

İlgili Kanun / Madde  
4857 S. İşK/11, 17, 32

T.C  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2021/4882  
Karar No. 2021/9063  
Tarihi: 18.05.2021

- İŞE İADE DAVASINDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN BELİRSİZ SÜRELİ OLDUĞUNA KARAR VERİLİP KESİNLEŞMESİ
- İŞE İADE DAVASINDA İŞ SÖZLEŞMESİNİN BELİRSİZ SÜRELİ OLDUĞUNUN TESPİT EDİLİP KESİNLEŞMESİNİN İŞÇİNİN YAPIĞI İŞİN BELİRLİ SÜRELİ OLMA ÖZELLİĞİNİ DEĞİŞTİRMEYECEĞİ
- İŞE İADE DAVASINDA İŞ SÖZLEŞMESİ BELİRSİZ OLARAK KABUL EDİLEN İŞÇİLERİN BELİRSİZ SÜRELİ İŞÇİLERE UYGULANAN TİS HÜKÜMLERİNDEN YARARLANAMAYACAĞI

**ÖZETİ** Davacı işçi tarafından açılan işe iade davasında sözleşmenin belirsiz süreli olduğu değerlendirilerek işe iade davasının kabulüne karar verilmiş ise de davacının “geçici taşınma personeli” olarak belirtilen niteliği değişmemiştir. Hal böyle olunca protokolün 5. maddesi ve toplu iş sözleşmesinin 22. maddesinde yer alan ücrete ilişkin kararlaştırılan düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırı olduğundan söz edilemez. Zira eşitlik ilkesi aynı durumda olanlar için geçerlidir. Yukarıda belirtilen sebeplerle dava konusu tazminat ve alacakların protokol ve toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılan (normal ücretin 2/3’ü) ücret üzerinden hesaplanması gerekirken sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun kabulü ile 3/3 tam ücret üzerinden hesaplama yapılması hatalı olmuştur

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

### **Y A R G I T A Y K A R A R I**

#### **Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, müvekkilinin davalı işverene ait işyerinde üretim işçisi olarak çalıştığını, işverence haklı ya da geçerli nedene dayanmaksızın iş akdinin feshedildiğini, işe iade davasında verilen işe iadesi kararının kesinleştiğini, süresinde başvurusuna rağmen davalı işverence işe başlatılmadığını, işyerinde Toplu İş Sözleşmesi uygulandığını, ancak davalı işverence toplu iş sözleşmesinde yer alan gıda ve aynı yardım, bayram harçlığı ve yılbaşı yardımı gibi bazı sosyal haklardan sadece iş yerinde belirsiz süreli sözleşme ile çalışan işçilerin yararlandırıldığını, davacı ve kendisi gibi geçici işçi statüsüyle işe alınıp işten çıkarılan ve açtıkları işe iade davası sonucunda sözleşmenin belirsiz nitelikte olduğu kesinleşen işçilerin bu haklardan yararlandırılmadığını, davacının talep ettiği hak ve alacaklara toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan fiilen yararlandığı sosyal hakların yanında, devamlı işçilerin yararlandığı bayram harçlığı, yılbaşı yardımı gibi sosyal hakların da eklenmesinin gerektiğini, işverence toplu iş sözleşmesinde yer alan bazı sosyal yardımlardan sadece belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanların yararlandırılmasının, davacının bu haklardan mahrum bırakılmasının eşit davranma borcunu ihlal ettiğini ileri sürerek; kıdem ve ihbar tazminatı ile işe başlatmama tazminatı, boşta geçen süre ücreti ve diğer sosyal haklar alacağı, yılbaşı yardımı, bayram harçlığı ve eşit davranma borcuna aykırılık tazminatı alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

#### **Davalı Cevabının Özeti:**

Davalı vekili, davacının geçici taşınma personeli olarak çalıştığından sendikal hak olarak yalnızca protokoldeki haklardan yararlanabileceğini, davacının müvekkili şirketin Gebze Dilovası Fabrikasına, Fabrikanın Konya iline taşınması nedeniyle taşınma bitinceye kadar sürecek işler bakımından belirli süreli işçi ihtiyacı doğduğu için belirli süreli olarak işe alındığını, davacının işe alındığında işyeri yetkili sendikası ile müvekkili şirket arasında geçici taşınma personelinin haklarını düzenleyen protokolün imzalandığını, davacı tarafından açılan işe iade davasının kesinleşmesi üzerine davacı tarafından ihtarname gönderildiğini, ihtarnamenin şirkete 23.01.2019 tarihinde tebliğ edildiğini davacının işe başlatılmadığını, Gebze Fabrikanın kapandığından davacının başlatılabileceği bir işyerinin bulunmadığını, davacının sendika ile imzalanan protokoldeki haklardan yararlanması gerektiğinden tüm taleplerinin toplu iş sözleşmesine göre hesaplanması gerektiği yönündeki iddiaların reddedilmesi gerektiğini, davacının boşta geçen süre ücreti, davacı 4 ay daha çalışsaydı alabileceği ücrete göre hesaplanması gerektiğini, davacının işe başlatmama tazminatının davacının işe başlatılmadığı 23.02.2019 tarihindeki çıplak ücreti üzerinden hesaplanması gerektiğini, kıdem tazminatının emsal işçi ücretine göre,

ihbar tazminatının ise Toplu İş Sözleşmesi hükümlerine göre değil İş Kanununa göre hesaplanması gerektiğini, yılbaşı yardımı, bayram harçlığı ve eşit davranmama borcuna aykırılık tazminatı taleplerinin reddedilmesi gerektiğini savunmuştur.

**İlk Derece Mahkeme Kararının Özeti:**

İlk Derece Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda, toplanılan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

**İstinaf Başvurusu:**

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, taraflar vekilleri istinaf başvurusunda bulunmuştur.

**Bölge Adliye Mahkeme Kararı Özeti:**

Bölge Adliye Mahkemesince taraf vekillerinin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

**Temyiz:**

Karar süresi içerisinde taraflar vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

**Gerekçe:**

1- Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacının tüm, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilip edilemeyeceği ve hesaplama esas alınacak ücret noktasında uyumsuzluk bulunmaktadır.

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

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11 inci 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” şeklindeki düzenleme ile bu konudaki esaslar belirlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu uyarınca, belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabileceği objektif koşullardan ilki işin belirli süreli olmasıdır. Burada işin belirli süreli olması ile ifade edilmek istenen, işin niteliği itibarıyla sözleşme yapıldığı sırada sözleşme konusu işin ne kadar süreceğinin taraflarca öngörülebilir olmasıdır. (Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 184).

İşin belirli süreli olması, işin niteliği gereği baştan itibaren ne kadar sürede biteceğinin bilinmesi veya bilinebilir olmasıdır (Sümer, H. Hadî: Özel Öğretim Kurumu Öğretmenlerinin İş Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan- Cilt 1, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

Özel Sayısı, C.15, Sayı:1, Ocak 2016, s. 425). Örneğin, bir serginin veya konferansın ya da bir sportif organizasyonun düzenlenmesinde işin ne kadar süreceği bilindiğinden, bu işlerde çalıştırılmak üzere işçi alınması halinde belirli süreli iş akdi yapılabilir. Aynı şekilde, bir mevsim veya kampanya dönemi için yapılan iş akitleri de, sürenin sonu öngörülebildiğinden belirli süreli olarak kurulabilir. Örneğin yaz (turistik) mevsiminde açık olan veya bütün yıl açık olmakla beraber bu dönemde iş yoğunluğu artan bir otelde salt yaz mevsimi için işe alınan işçilerle belirli süreli sözleşme yapılabilir (Süzek, S. İş Hukuku, 20. Baskı, İstanbul 2020, s. 241).

Belirli süre, zaman olarak kararlaştırılabileceği gibi, işin amacından da anlaşılabilir Bu durumlarda amacın gerçekleşmesiyle sözleşmenin sona erdiği kabul edilir (Çelik, N./ Caniklioğlu, N./Canbolat, T.: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 29. Bası, İstanbul 2016 s. 133).

Belirli süreli iş sözleşmelerinin kurulmasına olanak tanıyan diğer bir objektif neden iş sözleşmesinin belli bir işin tamamlanmasına bağlı olarak yapılmasıdır. İşçi ile zaman içinde devam edip giden bir iş için değil de tamamlanması ile sona erecek bir işte çalıştırılmak üzere belirli süreli iş sözleşmesi yapılması mümkündür. Örneğin, bina yapımının bitmesi, bilgisayar donanımının kurulması, projenin bitirilmesi, bahçe düzenlenmesinin gerçekleştirilmesi için belirli süreli sözleşme yapılabilir (Süzek, s. 241).

Belirli bir işin tamamlanmasıyla kastedilen yarım kalan bir işin tamamlanması olabileceği gibi, henüz başlanmamış bir işin tamamlanması da olabilir. Önemli olan, sözleşmenin sona ereceği zamanın taraflarca öngörülebilir olmasıdır. (Bozkurt Gümrükçüoğlu s. 213).

İşin tamamlanması ifadesi başlanmış ancak çeşitli nedenlerle bitirilmesi için işgücü ihtiyacının ortaya çıktığı durumları da içerir.

Yargıtay'ın emsal kararında aynen; “Belli bir sürede bitirecek işler, bu işlerde çalışanlarla iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılmasına imkan veren objektif şartı oluşturur. Başka bir anlatımla; işçinin sadece işverenin bir projesinde çalıştırılması kaydıyla işe alınması durumunda projeye bağlı olarak iş sözleşmesinin de belirli süreli yapılması mümkündür. Taraflar arasındaki iş sözleşmesi belli bir işin tamamlanması amacıyla yapılmış olduğundan sözleşmenin belirli süreli olması için 4857 sayılı Kanun'un 11. maddesinde öngörülen objektif şart gerçekleşmiş ve projenin zamanında bitirilememesi üzerine ek iş sözleşmesinin de belirli süreli olarak yapılmasının esaslı sebebini oluşturmuştur. Açıklanan sebeplerle iş sözleşmesinin belirli süreli sözleşme olduğu gözetilmeden yanılığlı değerlendirme ile hüküm kurulmasının hatalı olduğu” değerlendirilmiştir. (Yargıtay 22. HD. 17.05.2012 tarihli 2011/17480 esas, 2012/10195 karar sayılı kararı)

Sözleşmenin belirli süreli yahut belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunun tespitinde, “işçinin niteliği” değil, “yapılan işin niteliği” önem arz etmektedir. Belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak “belirli süreli iş sözleşmesi” yapılabilecektir.

Zaman içinde mal ve hizmet üretiminin devam ettiği, faaliyetin sürekliliği esas olan işlerde objektif nedenler ortaya çıkmadıkça kural olarak belirli süreli iş sözleşmesiyle işçi çalıştırmak mümkün değildir. Bununla beraber belirtelim ki, işçinin yaptığı işin süreklilik göstermesi, olayın özelliğine göre bir işçi ile belirli süreli sözleşme yapılmasına engel oluşturmaz. İşyerinde, işletmenin normal faaliyetine dahil olmayan veya sürekli devam etmekte olan mutad durumun dışında bir olgu ortaya çıkabilir ve geçici olarak iş gücüne ihtiyaç duyulabilir. Örneğin sürekli bir işi yapan işçinin hastalanıp rapor alması, hamilelik veya herhangi başka bir durum nedeniyle izinli olan ve iş akdi askıya alınan işçinin yerine, bir süre için başka bir işçiyle belirli süreli sözleşme yapılması mümkündür (Süzek, s. 240, 242).

Bu kavram genel ve soyut bir kavram olduğundan, birçok halde belirli bir olgunun ortaya çıkmış olduğunun kabulü mümkündür. Burada tarafların, ortaya çıkan bir olguyu dikkate alarak sözleşmeyi sürelendirmesi söz konusudur. Bununla birlikte, ortaya çıkan bir olgunun 11'inci madde kapsamında objektif koşul olarak kabul edilebilmesi için, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılacak bir neden olması gerekmektedir (Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 213-214).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11'inci maddesinde objektif koşulların maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı maddedeki ifade şeklinden açıkça anlaşılmaktadır. Zira objektif koşullar sıralandıktan sonra "gibi" ifadesine yer verilmesiyle benzer hallerde de belirli süreli iş sözleşmesi yapılması mümkün olmaktadır.

Dosya kapsamına göre, davalı şirkete ait işyerinin Gebze/Dilovası'ndan Konya'ya taşınmasına karar verildiği, ve Konya'da gerekli alt yapının kurulması ve üretime başlanabilmesi amacıyla bir kısım kıdemli işçinin Konya'da görevlendirildiği anlaşılmaktadır. Davalı işveren ile toplu iş sözleşmesinin tarafı Petrol İş Sendikası arasında toplu iş sözleşmesinin yürürlüğü sırasında 13.05.2015 tarihinde imzalanan protokole göre, kıdemli işçilerin Konya'da görevlendirilmesi nedeniyle geçici olarak ortaya çıkan işgücü ihtiyacının davacı gibi bir kısım işçilerle karşılanması amacıyla "geçici taşınma personeli" adı altında işçi tanımlaması yapılarak bu işçilerle belirli süreli sözleşme yapılacağı, bu personelin 12 ay süreyle çalışacakları, ihtiyaç olduğu takdirde bu sürenin mutabakat ile uzatılabileceği, normal ücretin 2/3' ü kadar ücret ödeneceği, bu personelin toplu İş sözleşmesinin sağladığı tüm ücret ve yan haklardan yararlanacağı, kadro tahsis edilmeyeceği ve sözleşme bitiminden sonra iş teklif edilmeyeceği kararlaştırılmıştır. Projenin çeşitli nedenlerle uzadığı işverence sunulan belgeden anlaşılmıştır. 12.07.2016 tarihinde imzalanan 01.02.2016-31.01.2018 yürürlük tarihli Toplu İş Sözleşmesi 22. maddesinde bu işçilere normal ücretin 2/3' ü olarak ücret ödeneceği tekrar edilmiştir.

Davacı işçi tarafından açılan işe iade davasında sözleşmenin belirsiz süreli olduğu değerlendirilerek işe iade davasının kabulüne karar verilmiş ise de davacının "geçici taşınma personeli" olarak belirtilen niteliği değişmemiştir. Hal böyle olunca protokolün 5. maddesi ve toplu iş sözleşmesinin 22. maddesinde yer alan ücrete

ilişkin kararlaştırılan düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırı olduğundan söz edilemez. Zira eşitlik ilkesi aynı durumda olanlar için geçerlidir. Yukarıda belirtilen sebeplerle dava konusu tazminat ve alacakların protokol ve toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılan (normal ücretin 2/3'ü) ücret üzerinden hesaplanması gerekirken sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun kabulü ile 3/3 tam ücret üzerinden hesaplama yapılması hatalı olmuştur.

**SONUÇ:**

Temyiz olunan İlk Derece Mahkemesi kararının ve bu karara karşı istinaf başvurusunu esastan reddeden Bölge Adliye Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin ise kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgililere iadesine, 18/05/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.