

ÖZET

Türk Hukukunda Deneme Süreli İş İlişkileri

Tarafların birbirlerini denemek için, iş sözleşmesinde belirli bir süre tespit etmeleri durumunda, deneme süreli bir iş sözleşmesinin varlığından söz edilir. Bu deneme süresi, belirli veya belirsiz süreli bir iş sözleşmesinin başlangıç süresidir ve taraflar bu süre içinde iş sözleşmesiyle kesin olarak bağlanıp bağlanmama konusundaki kararlarını saklı tutmaktadırlar. Deneme süresi işveren açısından, işverenin işçiyi tanıyabilmesi, işe, çalışma şartlarına ve işyerine uygun olup olmadığını değerlendirebilmesi, yine genel davranışları ve mesleki bilgisi hakkında fikir sahibi olabilmesi ve sonunda da bu işçi ile sürekli bir ilişkiye girip giremeyeceğine karar vermesi sürecidir. Aynı şekilde işçi açısından da, işi, işyerini, işvereni tanıyıp, çalışma koşullarını değerlendirerek, bu iş ilişkisine devam edip etmeme yönünde karar almasını sağlayacak bir süredir.

Deneme süresi kararlaştırılmış bir iş ilişkisinde, eğer taraflar sürenin sonuna kadar sözleşmeyi feshetmezlerse, yaptıkları iş sözleşmesi ile kesin olarak bağlı olacaklardır. Bunun aksine taraflar sözleşme ile kesin bağlanmak istemiyor iseler, deneme süresi içerisinde sözleşmeyi tazminatsız ve bildirimsiz feshedebileceklerdir.

Anahtar Kelimeler: İş Sözleşmesi, Deneme Süresi, Deneme Amaçlı İş İlişkisi

ABSTRACT

Employment Relations with a Trial Term in Turkish Law

If the parties have agreed a fixed time to experience each other, this contract is called an employment contract with a trial term. This trial term is the initial date of the fixed-term or open-ended contracts and during this term the parties have reserved their decisions whether they are tied down by the employment contract or not. Trial term is a process for employer to recognize the employee, evaluate the compatibility of the employee to the work, working conditions and business place, maintain about the employee's general attitude and vocational knowledge and at last to determine whether s/he initiates employment relations with the employee or not. According to the employee, this term is a process to recognize the employee, work, business place, evaluate the working conditions and to determine whether s/he continues employment relations with the employer or not.

If the parties have not annulled the contract during the term in an employment relation with trial term, they are tied down definitively by the employment contract which they are concluded. On the contrary if the parties have not want to be tied down definitively the contract, within the trial term the parties are free to terminate the employment contract without having to observe the notice term and without having to pay compensation.

Keywords: Employment Contract, Trial Term, Employment Relation Purpose To Trial

Türk Hukukunda Deneme Süreli İş İlişkileri



Öğr. Gör. Ayşe Fırac ŞİMŞEK



İRİŞ

İş sözleşmesi taraflarının, kişisel ve sürekli bir iş ilişkisi kurarken, işçinin iş, işyeri ve çalışma koşullarına uygunluğu, işverenin ise, işçinin mesleki bilgi, yetenek, işyerine ve diğer işçilere uyum gibi konularda fikir sahibi olmaya çalışmaları, genel olarak birbirlerini tanımak istemeleri mümkün ve doğaldır. Nitekim, iş sözleşmesinde kişisel niteliklerin, denenmeksizin karşılıklı olarak öğrenilmesi de pek mümkün değildir. Deneme süreli iş ilişkisi hem işverene hem de işçiye, uzun süreli ve devamlı bir işbirliğine yönelik olmak üzere, sözleşmenin karşı tarafını, işyerini ve çalışma koşullarını deneme imkânı tanıyan bir iş ilişkisini ifade etmektedir. Bir deneme kaydı ise karşımıza, iş ilişkisinin başlangıcında öngörülmüş bir deneme süresi, başka bir ifade ile

deneme süresi içeren belirli veya belirsiz süreli bir iş sözleşmesi ya da deneme amacı ile yapılmış belirli süreli bir sözleşme olarak iki şekilde çıkabilir.

Deneme süreli iş sözleşmesinde deneme şartı, iş sözleşmesinin içeriğini oluşturan ve deneme süresi içinde iş sözleşmesinin bildirim sürelerine bağlı olunmaksızın feshedilebileceğini öngören bir ihtirazi kayıttır denilebilir. Bu tür bir ilişkide taraflar eğer sürekli iş ilişkisine girmek isterlerse, bunun için yeni bir sözleşme yapmalarına gerek olmaksızın, deneme süresi içinde sözleşmeyi feshetmemeleri yeterli olacaktır. Ancak deneme amacı ile yapılmış belirli süreli iş sözleşmesinde bu ilişki sürenin geçmesi ile sona ermektedir ve deneme amaçlı iş sözleşmesinde, deneme süresinin başarılı geçmesi ve sözleşme taraflarının sürekli bir iş ilişkisine girmek istemeleri durumunda, bunun için yeni bir sözleşme yapmaları ge-

rekecektir. İşte bu nokta deneme süreli iş ilişkisi ile deneme amaçlı iş ilişkisi arasındaki temel farktır¹.

4857 Sayılı İş Kanununun 15., Borçlar Kanununun (BK) 342., Basın İş ve Deniz İş Kanunlarının 10. ve yine Mesleki Eğitim Kanununun 14. maddelerinde deneme süresine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Sözü edilen maddelerde, tarafların uyması gerekli sınırlamalar da düzenlenmiştir.

Bu çalışmada öncelikle, deneme süresine ilişkin genel açıklama yapıldıktan sonra, deneme süresine ilişkin kanuni düzenlemelere değinilmiştir. Ardından deneme süresinin anlamı ve getiriliş yöntemi üzerinde durulmuş ve deneme kaydının hukuki niteliği açıklanmaya çalışılmıştır. Daha sonra deneme süresinin getirilme zamanı incelenmiş, deneme süresinin uzunluğu ve böyle bir süre kararlaştırmanın hukuken haklılığı bakımından deneme süresinin serbestisinin sınırları ortaya konulmuştur. Son olarak da deneme süresinin hükümleri ve deneme amaçlı iş ilişkileri konuları incelenmeye çalışılmıştır.

I- GENEL OLARAK İŞ SÖZLEŞMESİ, TÜRLERİ VE ÇALIŞMA BİÇİMLERİ

1475 sayılı önceki İş Kanununda iş sözleşmesinin tanımı bulunmamakta idi. Borçlar Kanununun² 313. maddesinde ise iş sözleşmesi, “*hizmet akdi bir mukaveledir ki, onunla işçi muayyen veya gayri muay-*

yen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder” biçiminde tanımlanmıştı. Ancak öğretilerde bu tanımın eksik olduğu, sözleşmenin sadece ücret ve hizmet unsurlarının belirtildiği, oysa daha önce Anayasa Mahkemesi³ ve öğreti tarafından kabul edildiği gibi, iş sözleşmesinin iş, ücret ve bağımlılık olmak üzere üç unsurdan oluştuğu ve bağımlılık unsurunun, iş sözleşmesini konusu iş görme olan diğer sözleşmelerden ayıran bir unsur olduğu ileri sürülmüştür⁴.

4857 sayılı İş Kanununun 8. maddesinde ise iş sözleşmesi şu şekilde tanımlanmıştır:

¹ Bkz. **SOYER, Polat**: “Deneme Süreli ve Deneme Amaçlı İş Sözleşmeleri”, *Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, S: 2008/1, s. 28.

² *Borçlar Kanunu Tasarısında “Genel Hizmet Sözleşmesi” başlığı altında farklı bir tanıma yer verilmiştir. Tasarının 392. maddesinin I. fıkrasında, “Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendikleri sözleşmedir.” şeklinde tanımlanmıştır.*

³ *Anayasa Mahkemesine göre “Hizmet akdi bir kimsenin ücret karşılığında belirli veya belirsiz bir süre için hizmet görmeyi, hizmetini iş sahibinin emrinde bulundurmaya ve iş sahibinin de ona bir ücret vermeyi üstüne almasıdır” (AYM, 26-27.09.1967, 1963/336 E., 1967/29 K. sayılı kararı, bkz. RG. 19 Ekim 1968, S. 13031).*

⁴ **SAYMEN, Ferit Hakkı**: *Türk İş Hukuku*, İstanbul 1954, s. 395 vd.; **OĞUZMAN, M. Kemal**: *Türk Borçlar ve İş Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi*, İstanbul 1955, s. 4; **ESENER, Turhan**: *İş Hukuku*, 3. Bası, Ankara 1978, s. 125; **EKONOMİ, Münir**: *İş Hukuku*, C. I, Ferdi İş Hukuku, İstanbul 1980, s. 66; **NARMANLIOĞLU, Ünal**: *İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I*, 3. Baskı, İzmir 1998, s. 132; **ÇELİK, Nuri**: *İş Hukuku Dersleri*, 19. Bası, İstanbul, Ağustos 2006, s. 69; **DEMİR, Fevzi**: *İş Hukuku ve Uygulaması*, İzmir Ekim 2005, s. 53; **ZEVKLİLER, Aydın**: *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, 7. Baskı, Ankara 2002, s. 305; **CENTEL, Tankut**: *İş Hukuku*, C. I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, s. 79.

“İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.” Bu tanımda yukarıda ifade edilen üç unsura da yer verilmiştir.

İş Kanununun “Türü ve çalışma biçimlerini belirleme serbestisi” başlıklı 9. maddesine göre, tarafların iş sözleşmelerini, Kanun hükümleri ile getirilen sınırlamalar saklı kalmak şartıyla, ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebileceklerdir. 9. maddenin II. fıkrasında ise, iş sözleşmelerinin belirli veya belirsiz süreli yapılacağı, bu sözleşmelerin çalışma biçimleri bakımından ise tam süreli veya kısmi süreli ya da deneme süreli yahut diğer türde oluşturulabileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

II- DENEME SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMELERİ

A- Genel Olarak

İş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işverenin henüz bir iş ilişkisine girmeden önce birbirlerini tanıma ihtiyacı duymaları mümkündür. Sürekli ve kişisel bir ilişki kuran iş sözleşmesi taraflarının gereksinim hissetmeleri durumunda, taraflara kesin bir ilişkiye girmeden birbirlerini tanıma ve işe, işyerine, çalışma koşullarına uygunluk durumlarını ölçme olanağının tanınması gerekir. Sürekli bir iş sözleşmesi ile işe giren işçinin, işi, işvereni, işyerini, işyerindeki diğer işçileri tanıma, çalışma koşullarına uyum sağlayıp sağlayamayacağını ölçme,

uyum sağlayamaması durumunda işi bırakmak isteyebilmesi yanında, işverenin de işçinin çalışması, yeteneği, mesleki bilgisi, işyerine uyumu, genel davranışları gibi hususları tarttıktan sonra iş sözleşmesiyle kesin bağlanmak ya da işçinin işine hemen son vermek istemesi söz konusu olabilir⁵. İşte deneme süreli iş ilişkisi, hem işverene hem de işçiye sürekli ve uzun süreli bir işbirliğine yönelik olarak sözleşmenin karşı tarafını, çalışma durumunu ve işyerini deneme olanağı sağlayan bir iş ilişkisini ifade eder. Deneme süresi ise, iş sözleşmesinin, içinde tarafların sözleşmeyi sürdürüp sürdürmeme kararlarını saklı tuttıkları, başlangıç süresidir denilebilir⁶. Taraflar böyle bir sözleşmede belli bir süre birbirlerine ve işe, işyerine, çalışma koşullarına uygun olup olmadıklarını değerlendirmektedirler. Bu değerlendirmede olumlu sonuca ulaşırsa, iş sözleşmesi belirli veya belirsiz süreli olarak kesin bir bağlayıcılık kazanacak, ancak taraflardan birisi olumsuz sonuca ulaştığında sözleşmeyi deneme süresi için

5 SAYMEN, s. 440; OĞUZMAN, *Fesih*, s. 15 vd.; ESENER, s. 137; EKONOMİ, s. 77; NARMANLIOĞLU, s. 184; ÇELİK, s. 93; SOYER, *Deneme*, s. 27; AKYİĞİT, *Ercan: İş Kanunu Şerhi*, Ankara 2001, s. 292; SÜZEK, *Sarper: İş Hukuku, Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2005, s. 211-212; SÜZEK, *Sarper: “İş Akdinin Türleri”*, MERCEK, Nisan 2001, s. 22; DEMİRCİ-OĞLU, *Murat/CENTEL, Tankut: İş Hukuku*, 9. Bası, İstanbul Eylül 2003, s. 86; EYRENCİ, *Öner/TAŞKENT, Savaş/ULUCAN, Devrim: Bireysel İş Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2005, s. 44.

6 TUNÇOMAĞ, *Kenan/CENTEL, Tankut: İş Hukukunun Esasları*, Kasım 2003, İstanbul, s. 71.

de bu nedenle sona erdirebilecektir⁷. Deneme süreli iş ilişkisi kavramı, ilişkideki belirtilen bu amaç nedeniyle, geçici bir ihtiyacın giderilmesi düşüncesiyle kurulan iş ilişkisinden ve öğretime yönelik iş ilişkisinden ayrılmaktadır⁸.

B- Kanuni Düzenlemeler

Değişik kanunlarda deneme süresi ile ilgili hükümlere rastlamaktayız. Bu düzenlemelere aşağıda kısaca değinilmiştir.

1- Borçlar Kanunundaki Düzenleme

Borçlar Kanununun “*Tecrübe müddeti*” başlıklı 342. maddesine⁹ göre: “*Uzun müddet ile yapılan akitte, bir tecrübe zamanı şart edilmiş olduğu takdirde hilafına mukavele edilmemiş ise ilk iki ay zarfında ihbardan sonra girecek haftanın nihayeti için akit fesholunabilir.*”

Çıracak ve hizmetçi akitlerinde hilafına bir mukavele yok ise hizmete duhulden itibaren ilk iki hafta tecrübe müddeti sayılır ve bu müddet zarfında iki taraftan her biri bir gün evvel ihbar etmek şartıyla akdi fesihle serbesttir.”

Borçlar Kanunu kapsamında deneme süresini taraflar belirleyebilirler, ancak taraflar deneme süresi öngörmekle birlikte uzunluğunu belirlememişlerse, yukarıdaki hüküm gereğince uzun süreli sözleşmede sözleşmenin ilk iki ayı deneme süresi sayılmaktadır¹⁰. Bu süre içinde taraflardan her

biri, ihbardan sonra girecek haftanın sonu için, sözleşmeyi feshi ihbarla yetkilidirler.

Burada taraflara deneme süresi kararlaştırma konusunda herhangi bir yüküm getirilmemiş, sadece taraflara deneme süresi kararlaştırabilme olanağı tanınmıştır. Başka bir ifade ile taraflar deneme süresi kararlaştırıp kararlaştırmama konusunda serbesttirler¹¹. Ancak ikinci fıkra açısından ise durum biraz farklıdır. Buradaki kişiler, yani çırak¹² ve hizmetçi¹³ bakımından, deneme süresi konusunda bu hükümle yasal bir karine ka-

7 AKYİĞİT, s. 292.

8 AKYİĞİT, s. 292.

9 Mevcut Borçlar Kanununun 342. maddesini karşılayan Borçlar Kanunu Tasarısının 432. maddesi “Deneme süresi içinde” başlığı ile şu şekilde düzenlenmiştir: “Taraflar, hizmet sözleşmesine iki ayı aşmamak koşuluyla deneme süresi koyabilirler. Deneme süresi konulmuş taraflar, bu süre içinde fesih süresine uymak zorunda olmaksızın, hizmet sözleşmesini tazminatsız feshedebilirler.

İşinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.” Tasarının gerekçesinde de bu maddenin 4857 sayılı İş Kanununun “Deneme süreli iş sözleşmesini” düzenleyen 15. maddesi ile kaynak İsviçre Borçlar Kanununun 335b maddesi göz önünde tutularak düzenlendiği ifade edilmiştir.

10 TUNÇOMAĞ, Kenan: Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C: 2, İstanbul 1977, s. 919; UYGUR, Turгут: Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Özel Borç İlişkileri, C:5, Ankara 1993, s. 617; ZEVKLİLER, s. 317.

11 CENTEL, s. 96; SOYER, Deneme, s. 29.

12 Mesleki Eğitim Kanununun 3. maddesine göre çırak, çıraklık sözleşmesi esaslarına göre bir meslek alanında mesleğin gerektirdiği bilgi beceri ve iş alışkanlıklarını iş içerisinde geliştiren kişiye denir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. UŞAN, M. Fatih: Çıraklık Sözleşmesi, Konya 1994, s. 7 vd.; ÇELİK, s. 35 vd. Ayrıca çıraklık sözleşmesinde deneme süresine ilişkin açıklama aşağıda II.B.5 başlığı altında verilmiştir.

13 Hizmetçi, ev işlerini yapmak üzere işe alınmış kişi, anlamına gelmektedir.

bul edilmiştir denilebilir. Fıkıradaki sözü edilen kişilerin deneme süresi öngörmek istemediklerinde bu hususu açıkça kararlaştırmaları gerekecektir¹⁴.

2- İş Kanunundaki Düzenleme

4857 sayılı İş Kanununun¹⁵ “Deneme süreli iş sözleşmesi”ni düzenleyen 15. maddesi ise şu şekildedir: “Taraflarca iş sözleşmesine bir deneme kaydı konulduğunda, bunun süresi en çok iki ay olabilir. Ancak deneme süresi toplu iş sözleşmeleriyle dört aya kadar uzatılabilir.

Deneme süresi içinde taraflar iş sözleşmesini bildirim süresine gerek olmaksızın ve tazminatsız feshedebilir. İşçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.”

Burada sadece yasal düzenlemeye yer verilmiş, bu konudaki ayrıntılı açıklamalar I, c vd. başlıkları altında yapılmıştır.

3- Basın İş Kanunundaki Düzenleme

Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda da deneme süresine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Söz konusu Kanunun 10. maddesinin I. fıkrası, “Mesleğe ilk intisap eden gazeteciler için tecrübe müddeti en çok üç aydır. Bu müddet içinde taraflar iş akdini ihbar müddetine ve tazminat mükellefiyetine tâbi olmaksızın feshedebilirler” şeklindedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 11.07.1969 tarih, 5050 E. ve

8083 K. sayılı kararında¹⁶, “Mesleğe ilk intisap eden gazeteci için deneme süresi en çok üç aydır. Bu üç aylık süreden sonraki çalışmalar deneme olarak nitelendirilemez. Üç aylık deneme süresinin bitiminde çalışma devam eder ve iş akdi bozulmaz ise, mesleğe ilk intisap eden gazeteci – Bas. İş. K. m. 1 tanımına giren gazeteci niteliğini kazanır.” demiştir.

Basın İş Kanununun 10. maddesinin bu düzenlemesinden deneme süresinin sadece mesleğe ilk girişte öngörüldüğü sonucuna ulaşılabılır. Yani Basın İş Kanununda ilke olarak iş sözleşmelerinin deneme süresine bağlı tutulamayacağı, ancak istisnai olarak mesleğe ilk giren fikir işçisi için deneme süresinin geçerli olabileceği söylenebilir¹⁷. Buna karşın öğretide, kanun koyucunun, deneyimli bir gazetecinin başka bir işverence işe alınması durumunda deneme süresi öngörülmesini yasaklamadığı, ancak

¹⁴ TUNÇOMAĞ, s. 919; CENTEL, s. 96; SOYER, Deneme, s. 29-30; ALPAGUT, Belirli Süreli, s. 76.

¹⁵ 1475 sayılı önceki İş Kanununun 12. maddesinde “deneme süresi” şu şekilde düzenlenmişti: “Sürekli hizmet aktitlerinde deneme süresi en çok bir aydır.

Ancak bu süre toplu iş sözleşmeleriyle üç aya kadar uzatılabilir.

Bu süre içinde taraflar hizmet aktini bildirimssiz ve tazminatsız feshedebilirler. Ancak, işçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.”

¹⁶ Karar için bkz. İHU BaşİşK. 10 (No. 1).

¹⁷ Deneme süresinin mesleğe ilk başlayan gazeteci için olduğu, tecrübeli bir gazeteciyle yapılacak iş sözleşmesine deneme süresinin konulamayacağı na ilişkin görüş için bkz. ŞAKAR, Müjdat: Basın İş Hukuku, Gazetecilerin Çalışma İlişkisi, İstanbul 2002, s. 59.

böyle bir durumda deneme süresinin Borçlar Kanunu hükümlerine tabi tutulmasının gerektiği ileri sürülmüştür¹⁸.

Basın İş Kanununa göre deneme süresi en çok üç aydır ve toplu iş sözleşmesiyle de bu sürenin uzatılması olanağı yoktur.

Basın İş Kanununda daha önce fesih ihbarı yapılmamış ise, İş Kanununda olduğu gibi sözleşme kesin niteliğe dönüşecektir. Ancak Kanun, sürenin sonunda sözleşmenin yazılı olarak yapılmasını zorunlu kılmaktadır¹⁹.

Basın İş Kanununun 10. maddesinde yer alan çalıştırılacak denemeli gazeteci sayısı, sözleşmeli yazı işleri kadrosunun yüzde onunu geçemez şeklindeki hüküm ile deneme süresine bağlı işçi çalıştırma sayısal bakımdan sınırlandırılmıştır.

Basın İş Kanununun 10. maddesinin son fıkrasında yer alan stajyer²⁰ sözcüğü, öğrenmek amacıyla işyerinde çalışan kişileri değil, deneme süresine bağlı olarak iş sözleşmesi ile çalıştırılan gazeteciyi ifade etmektedir²¹.

Deneme süresi içinde mevcut iş sözleşmesi, Basın İş Kanununun 10. maddesinde belirtildiği gibi, Kanunun sadece fesih bildirimine ilişkin hükümleri dışındadır. Süre içinde taraflar iş sözleşmesini, bildirim önellerine, tazminat yükümlülüğüne bağlı olmadan feshedebileceklerdir. Bunun dışında ise işçi, iş sözleşmesinin uygulanmasıyla birlikte Kanunun 1. maddesinin tanımına uygun gazeteci niteliğini kazanacak, fesih

bildirimine ve tazminata ilişkin haklar dışında, kanunun kapsamına girerek, asgari ücret, hafta tatili, fazla çalışma ücreti, günlük çalışma süresi, ücretin zamanında ödeneceği gibi yasal hakların tümünden yararlanacaktır.

APAYDIN, deneme süresinde gazetecinin hastalanması ya da grev veya lokavt durumunda, tarafların isteğiyle sürenin kesil-

¹⁸ OĞUZMAN, yalnızca mesleğe ilk giren gazetecilerin değil, işyeri değiştiren gazetecilerin de yeni işverenle yapacakları sözleşmede deneme süresinin kararlaştırılabileceğini, nitekim bu hususun yasaklanmadığını, sadece kanunda düzenlenmediğini ifade etmiştir (bkz. OĞUZMAN, s. 17). Aynı görüş için bkz. SOYER, Deneme, s. 33. Yazar ayrıca, "burada, fikri bir edim söz konusu olduğu için, sözleşmenin deneme amacıyla süreye bağlanmasını, özellikle haklı gösteren bir durumun mevcut bulunduğunu" söylemektedir.

¹⁹ Deneme süresinin sonunda işçinin devam ettirilmesine rağmen yazılı sözleşmenin yapılmaması noktasında APAYDIN, iş sözleşmesinin yazılı yapılmasının işverene ait bir yükümlülük olduğunu, buna aykırı hareket durumunda işverenin Kanundaki cezai yaptırıma uğrayacağını dolayısıyla deneme süresi sonunda, sözleşmenin yazılı yapılmasının onun geçersizliği sonucunu meydana getirmeyeceğini, Yargıtay kararlarının da bu doğrultuda olduğunu ifade etmiştir. Bu durumda süre bitiminde işçi çalışmaya devam ediyorsa, iş sözleşmesi kesinleşecektir (Bkz. APAYDIN, Orhan: Karar İncelemesi, BasİŞK. 10 (No.1), s. 3).

²⁰ Stajyer sözcüğü, uygulamada bir işyerindeki işleri genel olarak öğrenmek ve bilgisini bir veya birkaç yönde geliştirmek ve derinleştirmek için işyerine girip işverene bağlı ve ücretsiz çalışan kimse için de kullanılır. Stajın özelliği, işverenin ücret ödeme borcu altında bulunmamasında kendisini gösterir. İşverenle stajyer arasındaki ilişkinin amacı, stajyerin bilgi edinmesine yöneliktir, bunun bir iş sözleşmesi olarak nitelendirilmesi mümkün olamaz. Nitekim, gazetecilik öğretimi yapan yüksek öğretim öğrencileri için işyerlerinde belirli sürelerde staj yapılması da zorunlu tutulmaktadır (bkz. APAYDIN, s. 3; ayrıca bkz. ÇELİK, s. 38).

²¹ Öğretide, staj ile deneme süresinin birbirinden farklı oldukları gerekçesi ile, stajyer kelimesinin kullanılması eleştirilmektedir (SOYER, Deneme s. 32, dn. 25)

mesinin ve yasal sürenin işletilmemesinin mümkün olduğunu, bu durumda sözleşmenin askıya alınmasının söz konusu olduğunu ileri sürmektedir²².

4- Deniz İş Kanunundaki Düzenleme

Deniz İş Kanununun 10. maddesinde ise “Süresi belirli olmayan hizmet akitlerinde deneme süresi en çok bir aydır.

Bu süre içinde taraflar hizmet aktini bildirimsiz ve tazminatsız bozabilirler. Ancak gemi adamının çalıştığı günler için ücret hakkı saklıdır” şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Madde metninde açıkça “süresi belirli olmayan” hizmet sözleşmelerinden bahsedilmiş olması dolayısıyla, Deniz İş Kanunu anlamında deneme süresinin ancak belirsiz süreli iş sözleşmeleri açısından söz konusu olabileceği söylenebilir²³.

5- Mesleki Eğitim Kanunundaki Düzenleme²⁴

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun “çıraklığa başlama ve çıraklık süresi” başlıklı 14. maddesinin 1. fıkrasında deneme süresine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Hüküm aynen şu şekildedir: “Çıraklığa bir deneme dönemi ile başlanır. Bu dönem mesleğin özelliğine göre bir aydan az, üç aydan fazla olamaz. Bu süre Bakanlıkça tespit edilir. Deneme döneminden sonra taraflar 10 gün içinde ilgili Mesleki Eğitim

Merkezi müdürlüğüne başvurmadığı takdirde çıraklık sözleşmesi kesinleşir ve bu dönem çıraklık süresinden sayılır. Deneme döneminde ücret ödenir. Aday çıraklıktan çıraklığa geçenler deneme dönemini yapmış sayılırlar”.

Mesleki Eğitim Kanununun bu düzenlemesi ile yukarıda “Borçlar Kanunundaki Düzenleme” başlığı altında açıkladığımız Borçlar Kanununun 342. maddesinin II. fıkrası düzenlemesi arasında bir fark göze çarpmaktadır. Nitekim Borçlar Kanunundaki söz konusu madde gereğince her ne kadar deneme süresi konusunda yasal bir karene mevcut olsa da, deneme süresi öngörülmesi zorunluluğu yoktur. Oysa ki Mesleki Eğitim Kanunu gereğince çıraklar için deneme süresi öngörülmesi zorunludur. Sadece aday çıraklıktan çıraklığa geçenler bakımından bu konuda bir zorunluluk bulunmamaktadır²⁵.

Mesleki Eğitim Kanununun 14. maddesi düzenlemesi karşısında, taraflar deneme dönemi içerisinde, herhangi bir neden göstermeksizin ve tazminatsız olarak çıraklık sözleşmesini feshedebileceklerdir²⁶.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Mesleki

²² APAYDIN, İHU BasışK. 10 (No. 1), s. 3.

²³ Bu konuda farklı görüşler için bkz. SOYER, Deneme, s. 30 ve dn. 15’deki yazarlar.

²⁴ 29.06.2001 tarihli ve 4702 sayılı Kanunun 22. maddesi ile “Çıraklık ve Meslek Eğitim Kanunu” adı “Mesleki Eğitim Kanunu” olarak değiştirilmiştir.

²⁵ UŞAN, S. 57.

²⁶ UŞAN, s. 58.

Eğitim Kanununun uygulandığı yer ve meslek dallarında 818 sayılı Borçlar Kanununun çıraklık sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanmaz (md. 13/son).

Bu çalışmada genel olarak 4857 sayılı İş Kanunundaki esaslar çerçevesinde açıklamalar yapılacak, gerektiğinde diğer kanunlarla ilgili hususlara da değinilecektir.

Burada kısaca belirtmekte fayda vardır ki, Türk Hukukunda İsviçre Hukukunun aksine, deneme süresinin sözleşmede ayrıca kararlaştırılmış olması gerekir²⁷. Tarafların yapmış oldukları iş sözleşmesinde deneme süresinin öngörülüp öngörülmediği konusunda aralarında uyumsuzluk çıkması durumunda, deneme süresinin öngörüldüğünü iddia eden tarafın bu iddiasını ispatlaması gerekecektir²⁸.

C- Deneme Süresinin Anlamı

Tarafların birbirlerini denemek için, iş sözleşmesinde belirli bir süre tespit etmeleri durumunda, deneme süreli bir iş sözleşmesinin varlığından söz edilir²⁹. Bu deneme süresi, belirli veya belirsiz süreli bir iş sözleşmesinin başlangıç süresidir ve taraflar bu süre içinde iş sözleşmesiyle kesin olarak bağlanıp bağlanmama konusundaki kararlarını saklı tutmaktadırlar³⁰. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, iş sözleşmesiyle kesin olarak bağlanmadan önce, taraflarca bu şekilde deneme süresinin öngörülmesi hukuken geçerlidir. Ancak, bu deneme olduğunu, tarafların her ikisine de, yani hem

işverene hem de işçiye tanımak gerekmektedir³¹. Ancak bu şekilde, işveren, işçiyi tanıyabilecek, işe, işyerine, çalışma koşullarına uygun olup olmadığı, mesleki bilgisi ve genel davranışları konusunda fikir sahibi olacak ve sürekli bir ilişkiye girip giremeyeceğine karar verebilecek, aynı şekilde işçi de, işvereni, işi, işyerini tanıma fırsatı bulabilecek, böyle bir iş ve işyerinde ya da böyle bir işverenle uyumlu bir şekilde çalışmaya devam edip edemeyeceğine karar verebilecektir³². Nitekim iş sözleşmesinde tarafların kişisel niteliklerinin, karşılıklı olarak denemeksizin öğrenilmesi pek düşünülemez³³.

Tarafların yaptıkları iş sözleşmesinde bir deneme süresi bulunması durumunda deneme süreli iş sözleşmesinden, böyle bir deneme süresi öngörülmemiş olması durumunda ise deneme süresiz iş sözleşmesinden söz edilecektir.

27 SAYMEN, *Türk İş Hukuku*, İstanbul 1954, s. 444; OĞUZMAN, *Fesih*, s. 15 ; EKONOMİ, s. 77-78; EYRENCİ, s. 60; SÜZEK, *İş Hukuku*, s. 212; ALPAGUT, *Gülsevil: Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi*, İstanbul 1998, s. 76; ERTÜRK, Şükran: "Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, s. 234.

28 EYRENCİ, s. 60-61; ALPAGUT, *Belirli Süreli*, s. 76.

29 ÇELİK, s. 93.

30 TUNÇOMAĞ, s. 75; CENTEL, s. 95; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 71.

31 CENTEL, s. 95.

32 EKONOMİ, s. 77; ÇELİK, s. 93; DEMİR, s. 53; CENTEL, s. 95-96.

33 ESENER, s. 137; CENTEL, s. 96.

D- Deneme Süresinin Getiriliş Yöntemi

İş Kanununun 15. maddesi gereğince, iş sözleşmesine bir deneme kaydının konulması durumunda bu süre en çok iki ay olabilecek, ancak toplu iş sözleşmeleriyle bu süre dört aya kadar çıkarılabilecektir. Bu hükümden açıkça, deneme süresinin tarafların yaptıkları iş sözleşmesi ile getirilebileceği sonucuna ulaşılabılır. Ancak söz konusu hükümlerle, toplu iş sözleşmesi taraflarına iş sözleşmesi taraflarına göre deneme süresini daha uzun bir süre olarak belirleme olanağının verilmesi ve toplu iş sözleşmesinde böyle bir yola gidilmesi durumunda, toplu iş sözleşmelerinin kapsamına giren işyerlerinde yeni işe alınan ya da alınacak olan tüm işçiler hakkında, bu sözleşmedeki deneme süresinin otomatik olarak uygulanıp uygulanmayacağı ve işçi ile işverenin bu süre ile mutlak şekilde bağlı tutulup tutulmayacakları sorusu gündeme gelmektedir. Toplu iş sözleşmesinde deneme süresi, kanundaki gibi iki ay olarak tespit edilebileceği gibi, üst sınır olan dört aya kadar uzatılarak da tespit edilebilir. Her iki ihtimalde de, toplu iş sözleşmesinde yer alan ve sadece deneme süresinin ne olacağını belirleyen hükümlerin, yeni kurulan iş sözleşmelerinde işçinin bir denemeye tabi tutulacağı sonucunu meydana getirdiği söylenemez. Eğer işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinde deneme kaydı kabul edilmişse, bu durumda toplu iş sözleşmesindeki deneme süresi uygulanabilecektir. Toplu iş sözleşmesindeki deneme süresinin uygulanabilmesi

ise, iş sözleşmesi yapılan işçinin toplu iş sözleşmesinin uygulanma alanına giren bir kişi olması durumunda mümkün olabilecektir³⁴. İş sözleşmesinde deneme kaydı bulunan işçi, toplu iş sözleşmesinin uygulama alanına giren bir işçi ise, toplu iş sözleşmesinde düzenlenen deneme süresi, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun (TSGLK) 6. maddesi gereğince, başka bir ifade ile normatif hükümlerin doğrudan doğruya etkisi nedeniyle, kurulan iş sözleşmesinde otomatik olarak uygulanacaktır. Yine toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri emredici etkiye sahip oldukları için, iş sözleşmeleri bu toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler içermeyecek, içermesi durumunda, iş sözleşmesinin toplu iş sözleşmesine aykırı bu hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alacaktır (TSGLK. md. 6/I). Ancak Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 6. maddesinin II. fıkrasında yer alan “*Toplu iş sözleşmesinde hizmet akitlerine aykırı hükümler bulunması halinde hizmet akdinin işçi lehindeki hükümleri geçerlidir*” hükmü, toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri-

³⁴ **EKONOMİ**, toplu iş sözleşmesi uygulamasında bu hususun dikkate alınmadığını, örneğin, işe yeni alınan işçi sendika üyesi olmamasına rağmen toplu iş sözleşmesinde bulunan deneme sürelerine tabi tutulduğunun görüldüğünü belirtmiştir (bkz. **EKONOMİ**, **Münir**: “Toplu İş Sözleşmesinin Hizmet Akti İle Belirlenen Deneme Süresine Etkisi, Karar İncelemesi, İHU TSGLK. 3 (No. 8), s. 2). Oysa toplu iş sözleşmesi, teşmil ve dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma dışında, kural olarak toplu iş sözleşmesine taraf işçi kuruluşu üyelerini kapsar.

nin emredici etkisinin, nispi emredici nitelikte olduğu anlamına gelmektedir³⁵. Burada da karşımıza, toplu iş sözleşmesinde daha uzun bir süre öngörülmüş olmakla birlikte, işçi ve işveren iş sözleşmesinde daha kısa bir deneme süresi öngörmüş iseler, bu durumda iş sözleşmesinin geçersiz olup olmayacağı sorusu çıkacaktır. EKONOMİ, böyle bir durumun iş sözleşmesindeki düzenlemeyi geçersiz kılmayacağını, nitekim daha kısa süreli deneme kaydının işçi yararına olduğunu ifade etmektedir³⁶. Başka bir ifade ile toplu iş sözleşmesi ile kanuni sınırlar içinde dört aya kadar deneme süresi tespit edildiğinde, iş sözleşmesi tarafları daha kısa süre ile deneme kaydını kabul edebileceklerdir. Deneme süresinin kısa tutulması nedeniyle, meydana getirilen iş sözleşmesi uzun bir süre beklemeden taraflar için kesin bağlayıcı niteliğe sahip olacağından, bu da işçi yararındır³⁷. Böyle bir durumda artık işverenin, daha kısa deneme süresi içeren iş sözleşmesinin yerine, daha uzun olarak belirlenen toplu iş sözleşmesindeki deneme süresini esas alması hukuken mümkün olmayıp, toplu iş sözleşmesindeki süre içinde iş sözleşmesini deneme kaydına dayanarak bildirimsiz feshetmesi durumunda bu fesih haksız fesih olacaktır³⁸.

4857 sayılı İş Kanununun 10. maddesinin II. fıkrası gereğince, İş Kanununa tabi biçimde deneme süresi öngörülebilecek iş sözleşmesinin, sürekli işe yönelik bir iş sözleşmesi olması zorunludur³⁹. Sürekli iş ise, aynı maddenin I. fıkrasına göre, nitelikleri

bakımından 30 işgününden daha fazla devam eden işlere denilmektedir.

İş sözleşmesi ile getirilecek deneme süresinin iş sözleşmesi yapılırken öngörülmesi beklenir. Kurularak ifasına başlanmış ve halen de ifası devam eden bir iş sözleşmesinde deneme süresi getirilmesinin, deneme süresinin amacı ile bağdaştığını söylemek pek mümkün görünmemektedir⁴⁰.

İş Kanunu çerçevesinde deneme süresi içeren iş sözleşmesi, belirli süreli ya da belirsiz süreli bir iş sözleşmesi olabilir⁴¹. Sa-

35 EKONOMİ, İHU TSGLK. 3 (No. 8), s. 2. Ayrıca bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. SOYER, Polat: *Toplu Sözleşme Hukukunda Yararlılık İlkesi*, Ankara 1991, s. 15 vd.

36 EKONOMİ, İHU TSGLK. 3 (No. 8), s. 2; aynı yönde ÇÖĞENLİ, Taner: *Karar İncelemesi, İHU TSGLK. 3 (No. 8), s. 3.* İnceleme konusu kararda açıkça "Ferdî iş sözleşmesinde kararlaştırılan bir aylık deneme süresi, toplu iş sözleşmesindekine göre işçi yararına olduğundan işçi bir aylık deneme süresinden yararlanır. Bir aylık deneme süresi geçirildiğinde işçi, daimi işçi niteliğini kazanır." denilmektedir (bkz. Yarg. 9. HD., 09.03.1981, 1981/15195 E., 1981/3149 K., İHU TSGLK. 3 (No. 8). Aynı yönde bkz. SÜZEK, Türler, s. 22. Bu konuda aynı sonuca ulaşmakla birlikte, dayananın yetersiz olduğu görüşü için bkz. SOYER, Deneme, s. 34, dn. 34).

37 EKONOMİ, İHU TSGLK. 3 (No. 8).

38 EKONOMİ, İHU TSGLK. 3 (No. 8). "Ferdî sözleşmedeki bir aylık deneme süresi, toplu iş sözleşmesindeki süreye göre daha fazla işçi yararına olduğundan geçerlidir" (Yarg. 9. HD. 09.03.1981, 1981/15195 E., 1981/3149 K., bkz. GÜNAY, s. 463).

39 "Süreksiz işler'de sözleşmeye deneme süresi konulamaz, BK.nun 342. maddesi de süreksiz işlere uygulanamayacaktır (bkz. ATABEK, s. 59; SAYMEN, s. 444; NARMANLIOĞLU, s. 185; SOYER, Deneme, s. 30).

40 AKYİĞİT, s. 293.

41 Ancak, deneme süresi altında haklılık taşımayan bir belirli süreli iş sözleşmesinin yattığı sonucuna götürecek hileli yollar caiz görülmemelidir (bkz. AKYİĞİT, s. 293, dn. 5).

dece işverenin ya da işçinin sözleşmedeki saikinin deneme olması yeterli olmayıp, deneme süresinin varlığının iş sözleşmesinin içeriğinden anlaşılması gerekmektedir. Deneme süresi kendiliğinden mevcut olmadığından, tarafların deneme süresini belirtmelerini beklemek doğaldır.

İş sözleşmesinde taraflar denemeyi öngörmüş olmakla birlikte deneme süresini belirtmemişlerse ve toplu iş sözleşmesinde de bu yönde bir hüküm bulunmakta ise, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 2. ve 6. maddeleri gereğince toplu iş sözleşmesi ile bağlılığı gerçekleşen işçi ve işveren için toplu iş sözleşmesindeki uzunlukta deneme süresi kararlaştırılmış sayılmak gerekecektir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, iş sözleşmesinde ve de toplu iş sözleşmesinde farklı uzunlukta deneme süreleri kararlaştırılması durumunda, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 6. maddesinin II. fıkrası gereğince, hangisi işçinin daha lehine ise ona itibar edilmesi gerekecektir. Öğretide toplu iş sözleşmesi ile getirilen sürenin daha uzun olması durumunda bunun bizzat kanunen öngörülen ve işçinin daha az yararına düzenleme imkânı veren bir hüküm olduğu ileri sürülmektedir⁴².

E- Deneme Kaydının Hukuki Niteliği

Deneme kaydının hukuki niteliği konusunda, geçici sözleşme, taliki şarta bağlı sözleşme, infisahi şarta bağlı sözleşme gibi

değişik görüşler ileri sürülmüştür.

1- Geçici sözleşme görüşü

Kimilerine göre deneme kaydı ile yapılan sözleşme bir geçici sözleşmedir⁴³. İsimsiz sözleşmeler anlamında olan bu sözleşmenin amacı, ileride yapılacak sözleşmenin şartlarını belirleme ve özellikle işçinin ehliyetini tespit etmektir. Denemenin iyi sonuç vermesi durumunda asıl sözleşme yapılacak ve dolayısıyla da birbirini izleyen iki ayrı sözleşme akdedilmiş olacaktır⁴⁴.

2- Talikî şarta bağlı sözleşme görüşü

Kimilerine göre deneme kaydı ile yapılan sözleşme talikî şarta bağlı bir sözleşmedir. Bu görüş gereğince, taraflar arasında meydana gelen sözleşmenin hükümleri denemenin tatmin edici sonuç vermesine ertelenmiştir⁴⁵.

⁴² *EKONOMİ, Münir*: "Türk İş Hukukunda Esnekleşme Gereği", *Çalışma Hayatında Esneklik*, İzmir 1994, s. 76; *EKONOMİ, Münir*: "Çalışma Şartlarının Belirlenmesi ve Değişen İlişkilere Uyumu", Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997, s. 163.

⁴³ Bkz. *OĞUZMAN, M. Kemal*: *Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi*, İstanbul 1955, s. 23 ; *ESENER*, s. 138; *UYGUR, Turgut*: *Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Özel Borç İlişkileri*, C:5, Ankara 1993, s. 617.

⁴⁴ *OĞUZMAN*, s. 23.

⁴⁵ Bkz. *OĞUZMAN*, s. 23, dn. 90; *ESENER*, s. 138.

3- İnfisahî şarta bağlı sözleşme görüşü

Deneme kaydı ile yapılan sözleşme, başka kimi yazarlara göre ise infisahî şarta bağlı bir akittir⁴⁶. Nitekim sözleşme kurulmuş ve hükümleri de etkisini göstermeye başlamıştır. Ancak deneme süresinin iyi sonuç vermemesi durumunda tatmin olmayan taraf sözleşmeyi feshedebilecektir.

4- Görüşlerin Değerlendirilmesi

Deneme süreli iş sözleşmesinin geçici bir sözleşme olduğu görüşünün dikkate aldığı sözleşme, deneme süreli bir sözleşme olmayıp, deneme için yapılmış bir sözleşmedir. Taraflar, yaptıkları iş sözleşmesinde, deneme süresi kararlaştırmak yerine deneme amacıyla bağımsız bir sözleşme yaparlar. Eğer denemenin sonunda da ikinci sözleşmeyi yapıp yapmamakta özgür bulunurlarsa, bu görüşün ifade ettiği geçici sözleşmeyi kurmuş olurlar⁴⁷. Taraflar sözleşmeyi yapıp yapmamakta serbesttirler ve sözleşmeyi yapmaları durumunda birbirini izleyen iki ayrı sözleşme yapılmış olacaktır. Oysa mevzuatımızda düzenlenen deneme süreli sözleşmede durum bu şekilde değildir⁴⁸.

Deneme kaydı ile yapılan sözleşmenin talikî şarta bağlı bir sözleşme olduğunu ile ri süren görüşte, taraflar yine bir deneme sözleşmesi yapmakta ancak sözleşmenin sürenin sonuna kadar feshedilmemesi durumunda asıl sözleşmenin hüküm ifade edeceğini kabul etmektedirler. Başka bir ifade

ile burada da iki ayrı sözleşme yapılmakta, ancak bu sözleşmelerin ikisi de aynı anda kurulmakta ve birinin hüküm ifade etmesi diğerinin belli bir süre içerisinde feshedilmemesine bağlı tutulmaktadır. Sürenin bitiminde birinci sözleşme sona erecek ve menfî talikî şart gerçekleştiği için ikinci sözleşme hükümlerini ifaya başlayacaktır⁴⁹. Mevzuatımızın dikkate aldığı deneme süresinin bu görüşün açıkladığı duruma uyduğunu söylemek de pek mümkün görünmemektedir⁵⁰.

Deneme kaydı ile yapılan sözleşmenin infisahî şarta bağlı bir akit olduğu görüşünün açıklamasına esas olan sözleşmenin mevzuatımızın dikkate aldığı deneme süreli sözleşmeye uygun olduğu söylenebilir. Taraflar burada bir iş sözleşmesi yapmakta ve bu sözleşme içinde deneme süresi belirlemektedirler. Denemenin iyi sonuç vermemesi durumunda, memnun olmayan taraf sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir. Sözleşme, fesih infisahî şartına bağlı olarak yapılmakta ve hükümlerini doğurmaktadır. Şartın gerçekleşmesi, başka bir ifade ile denemeden memnun olamayan tarafın sözleşmeyi feshetmek konusundaki iradesini beyan etmesi durumunda sözleşme sona erecektir. Eğer şart gerçekleşmez, başka bir

46 Bkz. OĞUZMAN, s. 23, dn. 91; ESENER, s. 138.

47 OĞUZMAN, s. 24.

48 OĞUZMAN, s. 24.

49 OĞUZMAN, s. 24.

50 OĞUZMAN, s. 25.

ifade ile sözleşme deneme süresinde feshedilmezse, hükümlerini meydana getirmeye devam edecektir.

OĞUZMAN⁵¹, bu açıklama şeklinin, mevzuatımızın dikkate aldığı deneme süreli sözleşmeye uygun bulunmakla birlikte, sözleşmenin fesih beyanına bağlı olmasının bir infisahi şart olarak görmenin yerinde bir değerlendirme olmadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, eğer sözleşme objektif olarak denemenin iyi sonuç verip vermemesine bağlanmış ise, bu durumda bir infisahî şart söz konusu olacaktır. Oysa deneme süreli sözleşmede denemenin iyi sonuç vermediği kanaatine sahip olan tarafın bir fesih beyanına ihtiyaç vardır. Nitekim Borçlar Kanunu, İş Kanunu ve Basın İş Kanununun ilgili hükümlerinde açıkça sözleşmenin feshinden söz edilmektedir.

Taraflar denemeden memnun olmamakla beraber deneme süresi sonuna kadar fesih beyanında bulunmazlarsa, sözleşmenin normal hükümlerine katlanmak zorunda kalacaklar ve bundan sonra bu hükümlere göre sözleşmeyi feshedebileceklerdir. Öte yandan, denemenin iyi sonuç verip vermemesi tamamen tarafların kanaatine bırakılmış olduğundan, objektif olarak deneme iyi sonuç vermiş olsa dahi subjektif olarak memnun olmayan tarafın deneme süresi içerisinde sözleşmeyi buna ilişkin kurallara dayanarak feshetmesine bir engel yoktur. Sözleşmeyi sona erdiren, denemenin sonucu olmayıp, bu sonuçtan memnun olmayan tarafın fesih beyanıdır⁵².

Sonuç olarak, deneme kaydının, iş ilişkisinin başlangıcında tarafların birbirlerini deneyecekleri belirli bir zaman için, belirsiz süreli sözleşmelerde sözleşmesel ya da kanuni feshi ihbar sürelerini bertaraf eden veya sınırlandıran⁵³, belirli süreli sözleşmelerde de fesih imkânı sağlayan bir kayıt olduğu söylenebilir⁵⁴. Taraflar koyacakları bu kayıta aksini kararlaştırmamışlarsa, İş Kanununun 15., Basın İş Kanununun 10. maddeleri gereğince ihbar sürelerine uymaksızın, Borçlar Kanununun 342. maddesine göre ise maddede belirtilen feshi ihbar süresine uyarak sözleşmeyi feshedebileceklerdir. Deneme süresi sonuna kadar sözleşmenin feshedilmemesi durumunda, artık bundan sonra sözleşmenin feshi, iş sözleşmesinin feshine ilişkin genel kurallara tabi olacaktır.

F- Deneme Süresinin Getirilme Zamanı

Deneme süresi ancak iş sözleşmesi yapılırken kararlaştırılabileceğinden, yapıp devam eden bir iş ilişkisinin orta yerinde tarafların deneme süresi öngörmeleri durumunda bunun teknik – hukuki anlamda deneme süresi olarak kabulü mümkün değildir.

⁵¹ OĞUZMAN, s. 25, 26; aynı yönde bkz. ESENER, s. 138.

⁵² OĞUZMAN, s. 26.

⁵³ ATABEK, s. 58; UYGUR, s. 617.

⁵⁴ OĞUZMAN, s. 27; UYGUR, s. 617.

Deneme süresi aynı işçi ile aynı işveren arasında kural olarak bir kez kararlaştırılabilir. Bir kez deneme süreli çalışıp ayrıldıktan sonra aynı kişiler arasında aynı işyeri, aynı çalışılan bölüm için yeniden iş sözleşmesi yapıldığında, objektif açıdan haklı görülebilecek bir neden bulunmaması durumunda deneme süresi kararlaştırılamaz⁵⁵. Ancak teknolojik yenilik veya sistem değişikliği gibi işçinin daha önceki çalışması çerçevesindeki iş koşullarından objektif olarak farklı bir durum söz konusu olduğunda, deneme süresine tabi olarak çalışan aynı işçi açısından yeniden deneme süresi getirilmesi mümkün görülebilir⁵⁶. Nitekim İş Kanunu anlamında deneme süresi yukarıda açıkladığımız Basın İş Kanunundan farklı olarak o mesleğe ilk girişte öngörülüp sonrakilerde öngörülemeyen nitelikte değildir. İşçiyle yanında çalışmak istediği her bir işveren arasında iş sözleşmesi yapılırken deneme süresinin kararlaştırılabilmesi mümkündür⁵⁷.

G- Deneme Süresi Serbestîsinin Sınırları

1- Deneme Süresinin Uzunluğu Bakımından

4857 sayılı İş Kanununun 15. maddesi ile 10. maddesinin II. fıkrası birlikte değerlendirildiğinde, sürekli iş sözleşmelerinde deneme süresinin en çok iki ay⁵⁸ olduğunu, ancak bunun toplu iş sözleşmesi ile dört aya⁵⁹ kadar uzatılabileceğini söylemek gerekir^{60 61}.

55 Kararlaştırılmış olsa bile, böyle bir anlaşma hükmünün geçerli olmaması gerektiği yönünde bkz. DEMİR, s. 53.

56 Bu yönde bkz. OĞUZMAN, Fesih, s. 16; ESENER, s. 136 vd.; EYRENCİ, Belirli Süreli, s. 60; DEMİR, s. 53; AKYİĞİT, s. 294.

57 AKYİĞİT, s. 295.

58 1475 sayılı İş Kanununda bu süre bir ay olarak düzenlenmişti. ULUCAN, 1475 sayılı yasada bir ay olan deneme süresinin 4857 sayılı yasa ile iki aya çıkarılmasının eleştirildiğini belirttikten sonra, ancak 4857 sayılı yeni İş Kanununun iş güvencesine ilişkin hükümlerinin işyerinde altı aydan fazla çalışmış olan işçileri kapsamına aldığı, dolayısıyla, altı aydan az bir süre çalışmış olan bir işçinin iş sözleşmesinin iki hafta önce bildirilerek ya da bu süreye ilişkin ücret peşin ödenerek işveren tarafından ve yine işçi tarafından da bildirim süresine uyularak iş sözleşmesinin feshedilebileceği durumu karşısında, deneme süresinin kısalığı ve uzunluğunun pek fazla bir anlamı kalmadığı görüşünü ileri sürmektedir. (Bkz. ULUCAN, Devrim: "4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri", Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, s. 39; ayrıca bkz. EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s. 44). Bu konuda ayrıca SOYER, 1475 sayılı Kanundaki sürenin artırılmasını eleştirerek, hiç olmazsa, sürenin artırılması durumunda, ihbarsız fesih yerine, asgari bir ihbar öneline uygun bir feshin aranmasının yerinde olacağını önermektedir (SOYER, Deneme, s. 33).

59 Bu süre ise 1475 sayılı İş Kanununda 3 ay olarak düzenlenmişti (md. 12).

60 1475 ve 931 sayılı önceki İş Kanunlarında da süre konusu dışında durum bu şekilde iken, 3008 sayılı Kanunda işçinin fikren ve veya bedenen çalışma yapmasına bakılarak değişik düzenleme yer almaktaydı. Söz konusu 3008 sayılı eski İş Kanununun 12. maddesinde, bedenen çalışması ağır basan işçilerin deneme süresi en çok bir ay iken, fikri çalışması baskın ya da bedeni çalışmasıyla eşit olanlar için deneme süresinin serbestçe kararlaştırılabileceği öngörülmüştü.

61 Buna karşın Bas. İş K.nda iş sözleşmesi toplu iş sözleşmesi ayırımı yapılmaksızın deneme süresi en çok üç ay olarak öngörülmüştür. Yine Den. İş K.nda da bir ayırımı gidilmeksizin en çok bir ay olarak belirlenmiştir. BK. kapsamında ise deneme süresini taraflar belirleyebilirler, ancak taraflar deneme süresi öngörmekle birlikte uzunluğunu belirlememişlerse BK.nun 342. maddesi gereğince uzun süreli sözleşmede sözleşmenin ilk iki ayı deneme süresi sayılmaktadır.

Deneme süresinin uzunluğu her şeyden önce sözleşme taraflarının anlaşması ile belirlenir. Ne kadar bir süreyi deneme için gerekli gördükleri, ilişkinin özelliklerine ve adayın kişiliğine bağlıdır. Bu nedenle değişik işçiler için farklı deneme sürelerinin kabulü, tamamen mümkün ve uygundur⁶². Nitekim bazı toplu iş sözleşmelerinde, nitelikli işçiler için diğer işçilerden daha uzun bir deneme süresi kabul edilebildiği görülebilmektedir.

Kanun hükümleri ile tarafların anlaşmasına, deneme süresinin uzunluğu noktasında sınırlar getirilmiştir. Örneğin, İş Kanununun 15. maddesinde deneme süresinin azami sınırı iki ay olarak belirlenmiştir, ancak bu süre toplu iş sözleşmeleri ile dört aya kadar uzatılabilir⁶³. Toplu iş sözleşmesinin deneme süresinin uzunluğu ile ilgili hükmü normatif niteliktedir ve toplu iş sözleşmesi kapsamına giren iş ilişkilerine doğrudan doğruya ve zorlayıcı etkisi vardır. Toplu iş sözleşmesinin bu düzenlemesinden farklı bir anlaşma, yukarıda da ifade edildiği üzere, böyle bir anlaşmanın işçinin daha lehine olması durumunda söz konusu olabilecektir.

Kanuni veya toplu iş sözleşmesi ile getirilen azami sürenin aşılması durumunda, bu anlaşmanın tümüyle mi, yoksa sadece kanuni ya da toplu iş sözleşmesindeki azami süreyi aşan sürenin mi geçersiz olacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu konuda öğretide, deneme süresinin kanun veya toplu iş sözleşmesi ile azami bir süre ile sınır ge-

tirilmesinin amacının, önce bir deneme ilişkisinin kurulması ile ortaya çıkan belirsiz duruma belirli bir ölçüde sınır getirmek olduğu, yoksa bir yasak hükmü ile anlaşmanın varlığını tehlikeye düşürmek olmadığı ifade edilmiş, bu nedenle de kanun veya toplu iş sözleşmesi hükmüne aykırılık durumunda sadece azami süreyi aşan sürenin geçersiz olacağı, taraflar arasındaki ilişkide kanuni veya toplu iş sözleşmesinde kararlaştırılan deneme süresinin uygulanacağı ifade edilmiştir⁶⁴.

İş Kanununun 15. maddesinin yorumunda iki ay ve toplu iş sözleşmesi ile getirilmesi durumunda dört ay deyimindeki ay ifadesinin otuz gün olarak değil, deneme süresinin başladığı günden, izleyen ayın aynı sayıdaki gününe dek olan süreyi anlattığı kabul edilebilir⁶⁵. Böylece içinde bulunulan

⁶² *EKONOMİ* s. 79; *EYRENCİ*, s. 62; *SOYER*, *Deneme*, s. 35.

⁶³ *Kanun hükümleri salt iş sözleşmelerinde öngörülen deneme şartı ile ilgili deneme süresini düzenlemektedirler. Fakat bundan aksi bir sonuç çıkarılarak, bu hükümlerin deneme amacı ile yapılmış belirli süreli iş sözleşmelerine uygulanmayacağı söylenemez. Azami bir süre saptamak suretiyle kanun koyucu, deneme süresiyle işçi için ortaya çıkan güvencesiz durumu zaman bakımından sınırlamak istemiştir. Aynı zamanda, iki aylık süreyi deneme için yeterli görmüştür. Bu nedenle, kanuni veya toplu iş sözleşmesi ile getirilen azami sürenin ihlâli kanun koyucunun iradesine aykırı olur.*

⁶⁴ *OĞUZMAN*, *Fesih*, s. 20; *EYRENCİ*, s. 63; *SOYER*, *Deneme*, s. 35; *TUNÇOMAĞI/CENTEL*, s. 72; *DEMİR-CİOĞLU/CENTEL*, s. 87; *AKYİĞİT*, s. 295; *SÜZEK*, *Türler*, s. 22.

⁶⁵ *Ancak, sözleşmede deneme süresinin ay olarak değil, gün veya hafta olarak da öngörülmesi mümkün olup, böyle bir durumda hesabın gün ya da hafta olarak yapılması gerekecektir.*

veya izleyen ayın kaç gün olduğu da problemsiz geçilmiş olacaktır⁶⁶.

Tarafların bir deneme süresi öngörmüş olmakla beraber, deneme süresinin ne kadar süreceğini kararlaştırmamaları durumunda, gerek öğretide gerekse yargı kararlarında bu sürenin kanuni azami süre olan iki ay⁶⁷ olarak kabul edileceği ileri sürülmektedir⁶⁸. Bu görüşe, Borçlar Kanununun 342. maddesinin 1. fıkrasında yer alan, uzun süre ile yapılan sözleşmede bir tecrübe zamanı şart edilmiş, fakat bunun süresi tayin edilmemişse ilk iki ay tecrübe müddeti sayılır, şeklindeki hüküm dayanak yapılmıştır. Ancak, İş Kanununda deneme süresinin azami sınırı belirlenmiş ve bu azami sürenin anlaşma ile aşılması mümkün olmadığından OĞUZMAN'a göre, İş Kanunu kapsamına giren bütün sözleşmeler bakımından Borçlar Kanununun 342. maddesinin I. fıkrasındaki süreyi bir ay olarak dikkate almak gerekir⁶⁹. EYRENCİ⁷⁰ ise, Borçlar Kanunu ve İş Kanununun deneme süresini farklı şekilde düzenlediklerinin gözden kaçırıldığını, görüşün kabul edilemeyeceğini savunmuştur. Yazar, Borçlar Kanununun 342. maddesinin 1. fıkrasının sözleşme tarafları başka türlü kararlaştırmadıkları takdirde uygulanacağını, İş Kanununun 15. maddesinin 1. fıkrasında ise azami bir süre öngördüğünü belirtmiştir. İş sözleşmesi tarafları, deneme süresinin uzunluğunu, kanunen getirilmiş sınırlar içinde serbestçe belirleyebilirler. Diğer taraftan sözleşme taraflarının deneme süresinin ne kadar devam

edeceğini kararlaştırmadıkları durumda neden kanuni azami sürenin uygulanacağı gerekçelendirilmemiştir. Böyle bir durumda Borçlar Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrası gereğince sözleşmenin yorumu mümkündür. “İyi niyet ve örf âdet kuralları gereğince, tarafların hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde açıkça bir deneme süresi öngördükleri, fakat bunun süresini kararlaştırmadıkları hallerde, bunun uygun bir süre olacağının taraflarca sözleşmenin yapıldığı sırada arzu edilmiş olduğu kabul edilmelidir”⁷¹. Buna göre, süresi belirlenmemiş deneme ilişkisinin ne kadar sürmesi gerektiği, bu konudaki hakim uygulamalar ve özel durumlar dikkate alınmak suretiyle saptanabilir⁷². Bu ilke kural olarak, sürekli iş ilişkisinde öngörülmüş bir deneme kaydı için geçerli olabilecektir. Deneme amacı ile yapılmış belirli süreli iş sözleşmesi ise, sözleşmede saptanan tarihte sona erer. Nitekim burada salt deneme süresi değil, sözleşmenin de süresi belirlidir⁷³.

⁶⁶ AKYİĞİT, s. 295.

⁶⁷ 1475 sayılı Kanun bakımından bir ay kabulü söz konusudur.

⁶⁸ ATABEK, s. 58; OĞUZMAN, *Fesih*, s. 20 vd.; EKONOMİ, s. 79; SOYER, *Deneme*, s. 35; EYRENCİ, s. 63.

⁶⁹ OĞUZMAN, s. 20.

⁷⁰ EYRENCİ, s. 63.

⁷¹ Bkz. WALTER, B.: *Arbeitsverhaeltnisse zur Probe und Aushilfe*, Heidelberg 1965, s. 31 (EYRENCİ, s. 64 ve dn. 21' den naklen).

⁷² EYRENCİ, s. 64.

⁷³ EYRENCİ, s. 64.

Deneme süresi, iş sözleşmesinin yapıldığı anda değil, işçinin fiilen işe başladığı anda işlemeye başlar⁷⁴. İşçinin kusuruna bağlanamayan kısa süreli devamsızlık süreleri, deneme süresinin işlemesine etki etmeyecektir. Hastalık, grev veya lokavt gibi nedenler deneme süresini kesmez, başka bir ifade ile deneme süresinin uzaması sonucunu doğurmaz⁷⁵. Böyle bir durumda, deneme süresinden beklenen amaca ulaşamadığı düşüncesinde olan taraf, yeni bir deneme süreli iş sözleşmesi yapabilecektir⁷⁶. Öğretide kimi yazarlar böyle bir durumda, yapılan ikinci deneme süreli iş sözleşmesindeki deneme süresinin ilk sözleşmedeki ile toplamının yasanın öngördüğü azami sınırı aşmaması gerektiğini savunmaktadırlar⁷⁷.

Burada yasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla tarafların, işçi ve işveren için farklı uzunlukta deneme süresi kararlaştırmalarının mümkün bulunup bulunmadığı sorusu sorulabilir. Bu durumda işçinin daha lehine olabilecek bir kararlaştırmanın geçerli olabileceği akla gelebilirse de, deneme süresinin yalnızca işçinin değil, işverenin de çıkarlarına hizmet eden bir kurum olması noktasında, deneme süresinin gerek işçi gerekse işveren bakımından eşit uzunlukta getirilmesini aramak daha isabetli olacaktır⁷⁸.

2- Deneme Süresi Kararlaştırmanın Hukuken Haklılığı Bakımından

Deneme süreli iş sözleşmelerinde sözleşme yükümlülüklerinden kolay kurtulma

olanağı bulunmaktadır, ancak bunun işveren tarafından amacı dışında kullanılmaması gerekmektedir. Bu çerçevede, daha önce işyerinde çalışmış olup da iş sözleşmesi yapma zorunluluğu ile ilgili bir sebeple ya hiç böyle bir sebep bulunmamakla birlikte, aynı işyerinde yeniden çalışmak isteyen işçiye de deneme süreli iş sözleşmesi yapıl-

⁷⁴ ATABEK, s. 59; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 79; NARMANLIOĞLU, s. 187, dn. 160 ; SOYER, *Deneme*, s. 35; EYRENCİ, s. 64; CENTEL, s. 98; SÜZEK, *Türler*, s. 22; DEMİR, s. 53; GÜNAY, *Cevdet İlhan: Şerhli İş Kanunu*, C:1, 2. Baskı, Ankara 2001, s. 459.

⁷⁵ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 71; SOYER, *Deneme*, s. 35; EYRENCİ, s. 64; CENTEL, s. 98. DEMİRCİOĞLU/CENTEL, s. 87; SÜZEK, *Türler*, s. 22; DEMİR, s. 53.

⁷⁶ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 71; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 80; NARMANLIOĞLU, s.185, dn. 156; SOYER, *Deneme*, s. 35; ÇENBERCİ, s. 224; EYRENCİ, s. 64; CENTEL, s. 99; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, s. 87; SÜZEK, *Türler*, s. 22; DEMİR, s. 53.

⁷⁷ ÇENBERCİ, s. 224; EYRENCİ, s. 64; CENTEL, s. 99.

⁷⁸ AKYİĞİT, *Şerh*, s. 296. KAPLAN, *Emine Tuncay: İşverenin Fesih Hakkı, Sınırları, Hükmü ve Sonuçları*, Ankara 1987, s. 57. GÜNAY, bir iş sözleşmesinde öngörülen deneme süresinin, kural olarak taraflar için eşit süreyi içermesi gerektiğini, ancak işçi için işverene tammandan daha uzun bir süre belirlenmişse, bunu da geçerli saymanın işçinin korunması ilkesi yönünden yerinde olacağını ifade etmiştir (bkz. GÜNAY, s. 460). Bu konuda SOYER, işçinin bağlı olacağı deneme süresinin işverene göre daha uzun öngörülemediğini, nitekim işçi ve işveren için farklı ihbar önellerinin kararlaştırılmayacağını düzenleyen BK. md. 340/3 hükmünün buradada uygulanması gerektiğini ileri sürmüştür. Ancak yazar, örneğin, işçinin iki aylık, işverenin bir aylık deneme süresinden faydalanabileceğine ilişkin bir kararlaştırmanın da geçerli olabileceğini ifade etmektedir (bkz. SOYER, *Deneme*, s. 35).

mak istenmesi, genel olarak dürüstlük kurallarına aykırılık oluşturur⁷⁹. Buna karşın, böyle bir durumdaki işçinin, aynı işyerinde ancak önceki işinden farklı niteliğe sahip bir işte çalıştırılacak olması veya işyerinin çalışma sisteminin değişmiş olması ya da teknolojik gelişmeler gibi nedenlerin bulunması durumunda ise yeniden bir deneme süresi öngörülmesi mümkündür⁸⁰. Yine bir işyerinde uzun süre çalışmış olan bir işçi, başka bir işyerinde işe girerken de deneme süresi kararlaştırılabilecektir⁸¹.

Tarafların birbirini izler şekilde aynı iş ve bölüm için birden çok deneme süresi kararlaştırmalarının, başka bir ifade ile deneme süreli zincirleme sözleşme yapmalarının, feshi ihbar sürelerine ilişkin işçiyi koruyucu hükümlerin uygulanmasına engel olması nedeniyle, esas olarak dürüstlük kurallarına aykırı olduğu söylenebilir⁸². Böyle bir durumda, zincirleme iş sözleşmelerindeki deneme süresi, ilk deneme süresi hariç olmak üzere, hüküm ifade etmeyecektir⁸³.

H- Deneme Süresinin Başlaması ve Hesabı

Kanunda deneme süresinin ne zaman başlayacağı konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Buna karşın deneme, ancak çalışma ile mümkün olabileceğinden, artık deneme süresinin sözleşmede belirtilen günde değil de, fiilen çalışmaya başlandığı tarihte başlayacağı söylenebilir. Öğretide kabul gören anlayış bu yöndedir⁸⁴. Öğretide

ayrıca, hastalık, grev, lokavt gibi durumların deneme süresini kesmeyip, deneme süresine süre eklemeyi gerektirmeyeceği, denemeden beklenen faydanın sağlanmadığının düşünülmesi durumunda, sözleşmenin deneme süresi içinde feshedilerek, yeni bir deneme süresi içeren iş sözleşmesi yapılabileceği de belirtilmektedir⁸⁵. Bu durumda, deneme süresinin başlaması için fiilen çalışmanın gerektiği, ancak başladıktan sonra devamı için fiili çalışmanın aranmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. İsviçre hukukunda ise, işçinin fiilen çalıştığı sürelerin hesaba katılacağı, hastalık, kaza veya kanunen bir yükümlüğün ifası sonucu deneme süresinin fiilen kısaldığı durumlarda, deneme süresinin uygun bir şekilde uzatılacağı düzenlenmiştir⁸⁶.

⁷⁹ OĞUZMAN, s. 16; ESENER, s. 137; ÇENBERCİ, s. 227; EKONOMİ, s. 79, dn. 57; SOYER, Deneme, s. 31-32; EYRENCİ, s. 60; CENTEL, s. 99; SÜZEK, Türler, s. 22.

⁸⁰ ESENER, s. 137; EKONOMİ, s. 79; SOYER, Deneme, s. 32; DEMİR, s. 53; CENTEL, s. 99.

⁸¹ ESENER, s. 137; OĞUZMAN s. 16; SOYER, Deneme, s. 32; CENTEL, s. 99.

⁸² ESENER, s. 137; CENTEL, s. 99; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 72.

⁸³ ÇENBERCİ, s. 227; CENTEL, s. 99.

⁸⁴ ESENER, s. 137; NARMANLIOĞLU, s. 185, dn. 156; EKONOMİ, İş Hukuku, s. 79; EYRENCİ, Belirli Süreli, s. 64; DEMİR, s. 53; AKYİĞİT, s. 297.

⁸⁵ NARMANLIOĞLU, s. 185, dn. 156; EKONOMİ, İş Hukuku, s. 80; EYRENCİ, Belirli Süreli, s. 64.

⁸⁶ AKYİĞİT, Şerh, s. 297, dn. 24 ve orada anılan yazarlar.

AKYİĞİT⁸⁷ ise, deneme süresinin başlangıcı için asıl olan fiilen çalışmanın başlaması ise de işverenin işi kabulde temerrüdü durumunda da bunun başlayacağı kabul edilebilir demektir. İşverenin işi kabulde temerrüdü ile geçen süreler çalışılmış gibi sayıldığından, fiilen çalışılan veya çalışılmış sayılan bu sürenin deneme süresinin başlangıcına da, işlemesine engel teşkil etmemesi gerekir.

I- DENEME SÜRESİNİN HÜKÜMLERİ

1- Sözleşmenin Kesinleşmesi veya Feshi

Taraflarca bir deneme süresi kararlaştırılması durumunda, ortada biri bağlayıcılığı olmayan deneme süreli iş sözleşmesi, diğeri deneme süresi geçtikten sonra taraflar arasında kesinleşmiş iş sözleşmesi olmak üzere iki ayrı sözleşme söz konusu olmayıp, işçi ve işveren, başlangıçtan itibaren deneme süresini de içeren belirli veya belirsiz süreli bir sözleşme yapmışlardır⁸⁸.

Taraflar, denemeden memnun kalıp kalmalarına bakılmaksızın, deneme süresinin sonuna kadar fesih beyanında bulunmazlarsa, yapılan iş sözleşmesi ile kesin olarak bağlanmış olacaklardır. Deneme süresinin geçmesinden sonra iş sözleşmesinin sona erdirilmesi, artık tarafların aralarındaki sözleşmenin belirli ya da belirsiz süreli olmasına göre, o hükümlere bağlı olarak mümkün olacaktır⁸⁹.

Taraflar iş sözleşmesi ile kesin olarak

bağlanmak istemiyorsa, İş Kanununun 15. maddesinin II. fıkrası gereğince, deneme süresi içinde iş sözleşmesini bildirim sürelerine gerek olmaksızın⁹⁰ ve tazminatsız feshedebilirler. Fesih için herhangi bir sebep göstermek zorunluluğu bulunmadığı gibi, denemenin başarılı ya da başarısız geçtiği yönünde bir gerekçe gösterilmesi de gerekli değildir⁹¹. Bu noktada, denemenin başarılı geçmesi durumunda iş ilişkisinin devamı konusunda bir talepte bulunulup

⁸⁷ AKYİĞİT, *Şerh*, s. 297.

⁸⁸ SÜZEK, *İş Hukuku*, s. 213; SÜZEK, *Türler*, s. 23.

⁸⁹ TUNÇOMAĞ/CENTELE, s. 72; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 80; NARMANLIOĞLU, s. 188, dn. 165; SOYER, *Deneme*, s. 36; DEMİRCİOĞLU/CENTELE, s. 87; TUNCAY, s. 56; Yarg. TD. 18.01.1954 tarih, 8545 E., 363 K. sayılı kararında "...tecrübe müddeti geçirilmiş olduğundan taraflar arasında normal bir iş akdinin vücut bulduğunun kabulü lazımdır..." sonucuna ulaşmıştır (bkz. YELEKÇİ, *Memduh: Notlu-İzahlı-İçtihatlı İş Kanunu Şerhi*, s. 112).

⁹⁰ "Bir aylık deneme süresi geçmeden hizmet akdi sona erdirilmiş olması sebebiyle davacının ihbar tazminatı isteği yerinde değildir." (bkz. Yarg. 9. HD., 24.04.1996, 1995/35258 E., 1996/9448 K., GÜNAY, s. 463).

⁹¹ SAYMEN, s. 445; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 80; EKONOMİ, *Münir: Karar İncelemesi, İHU İşK. 12 (No. 1)*, s. 2; SOYER, *Deneme*, s. 36; SÜZEK, *İş Hukuku*, s. 213; SÜZEK, *Türler*, s. 23; DEMİR, s. 53. Nitekim Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 22 Haziran 1982 tarih ve 158 sayılı "Hizmet Akdinin İşveren Tarafından Feshi Hakkındaki Sözleşme" de de, deneme süresi içinde bulunan işçilerin güvence dışında bırakılabilecekleri yönünde hüküm bulunmaktadır (bu konuda bkz. SOYER, *Polat: "158 Sayılı ILO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler", İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İktisadi, Sosyal ve Uluslar arası Hukuk Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, İstanbul 2002*, s. 275).

bulunulamayacağı sorusu gündeme gelebilir. Sürekli bir iş ilişkisine geçip geçmeme konusunda karar verme bakımından sözleşme taraflarının özgür oldukları görüşü öğretilmektedir. Buna göre, deneme süresinde işçinin objektif bakımdan başarılı olması önemli bir etken değildir. Bu nedenle, sözleşme tarafları, deneme objektif olarak başarılı görülse dahi, deneme süresi içinde sözleşmeyi derhal feshedebilirler⁹². Gerçekten de iş sözleşmesinin ayırıcı unsurunu oluşturan işçi ile işveren arasındaki güven ilişkisi, tarafların özgürce karar verebilmeleri ilkesine dayanır. Bu nedenle, taraflardan hiçbiri kendi iradesi dışında iş ilişkisine devam etmeye zorlanmamalıdır⁹³. Başka bir ifade ile deneme, objektif olarak başarılı görülse dahi, kendi görüşü itibarıyla memnun kalmayan taraf, deneme, süresi içinde sözleşmeyi derhal feshetme yetkisine sahiptir⁹⁴. Öğretilmektedir, deneme süresi içindeki fesih hakkının kötüye kullanılması durumunda, bu sebeple bir tazminat ödenmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁹⁵. Buna karşın AKYIĞIT⁹⁶ ise, bu görüşün isabetli bulunabilmesinin, deneme süresi içindeki fesih, deneme süresinin objektif bir biçimde olumsuz sonuçlandığı takdirde ancak yasa uygun bulunmasının kabul edilmesi durumunda mümkün olacağını belirtmiştir. Yazar, belirtilen görüşün, Kanununun 15. maddesindeki “Deneme süresi içinde taraflar iş sözleşmesini bildirim süresine gerek olmaksızın tazminatsız feshedebilir.” şeklindeki ifade nedeniyle savunulmasının zor

göründüğünü dile getirmiştir. Nitekim yukarıda açıklamaya çalıştığımız üzere, denemenin objektif olarak başarılı olarak değerlendirilebilmesi de feshe engel olamayacaktır. Denemeden memnun olmayan taraf, deneme süresi içinde bildirimsiz ve tazminat ödemeksizin iş sözleşmesini feshedebilecektir.

İş Kanununun 15. maddesinin açık hükmü karşısında, deneme süresi içinde yapılan fesih, esas olarak, tazminat hakkı vermemektedir. Maddede açıkça “*bildirim süresine gerek olmaksızın*” ifadesi yer aldığından, deneme süresi içinde sözleşmenin feshedilmesi durumunda, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bildirim sürelerine uyulmasına ya da bu sürelerle ilişkin ücretin ödenmesine gerek bulunmayacaktır. Belirli süreli iş sözleşmelerinde de geri kalan süre ile ilgili olarak bir tazminat gündeme gelmeyecektir⁹⁷.

⁹² SAYMEN, s. 445; OĞUZMAN, *Fesih*, s. 26; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 80; EKONOMİ, *Karar İncelemesi*, s. 2; EYRENCİ, s. 65; SÜZEK, *Türler*, s. 23.

⁹³ EYRENCİ, s. 65.

⁹⁴ OĞUZMAN, *Fesih*, s. 26; EKONOMİ, s. 80; SOYER, *Deneme*, s. 37.

⁹⁵ SAYMEN, s. 446; EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 81; EKONOMİ, *Karar İncelemesi*, s. 2; NARMANLIOĞLU, s.187-188; CENTEL, s. 97. Öğretilmektedir fesih hakkının kötüye kullanılmasına örnek olarak işçinin sendikaya üye olması ya da işçinin şikayette bulunması gibi durumlar gösterilmiştir (bkz. SOYER, *Deneme*, s. 37).

⁹⁶ AKYIĞIT, s. 298.

⁹⁷ EKONOMİ, *İş Hukuku*, s. 80-81; EKONOMİ, *Karar İncelemesi*, s. 2; TUNÇOMAĞ/CENTEL; s. 72.

2- Ücret ve Diğer Haklar

İş sözleşmesinde deneme süresinin bulunması tarafların işçi ve işveren niteliklerini etkilemez⁹⁸. Deneme süreli iş sözleşmesi de normal bir iş sözleşmesinden doğan hak ve borçları kapsamaktadır. İşverenin ücret ödeme⁹⁹, işçiyi gözetme, eşit davranma gibi yükümlülüklerinin yanında, işçinin de çalışma, özen, sadakat gibi iş sözleşmesinden doğan borçlarını yerine getirme yükümlülüğü vardır ve bu yükümlülüklerin olağan şekilde ifa edilmesi gerekmektedir.

Önceki 3008, 931 ve 1475 sayılı Kanunlarda da olduğu gibi, 4857 sayılı İş Kanununun 15. maddesinin II. fıkrasının son cümlesinde, işçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer haklarının saklı olduğuna ilişkin düzenleme yer almaktadır. Deneme süresinin öngörüldüğü sözleşmelerde de, sözleşmenin başlangıcından itibaren işçi ile işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunması nedeniyle, artık bu sözleşmenin esaslı unsurlarından olan ücretin ödenip ödenmeyeceği ya da işçinin ücrete hak kazanıp kazanmayacağı tartışılması gereksiz olacaktır¹⁰⁰. Hükümdeki çalıştığı günler ibaresi, sadece iş karşılığı ücreti kapsayacak şekilde dar yorumlanmamalıdır. Bu süre içinde işçinin hak kazandığı hafta tatil ücreti, ulusal bayram ile genel tatil günlerine ait ücretleri de ödenecektir¹⁰¹. İşyerindeki işçilere yapılan ek ödemeler ve sosyal yardımlardan yararlanma durumu ise, bunlara hak kazanmak için belirtilen şartlara bağlı olacaktır¹⁰².

Deneme süreli iş sözleşmesi ile çalış-

makta olan bir işçinin, işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanması, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu ile Sendikalar Kanununun bu konudaki hükümlerine ve toplu iş sözleşmesindeki esaslara göre belirlenecektir. Gerçekten de, yapılan bazı toplu iş sözleşmelerine, deneme süresi içinde sendikaya üye olan işçilerin deneme süresinin biterek, iş sözleşmesinin kesinleşmesinden sonra toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri yönünde hükümler konulabilmektedir. Böyle bir durumda, işçi deneme süresi içinde sendikaya üye olsa dahi, toplu iş sözleşmesinden an-

⁹⁸ *EKONOMİ*, Münir: Karar İncelemesi, İHU İşK. 12 (No. 1), s. 2; *SOYER*, Deneme, s. 31.

⁹⁹ Nitekim Yargıtay da "Hizmet akdinin bir deneme süresine bağlı tutulmuş olması, bu süre içinde çalışan işçiyi ücret ödenmemesini haklı göstermez." şeklinde bir karar vermiştir (bkz. Yarg. 9. HD., 23.10.1970, 8604 E., 11400 K., İHU İşk. 12 (No. 1)).

¹⁰⁰ *EKONOMİ*, Karar İncelemesi, s. 2; *SÜZEK*, Türler, s. 23; "Davacı ile davalı işveren arasındaki hizmet sözleşmesi deneme kaydını içermektedir. Deneme kaydıyla yapılan sözleşmelerde iş sözleşmesi kurulmuştur. Ancak, taraflar belli süre içinde sözleşmeyi tazminatsız fesih yetkisine sahiptirler. Sözleşme bu süre içinde bozulduğu takdirde işçi ücret hakkı yanında ihbar tazminatı hariç diğer işçi haklarından yararlanacağı cihetle, fazla mesai, genel tatil ve ulusal bayram ücretleriyle yemek parası için gereken inceleme ve araştırma yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekir" (bkz. Yarg. 9. HD., 10.03.1978, 3096 E., 3634 K., *AKYİĞİT*, s. 300).

¹⁰¹ *TUNÇOMAĞ/CENTEL*, s. 72; *EKONOMİ*, İş Hukuku, s. 81; *ÇELİK*, s. 93; *SOYER*, Deneme, s. 37; *SÜZEK*, İş Hukuku, s. 213; *SÜZEK*, Türler, 23.

¹⁰² *EKONOMİ*, İş Hukuku, s. 81; *SOYER*, Deneme, s. 37; *DEMİR*, s. 53.

cak deneme süresinin tamamlanmasından sonra yararlanabilecektir. Toplu iş sözleşmesinde böyle bir hükmün bulunmaması halinde işçinin deneme süresi içinde de bu sözleşmeden yararlanma olanağı gündeme gelebilecek ise de, bu ihtimalde de sözleşmelere konulan hükümler göz önünde bulundurulacaktır. Zira, kimi sözleşmelerde, sendikaya üye olan işçilerin sözleşmeden yararlanma tarihi, örneğin, “üyelik tarihini izleyen aybaşından itibaren söz konusu olacaktır” şeklinde hükümler yer alabilmektedir¹⁰³.

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 9. maddesinin III. fıkrasındaki dayanışma aidatı ödenmesine ve aynı Kanunun 11. vd. maddelerinde düzenlenen teşmile ilişkin şartların bulunması durumunda, işçinin deneme süresi içinde, sendikaya da üye olmaksızın toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkün olabilecektir¹⁰⁴.

Deneme süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi, çalışmaya başladığı andan itibaren, deneme süresi içinde de sigortalı sayılacaktır¹⁰⁵. Nitekim, bir işveren çalıştıracığı tüm işçileri işe başlatmadan önce işe giriş bildirgesiyle kuruma bildirmek zorundadır¹⁰⁶. Yine deneme süresi, işçinin kıdeme bağlı haklarının hesabında iş süresinden sayılır¹⁰⁷.

III- DENEME AMAÇLI İŞ İLİŞKİLERİ

Bir deneme süresinin kararlaştırılması, iş ilişkisinin başlangıcında öngörülmüş bir deneme süresi veya deneme amacı ile ya-

pılmış belirli süreli bir sözleşme olmak üzere iki şekilde söz konusu olabilir. Bu ikisi arasındaki fark, deneme şartının, iş sözleşmesinin içeriğini oluşturan ve deneme süresi içinde iş sözleşmesinin bildirim sürelerine bağlı olunmaksızın feshedilebileceğini öngören bir ihtirazi kayıt olması, deneme amacı ile yapılmış belirli süreli iş sözleşmesinde ise, bu ilişkinin, sürenin geçmesi ile sona ermesidir¹⁰⁸. İkinci durumda, başka bir ifade ile deneme amaçlı iş sözleşmesinde, deneme süresinin başarılı geçmesi ve sözleşme taraflarının sürekli bir iş ilişkisine girmek istemeleri durumunda, bunun için yeni bir sözleşme yapmaları gerekir¹⁰⁹.

Kanun hükümleri yalnızca iş sözleşmelerinde öngörülen deneme şartını düzenlediklerinden, burada deneme amacı ile belirli süreli bir iş sözleşmesinin yapıp yapıla-

¹⁰³ *EKONOMİ, İş Hukuku, s. 81; EKONOMİ, Karar İncelemesi, s. 2-3.*

¹⁰⁴ *Toplu iş sözleşmesinden yararlanma konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. ŞAHLANAN, Fevzi: Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992, s. 123 vd.; TUĞ, Adnan: Türk İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1998, s. 149 vd.*

¹⁰⁵ *SOYER, Deneme, s.31; AKYİĞİT, s. 299; NARMANLIOĞLU, s. 188; SÜZEK, İş Hukuku, s. 213; SÜZEK, Türler, s. 23.*

¹⁰⁶ *bkz. DEMİR, s. 52.*

¹⁰⁷ *EKONOMİ, İş Hukuku, s. 82; ÇELİK, s. 94; AKYİĞİT, s. 299; SÜZEK, İş Hukuku, s. 213; SÜZEK, Türler, s. 23; DEMİR, s. 53-54.*

¹⁰⁸ *EYRENCİ, s. 61; SOYER, Deneme, s. 28; ALPAGUT, s. 77; ERTÜRK, s. 234.*

¹⁰⁹ *EYRENCİ, s. 61; SOYER, Deneme, s. 28; ERTÜRK, s. 234.*

mayacağı sorusu akla gelebilir. Deneme, iş ilişkisinin süreye bağlanmasında, salt işverenin değil, gereğinde işçinin de yararına olan bir nedendir. Ayrıca böyle bir sözleşme, herhangi bir kanun hükmüne de aykırı değildir. Dolayısıyla deneme amacı ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceği sonucuna ulaşılabilir¹¹⁰. EKONOMİ de, tarafların belirli bir zaman içinde, iş ilişkisinin kişisel olarak beklediklerine ne ölçüde uygun olduğuna karar vermek hakkına sahip olmaları nedeniyle denemenin, iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılması yönünden haklı bir neden oluşturduğunu ifade etmiştir¹¹¹.

Bir sözleşmede öngörülen deneme kaydının, deneme süreli bir iş sözleşmesi mi, yoksa deneme amacıyla belirli süreli bir iş sözleşmesi mi meydana getirdiği sorunu, sözleşmenin yorumu sorunudur. Sözleşmede yer alan ifadeler yeterince açık değilse, bu durumda, aksinin açıkça kararlaştırılmadığı durumlarda, işçi ve işverenin genel olarak deneme süresinden sonra sürekli bir iş ilişkisi içine girecekleri düşünülebilir. Bu anlamda, sadece bir deneme süresi konması, deneme amaçlı belirli süreli bir iş sözleşmesi değil, deneme kaydını içeren bir iş sözleşmesi yapıldığını gösterir¹¹². Bir deneme süresinin kararlaştırılmış olması, deneme amacıyla belirli süreli bir iş sözleşmesi yapıldığını kabul için yeterli değildir. Bunun ötesinde, daha önce yeni bir sürekli iş sözleşmesi yapılmadığı takdirde, deneme süresinin geçmesi ile iş ilişkisinin de sona

ereceğinin açıkça kararlaştırılmış olması gerekir. Uyuşmazlık halinde, deneme amacı ile yapılmış belirli süreli bir iş sözleşmesi yapıldığını iddia eden tarafın bu iddiasını ispatlaması gerekir¹¹³.

Deneme süreli iş sözleşmesinde olduğu gibi, deneme amacı ile yapılan belirli süreli iş sözleşmesinde de, somut olayda hakkın kötüye kullanılmaması gerekir. Burada da işçinin daha önce çalıştığı işyerine, aynı iş için yeniden deneme amacıyla alınması dürüstlük kuralına aykırılık oluşturacaktır. Böyle bir durum sürelendirme için objektif neden sayılamaz¹¹⁴.

Deneme amacı ile yapılan belirli süreli bir iş sözleşmesi kural olarak sürenin sonuna kadar tarafları bağlar ve sürenin dolması

¹¹⁰ EYRENCİ, s. 61; aynı yönde bkz. ALPAGUT, *Belirli Süreli*, s. 78.

¹¹¹ EKONOMİ, Münir: "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu", *REHBİNDER/EKONOMİ, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları*, İstanbul 1979, s. 19. Belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasına sınırlama getiren hukuk sistemlerinde deneme amacı, objektif neden olarak kabul edilmektedir (bkz. ALPAGUT, Gülsevil: "4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi", *MERCEK*, Ocak 2004, S. 33, s. 83). Aksi yönde bkz. GÜLER, Mikdat: "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", *LEGAL, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S:5, 2005, s. 45.

¹¹² EYRENCİ, s. 61-62; NARMANLIOĞLU, s. 184, dn. 152; SOYER, *Deneme*, s. 31; ALPAGUT, *Belirli Süreli*, s. 78; ERTÜRK, s. 234.

¹¹³ EYRENCİ, s. 62; NARMANLIOĞLU, s. 184, dn. 152; SOYER, *Deneme*, s. 31; ALPAGUT, *Belirli Süreli*, s. 78.

¹¹⁴ ALPAGUT, *Belirli Süreli*, s. 78; ALPAGUT, 4857 Sayılı Yasa, s. 83.

ile herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer. Yani, haklı bir sebep olmadıkça süre dolmadan deneme amaçlı iş sözleşmesi feshedilemeyecektir¹¹⁵. Ancak öğretilerde, istisnaen de olsa, örneğin sadece işçinin, işyerini ya da işvereni tanıması amacıyla deneme süresi öngörülmesi durumunda, sözleşmenin en azından asgari bir ihbar öneline uyularak, işçi tarafından feshine izin vermenin yerinde olacağı savunulmaktadır¹¹⁶.

Acaba, İş Kanunlarında öngörülen sürelerden daha uzun süreli deneme amacına yönelik belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilir mi? Öncelikle belirtmek gerekir ki, azami sürenin amacı, işçinin deneme süresi içinde bulunduğu belirsizliği zaman açısından sınırlamak, bu dönemi kısa tutmaktır. Yasal sınırın ötesinde, deneme amacıyla sürelendirmeye izin verilmesi yasanın amacına aykırı olduğu gibi, kötüye kullanımlara da açık bir yol oluşturacaktır. Bu nedenle deneme amacı, denemenin objektif olarak gerekli olması yanında, sürenin yasal sınırlar içinde belirlenmesi koşuluyla sürelendirmeyi haklı kılar¹¹⁷.

Ayrıca Borçlar Kanununun 339. maddesinin I. fıkrası hükmünün, deneme amacı ile yapılan belirli süreli iş sözleşmelerinde uygulanması deneme amacıyla bağdaşmaz. Söz geçen hükme göre, belirli sürenin geçmesine rağmen tarafların iş ilişkisine devam etmeleri halinde sözleşme, aynı süre ve en çok bir yıl için yenilenmiş sayılır. Bu hükmün deneme amacı ile yapılmış belirli

süreli iş sözleşmelerine uygulanması haklı olmadığı gibi, tarafların iradelerine de uygun değildir. Susma ile sözleşmenin yenilenmesinde kanun, taraf iradelerinin sözleşmenin aynı koşullarla ve aynı süre (en çok bir yıl) için yenileme yönünde olduğu varsayımından hareket etmektedirler. Taraf iradelerinin başka bir yönde olduğuna ilişkin emarelerin varlığı durumunda, kanuni varsayım geçerli değildir. Amacı deneme olan belirli süreli bir iş sözleşmesinin yapılması sırasında taraflar kural olarak, denemenin başarılı olması durumunda, aralarında sürekli bir iş ilişkisi kurulacağı düşünce-

¹¹⁵ SOYER, Deneme, s. 37.

¹¹⁶ SOYER, Deneme, s. 37-38.

¹¹⁷ ALPAGUT, Belirli Süreli, s. 81-82; ALPAGUT, 4857 Sayılı Yasa, s. 83; İsviçre doktrininde de deneme amacının belirli süreli sözleşme yapmak için haklı neden oluşturduğu kabul edilmiştir. Ancak bu görüşe göre, belirli süreli sözleşmenin süresi, deneme süresine ilişkin yasal düzenlemeyle sınırlı olmamak gerekir. Nitekim İBK.nun 335b maddesi salt belirsiz süreli sözleşmelere ilişkin bir hüküm içermektedir. Örnekleme yoluyla uygulama ise hükmün amacıyla bağdaşmaz, belirli süreli iş sözleşmelerinde kural olarak fesih söz konusu olmadığı gibi kötüye kullanılarak kısıtlanabilecek bir fesih öneli de bulunmaz (bkz. REHBİNDER, Manfred: "Hizmet Akitlerinin Süreye Bağlanmasını Haklı Kılan Objektif Nedenler", REHBİNDER/EKONOMİ, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, S. 42-43, ayrıca bkz. ALPAGUT, Belirli Süreli, s. 82). SOYER de, deneme süresi konusunda kanuni düzenlemelerde öngörülen azami sürelerin deneme amaçlı iş sözleşmelerinde uygulanmaması gerektiği görüşündedir. Ancak yazar, deneme amaçlı iş sözleşmelerindeki sürenin en azından iş güvencesine tâbi işçiler için en fazla altı ay olabileceğini, böylelikle de feshine karşı koruma hükümlerinin dolanılmayacağını ifade etmektedir (bkz. SOYER, Deneme, s.36).

sinden hareket etmektedirler. Bu bakımdan, sözleşmenin yapılması sırasında taraf iradelerinin zımnen, işçinin çalışmaya devam etmesi ve işverenin de buna ses çıkarmaması halinde Borçlar Kanununun 339. maddesinin I. fıkrasının uygulanmayacağı yönünde birleştikleri şekilde yorumlanmalıdır. Ayrıca bu hükmün uygulanması deneme süresini azami bir süre ile sınırlamakla güdülen amacın bertaraf edilmesi anlamını taşıyacaktır. Bu nedenle, iş ilişkisinin susma ile devamı halinde, denemenin başarılı geçtiğinin ve dolayısıyla ilişkinin belirsiz süreli bir iş sözleşmesine dönüştüğünün kabul edilmesi gerekir¹¹⁸.

SONUÇ

Deneme süreli iş ilişkileri konusunda ilk dikkati çeken, deneme süresinin, Borçlar Kanunu, İş Kanunu, Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Mesleki Eğitim Kanunu gibi pek çok kanunda ayrı ve esasen de birbirinden farklı bir biçimde düzenlenmiş olmasıdır¹¹⁹. Deneme süresine ilişkin düzenlemelerin bulunduğu bu belirtilen kanunlarda, tarafların uymaları gereken kimi sınırlamalara da yer verilmiştir.

Deneme süreli iş ilişkisi, hem işverene hem de işçiye sürekli ve uzun süreli bir iş birliğine yönelik olarak sözleşmenin karşı tarafını, çalışma durumunu ve işyerini deneme olanağı sağlayan bir iş ilişkisini ifade eder. Deneme süresi ise, iş sözleşmesinin, içinde tarafların sözleşmeyi sürdürüp sür-

dürmeme kararlarını saklı tuttıkları, başlangıç süresidir denilebilir.

Hemen belirtmelidir ki, İş Kanununa tâbi biçimde deneme süresi öngörülebiyecek iş sözleşmesinin, sürekli işe yönelik bir iş sözleşmesi olması zorunludur.

İş Kanununun 15. maddesi gereğince, iş sözleşmesine bir deneme kaydının konulması durumunda bu süre en çok iki ay olabilecek, ancak toplu iş sözleşmeleriyle bu süre dört aya kadar çıkarılabilecektir. Bu sürelerden daha uzun bir deneme süresinin kararlaştırılmış olması durumunda, sözleşmenin tamamının geçersiz sayılması değil, kanuni süreyi aşan kısmın kararlaştırılmamış sayılması söz konusu olacaktır.

Deneme süresi öngörülen iş sözleşmesinin temel özelliği, deneme süresi içinde taraflara, bu sözleşmeden kolayca sıyrılabilme olanağı tanınmasıdır. Nitekim, deneme süresi içinde taraflar sözleşmeyi bildirim sürelerine gerek olmaksızın ve tazminatsız feshedebileceklerdir. Fesih için herhangi bir sebep göstermek zorunluluğu bulunma-

¹¹⁸ EYRENCİ, s. 64-65; ALPAGUT, s. 82-83. Bu konuda SOYER, sözleşmenin deneme amacıyla bağdaşmayacak bir süreye bağlanması durumunda, artık sözleşmenin süreye bağlanmasını haklı gösteren amacın aşılmış olduğunu, dolayısıyla böyle bir durumda sözleşmenin süresiz sözleşme olarak kabulünün yerinde olacağını belirtmektedir (bkz. SOYER, Deneme, s. 36).

¹¹⁹ Bu farklı düzenlemelerin ve tereddütlü hususların yeniden gözden geçirilmesi ve en azından asgari bir ölçünün getirilmesi gerektiği görüşü için bkz. SOYER, Deneme, s. 38.

dığı gibi, denemenin başarılı ya da başarısız geçtiği yönünde bir gerekçe gösterilmesi de gerekli değildir. Bu durumda sözleşme belirli süreli ise, bu sürenin bitimi beklenmeden, belirsiz süreli bir sözleşme söz konusu ise, herhangi bir bildirim öneli verilmeden ve başkaca da tazminat ödeme zorunluluğu bulunmadan ortadan kaldırılabilir.

Deneme süresi içinde sözleşmenin feshedilmesi durumunda, işçinin çalıştığı günler için ücret ve diğer hakları saklıdır.

Deneme amacıyla belirli süreli iş sözleş-

mesi yapılması da mümkündür. Bir sözleşmede öngörülen deneme kaydının, deneme süreli bir iş sözleşmesi mi yoksa deneme amacıyla belirli süreli bir iş sözleşmesi mi meydana getirdiği tam olarak anlaşılamiyorsa, böyle bir durumda deneme süreli bir iş sözleşmesinin varlığını kabul etmek yerinde olacaktır.

Deneme amacı ile yapılan belirli süreli bir iş sözleşmesi kural olarak sürenin sonuna kadar tarafları bağlar ve sürenin dolması ile herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer.



KAYNAKÇA

- Akyiğit, Ercan (2001), İş Kanunu Şerhi, Ankara.
- Alpagut, Gülsevil (1998), Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, İstanbul.
- Alpagut, Gülsevil (2004), “4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, MERCEK, Ocak 2004, S. 33, s.73-91.
- Apaydın, Orhan, Karar İncelemesi, Bas. İşK. 10 (No.1).
- Centel, Tankut (1994), İş Hukuku, C. I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul.
- Çelik, Nuri (2006), İş Hukuku Dersleri, 19. Bası, İstanbul, Ağustos.
- Çöğenli, Taner, Karar İncelemesi, İHU TSGLK. 3 (No. 8).
- Demir, Fevzi (2005), İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir, Ekim.
- Demircioğlu, Murat/Centel, Tankut (2003), İş Hukuku, 9. Bası, İstanbul, Eylül.
- Ekonomi, Münir (1980), İş Hukuku, C. I, Ferdi İş Hukuku, İstanbul (İş Hukuku).
- Ekonomi, Münir “Toplu İş Sözleşmesinin Hizmet Akti İle Belirlenen Deneme Süresine Etkisi, Karar İncelemesi, İHU TSGLK. 3 (No. 8).
- Ekonomi, Münir, Karar İncelemesi, İHU İşK. 12 (No. 1).
- Ekonomi, Münir (1979), “Belirli Süreli Hizmet Akdinin Hukuka Uygunluğu”, Rehbinder/Ekonomi, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları, İstanbul (Belirli Süreli).
- Ekonomi, Münir (1994), “Türk İş Hukukunda Esnekleşme Gereği”, Çalışma Hayatında Esneklik, İzmir, s. 57-79 (Esnekleşme Gereği).
- Ekonomi, Münir (1997), “Çalışma Şartlarının Belirlenmesi ve Değişen İlişkilere Uyumu”, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara, s. 157-179 (Çalışma Şartları).
- Ertürk, Şükran (2000), “Türk ve Alman Hukukunda Belirli Süreli İş Akidlerine Genel Bir Bakış”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara, s. 225-247.
- Esener, Turhan (1978), İş Hukuku, 3. Bası, Ankara.
- Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim (2005), Bireysel İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul.
- Günay, Cevdet İlhan (2001), Şerhli İş Kanunu, C:1, 2. Baskı, Ankara.
- Güler, Mikdat (2005), “Belirli Süreli İş Sözleşmesi”, Legal, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:5, s. 27-83.
- Kaplan, Emine Tuncay (1987), İşverenin Fesih Hakkı, Sınırları, Hüküm ve Sonuçları, Ankara.

- Narmanlıoğlu, Ünal (1998), *İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I*, 3. Baskı, İzmir.
- Oğuzman, M. Kemal (1955), *Türk Borçlar ve İş Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi*, İstanbul.
- Rehbinder, Manfred: “Hizmet Akitlerinin Süreye Bağlanmasını Haklı Kılan Objektif Nedenler”, *Rehbinder/Ekonomi, Türk-İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akitlerinin Hukuki Sorunları*.
- Saymen, Ferit Hakkı (1954), *Türk İş Hukuku*, İstanbul.
- Soyer, Polat (1991), *Toplu Sözleşme Hukukunda Yararlılık İlkesi*, Ankara.
- Soyer, Polat (2002), “158 Sayılı ILO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler”, *İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı*, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuk Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, İstanbul, s. 269-294.
- Soyer, Polat (2008), “Deneme Süreli ve Deneme Amaçlı İş Sözleşmeleri”, *Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk*, s. 27-38 (Deneme).
- Süzek, Sarper (2005), *İş Hukuku, Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku*, 2. Bası, İstanbul.
- Süzek, Sarper (2001), “İş Akdinin Türleri”, *Mercek, Nisan*, s. 17-75.
- Şahlanan, Fevzi (1992), *Toplu İş Sözleşmesi*, İstanbul.
- Şakar, Müjdat (2002), *Basın İş Hukuku, Gazetecilerin Çalışma İlişkisi*, İstanbul.
- Tuğ, Adnan (1998), *Türk İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi*, Ankara.
- Tunçomağ, Kenan (1977), *Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, C: 2*, İstanbul.
- Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut (2003), *İş Hukukunun Esasları*, Kasım, İstanbul.
- Ulucan, Devrim (2003), “4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri”, *Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası*, 25-29 Haziran Çeşme, s.
- Uşan, M. Fatih (1994), *Çıracılık Sözleşmesi*, Konya.
- Uygur, Turgut (1993), *Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Özel Borç İlişkileri, C:5*, Ankara.
- Yelekçi, Memduh Notlu-İzahlı-İçtihatlı İş Kanunu Şerhi.
- Zevkliler, Aydın (2002), *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, 7. Baskı, Ankara.

