaşılacağı üzere örnekleme ile objektif koşullar sayıldıktan sonra "gibi" sözcüğüne de yer verilerek bu sayılan koşullara benzer hâllerde de belirli süreli iş sözleşmesi kurulmasına imkân sağlanmıştır.

38. Ancak, mevzuatımızda belirli süreli iş sözleşmelerini yapılmasını zorunlu kılan veya buna olanak tanıyan bir düzenleme yer alıyorsa, belirli süreli sözleşmenin kurulabilmesi için ayrıca objektif nedenlerin varlığı gerekli değildir (Süzek, s:243).

39. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde düzenlendiği üzere, iş hukukunda asıl olan belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan, iş sözleşmesinin belirli süreli yapıldığını buna dayanak olan objektif nedenlerin varlığını iddia eden tarafın ispat etmesi gerekmektedir.

40. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde belirli süreli iş sözleşmelerinin objektif nedenlerin varlığı hâlinde yapılması şeklinde sınırlandırma getirilerek, iş sözleşmesinin işveren tarafından belirli süreli yapılarak iş güvencesi hükümlerinden kaçınmasının önüne geçmek amaçlanmaktadır. Bir anlamda işçiyi

YARGITAY BAŞKANLIĞI

koruma amaçlı getirilmiştir.

41. İşçinin korunması amacını taşıyan normlar, diğer tüm düzenlemeler gibi, ruhuna uygun yorumlanmalı ve uygulanmalıdır. Bu normların ruhu (amacı), işçiyi korumak olduğundan aksine sonuç doğuracak şekilde uygulanmaları, kanunun amacına aykırılık teşkil eder. Bu nedenlerle anılan normlara aykırılığa uygulanan yaptırımdan sadece korumayı amaçladığı işçi yararlanmalıdır. Bu hâllerde işçi ileri sürmedikçe, işverenin norma aykırılığı ileri sürme hakkı kabul edilmemelidir. Yine, işçinin belirli süreli sözleşmeye dayanarak haklarını talep ettiği bir davada da mahkeme objektif nedenlerin yokluğunu re'sen dikkate alması da İş Kanunu'nun amacına ters düşer (Doğan Yenisey, K.: İş Hukukunun Emredici Yapısı, 3. Basım, İstanbul 2014 s. 375 vd.).

42. Öte yandan, objektif nedenlerin yokluğunu ve dolayısıyla sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun davalı işverence ileri sürülmesi aynı zamanda dürüstlük kurallarına aykırıdır ve hakkın kötüye kullanılması niteliği taşır. İşverenin sözleşmenin belirli süreli olduğu ve buna göre haklarını belirlediği konusunda işçide uyandırdığı güvenin korunması gerekir. Aksi hâlde kanuna aykırı olarak belirli süreli iş sözleşmesi kuran işveren, kendi hukuka aykırı davranışından yararlanmış olur. Oysa işverenin bu davranışı 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 2. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz." hükmü uyarınca hukuk düzenince korunmaması gerekmektedir. Bu nedenle de işverenin belirsiz süreli sözleşme yapıldığına yönelik savunmasının korunmaması gerekmektedir (Başterzi,S.:İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Kararlarının Değerlendirilmesi, 2009, s.78-80; Doğan Yenisey, K: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Kararlarının Değerlendirilmesi, 2013, s.70; Baycık,G: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Kararlarının Değerlendirilmesi, 2016, s.162-163).

43. O hâlde, belirli süreli sözleşme yapmak için gereken objektif neden veya yenilemelerde esaslı neden olmadığı hâlde taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapıldığında ve işveren tarafından süresinden önce haklı bir neden olmaksızın feshe bağlı olarak işçi tarafından bakiye süreye ait ücret isteğinde, işveren tarafından sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun savunulmasının hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olduğunun kabulü gerekir.

44. Ayrıca belirtmek gerekir ki, işveren tarafından ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı sayıldığı bir durumda mahkemenin re'sen objektif neden araştırmasına giderek sözleşmeyi belirsiz süreli sayması da düşünülemez.

45. Dosya kapsamında, taraflar arasında 22.02.2012 tarihinde "Kısmi Süreli İş Sözleşmesi" başlığı altında yapılan sözleşmenin başlangıç tarihi 22.02.2012 olduğu, sözleşmenin bir yıl süre ile sınırlandırıldığı ve taraflar arasında yapılan bu sözleşme ile davacının davalıya ait Kızılay Alışveriş Merkezinde insan kaynakları yönetmeni olarak işe başladığı görülmüştür. İş sözleşmesinde sözleşmenin konusu "İnsan Kaynakları yönetim sistemleri ile İş Hukuku Danışmanlığı ve Resmi Denetimlere nezaret etme işleridir" şeklinde belirtilmiştir.

46. Davacı vekili taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı bir neden olmaksızın süresinden önce feshedildiğini iddia etmiş, davalı vekili ise taraflar arasında yapılan iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde olduğunu ve görülen lüzum üzerine ihbar tazminatı ödenmek suretiyle feshedildiğini savunmuştur.

47. Davalı vekili iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğine yönelik bir savunmada bulunmamış

YARGITAY BAŞKANLIĞI

olmakla birlikte taraflar arasında iş sözleşmesinin süresinden önce işverence haksız feshedildiği konusunda ihtilaf bulunmamaktadır. Mahkemece belirli süreli sözleşme yapmayı gerektirir objektif nedenlerin bulunduğu gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

48. Ancak mahkeme tarafından İş Kanunu 11. maddesinde yer alan koşulların varlığı konusunda yanılgıya düşülerek sözleşmenin belirli süreli olduğu kabul edilerek karar verilmesi hatalıdır. Şöyle ki; taraflar arasında yapılan iş sözleşmesinde sözleşmenin inşaat bitimi ile sınırlı olduğuna yönelik bir belirleme bulunmadığı gibi davacının da yaptığı işin süreklilik taşıdığı dikkate alındığında belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasını gerektiren objektif koşulların varlığını kabul etmek mümkün değildir.

49. Bununla birlikte, işçiyi koruyucu hükümlerin işçi tarafından ileri sürülmesi öngörüldüğünden sözleşmenin belirsiz süreli olduğu hususu davalı işveren tarafından ileri sürülemeyeceği gibi objektif nedenlerin bulunup bulunmadığı hususunda mahkemece re'sen değerlendirme yapılması da mümkün değildir.

50. Belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren objektif koşullar mevcut olmasa da, taraflar arasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılmış olup, davacı işçi sözleşmenin belirli süreli olduğuna güven duymak suretiyle bakiye süreye ait ücretlerini talep etmiştir. İş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğunun işverence ileri sürülmesi normun işçiyi koruma amacına aykırı olduğu gibi, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilmelidir.

51. Bu nedenlerle, taraflar arasında yapılan iş sözleşmesinin davacı iddiası ve talebi doğrultusunda belirli süreli iş sözleşmesi gibi değerlendirilmesiyle, işveren tarafından süresinden önce haklı neden olmaksızın feshine bağlı olarak bakiye süre ücreti alacağının hüküm altına alınması gerekmektedir.

52. Hâl böyle olunca direnme kararı yukarıda açıklanan bu değişik gerekçe ve nedenlerden dolayı yerindedir.

53. Ne var ki, esasa ve miktara yönelik temyiz incelemesi yapılmadığından dosyanın Özel Daireye gönderilmesi gerekir.

IV. SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

Bu değişik gerekçe ve nedenler ile direnme uygun bulunduğundan davalı vekilinin işin esasına ve miktara yönelik temyiz itirazlarının incelenmesi için dosyanın 9. HUKUK DAİRESİNE GÖNDERİLMESİNE,

Karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, 24.06.2021 tarihinde oy birliği ile kesin olarak karar verildi.

YARGITAY BAŞKANLIĞI