

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
İŞ ve SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BİLİM DALI

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA

Sevgi DURSUN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Yrd.Doç.Dr. N.Binnur TULUKÇU

Konya 2008

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR CETVELİ.....	IV
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

\$1- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA KAVRAMI.....	4
I- GENEL OLARAK.....	4
II- ULUSLARARASI ALANDA.....	5
A- Birleşmiş Milletler.....	5
B- Avrupa Sosyal Şartı.....	6
C- Uluslararası Çalışma Örgütü.....	7
III-AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA.....	11
IV-MUKAYESELİ HUKUKTA.....	17
V- TÜRK HUKUKUNDA.....	19
\$2- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	21
I- GENEL OLARAK.....	21
II- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA İLE BİLDİRİMLİ FESİH ARASINDAKİ İLİŞKİ.....	21
III- FESHİN SON ÇARE OLMASI	29
IV- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMAYA İLİŞKİN ÖZEL DÜZENLEME.....	31
A-Toplu İşçi Çıkarmada Uyulması Gereken Prosedürler.....	31
1-Kanunda Belirtilen Nedenlere Uyma.....	32
2-Kanunda Belirtilen Sayıya Ulaşma.....	34
B- Toplu İşçi Çıkarmada Prosedürlere Uymamanın Yaptırımı.....	35

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN UNSURLARI, İŞVERENİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ
VE USUL

\$1-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN UNSURLARI.....	37
I-GENEL OLARAK.....	37
II-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMAYA İLİŞKİN SEBEPLER.....	37
A-İşletme, İşyeri veya İşin Gereklerinden Kaynaklanan Sebepler.....	37
B-Ekonomik Sebepler.....	41
C-Teknolojik Sebepler.....	43
D-Yapısal Sebepler.....	45
III-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA ARANAN SAYI VE	
UYGULANAN İŞYERİ.....	48
IV-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA UYULMASI GEREKEN SÜRE.....	54
\$2- İŞVERENİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE USUL.....	54
I-BİLDİRİM VE GÖRÜŞME YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	54
A-Genel Olarak.....	54
B-İşyerinin Tümden ve Kesin Kapatılması Suretiyle Toplu İşçi	
Çıkarılması Durumunda Bildirim Yükümlülüğü.....	57
C-Ekonomik, Teknolojik, Yapısal ve Benzeri İşletme, İşyeri veya İşin	
Gereği Olarak Toplu İşçi Çıkarılması Durumunda Bildirim ve	
Görüşme Yükümlülüğü.....	58
II-FESİHLERİN BÖLGE ÇALIŞMA MÜDÜRLÜĞÜNE YAPILAN TOPLU	
İŞÇİ ÇIKARMA İSTEĞİNİN BİLDİRİMİNDEN OTUZ GÜN SONRA	
HÜKÜM DOĞURMASI.....	68
A- Bildirimlerin Otuz Gün Önce Yapılması.....	69
B-Bildirimlerin Otuz Günden Daha Önceki Bir Sürede Yapılması.....	75
III-İŞVERENİN YENİDEN İŞÇİ ALMA GEREĞİ HALİNDE TOPLU İŞTEN	
ÇIKARILANLARI TERCİHEN İŞE ALMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	76
IV-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA USULÜNÜN İSTİSNALARI.....	79
A-İşyerinin Sürekli Kapatılması.....	79
1-Genel Olarak.....	79
2-Usul.....	82
B- Mevsim ve Kampanya İşleri.....	92

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN SONUÇLARI

\$1- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN HUKUKİ SONUÇLARI.....	97
I-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA USULÜNE AYKIRILIK HALİNDE.....	97
A-Bölge Çalışma Müdürlüğüne Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık	
Halinde.....	97
1-Bildirimlerin Geç Yapılması.....	98
2-Bildirimlerin Fesihden Sonra Yapılması veya Hiç Yapılmaması...	102
B-İşyeri Sendika Temsilcilerine ve Türkiye İş Kurumuna Bildirim	
Yükümlülüğüne Aykırılık Halinde.....	110
II- İŞVEREN TARAFINDAN TOPLU İŞTEN ÇIKARILAN İŞÇİLERİN	
YENİDEN İŞE ALINMALARI YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK	
HALİNDE.....	114
A-İşverenin İşten Çıkarılan İşçileri İşe Alma Yükümlülüğüne Aykırı	
Davranışı.....	114
B-İşverenin İşe Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranışının	
Yaptırımı.....	116
III- İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNİ ENGELLEMEK AMACIYLA	
TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA.....	118
\$2- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN CEZAI SONUÇLARI.....	123
SONUÇ.....	126
YARARLANILAN KAYNAKLAR.....	138

KISALTMALAR CETVELİ

a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
a.g.t.	: adı geçen tez
AB	: Avrupa Birliği
BK.	: Borçlar Kanunu
BİK	: Basın İş Kanunu
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
dn.	: dipnot
DİK	: Deniz İş Kanunu
E.	: Esas
f.	: fıkra
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
ILO	: International Labour Organisation (Uluslararası Çalışma Örgütü)
İşK.	: İş Kanunu
İşv.	: İşveren
K	: Karar
Kamu-İş	: Kamu işletmeleri İşverenleri Sendikası
md.	: madde
MESS	: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası
parg.	: paragraf
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.B.M.M.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TÜHİS	: Türkiye Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
vb	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
Y.9.HD.	: Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi

TSGLK : Toplu İş Sözleşmesi , Grev ve Lokavt Kanunu

GİRİŞ

İşçi ve işveren arasında kurulan iş ilişkisinin devamı özellikle işçi açısından büyük önem taşımaktadır. Bu ilişkinin bir takım sebeplerle sona erme ihtimali bile işçinin gelecek endişesiyle birleşince işverenin bu durumu kötüye kullanmasına sebep olabilir. Bunu engellemenin bir yolu da iş güvencesidir. İş güvencesinin varlığı, işçinin geleceğinden güven duymasını sağlamakta, işini kaybederek gelirlerinden yoksun kalma endişesini gidermektedir. Böylece işçinin verimliliği olumlu bir şekilde artmaktadır. İşçinin feshe karşı korunmasının en önemli yolu iş güvencesi sistemidir. İş güvencesinden sadece belirtilen şartları taşıyan işçiler yararlanabilirler. İş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler ise bireysel fesihlerde yeterince korunmamaktadırlar. Bu işçiler toplu fesihlerde bazı koruyucu düzenlemelerden faydalanabilirler.

Genel olarak, çalışma hayatında ekonomik, teknolojik, yapısal gelişmelere ve nedenlere dayanarak yapılan fesihler önemli yer tutar. Belirtilen nedenlere dayanan fesihler geniş bir kitleyi ilgilendirdiği için işçilerin toplu çıkarılmalarına daha sık rastlanır. Toplu işçi çıkarma kavramı ve bununla ilgili düzenlemeler İş Hukukunda önemli bir yere sahiptir.

Ekonomik nedenlere dayanan fesihlere birçok ülkede rastlanmaktadır. Özellikle 1970'li yıllarda ortaya çıkan ve dünyayı sarsan petrol krizi sonucunda toplu işçi çıkarmalar engellenememiştir. Küreselleşmenin varlığı ve yaygınlaşması neticesinde ekonomik krizlerin giderek arttığı görülmektedir. Bu krizlerin doğal sonucu olarak işverenler işçilerin sözleşmelerini feshetmekte veya işyerlerini kapatmaktadırlar. Bireysel işçi çıkarmalarda işçinin işini kaybetmesi gerek işçi gerekse bakmakla yükümlü olduğu kişiler açısından ağır ekonomik ve sosyal sonuçlar doğurur. Toplu işten çıkarmaların sonuçlarının ise daha ağır ve güç olacağı ortadadır. Bunun sonucu tüm toplumu etkileyeceğinden sosyal ve siyasal patlamalara dönüşme ihtimali yüksektir.

Ülkemiz ekonomisinin her ne kadar büyümekte olduğuna dair veriler var ise de bu durum doğrusal bir şekilde istihdamın artışına yansımamaktadır. Ekonomik krizleri derinden yaşayan ülkemizde işverenler çok sayıda işçiyi işten çıkarmışlardır.

Bunun yanı sıra çoğunlukla küçük işletmeler olmak üzere işyeri kapatmaların arttığı da bir gerçektir.

Dünyada yaşanan ekonomik krizler neticesinde bütün ülkeler ve özellikle de toplu işçi çıkarmaların gerçekleştiği ülkeler açısından bir takım düzenlemelere ihtiyaç vardır. Bunun sonucunda uluslararası alanda, Avrupa Birliği'nde, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmalara ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Türk Hukukunda, düzenlemelerdeki eksiklikler ve etkisizlikler neticesinde 4857 Sayılı İş Kanunu'nda toplu işçi çıkarma konusu daha ayrıntılı ve ayrı bir madde olarak düzenlenmiştir.

Toplu işçi çıkarma konusu çok geniş olduğu için, çalışmamızda kısıtlamaya gidilerek Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler incelenecektir. Üç bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde, toplu işçi çıkarmanın tanımı ve hukuki niteliği anlatılmıştır. Birinci bölümde öncelikle uluslararası alanda ve Avrupa Birliği Hukukundaki düzenlemelere yer verilmiştir. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün "Hizmet Akdinin İşveren Tarafından Feshi Hakkındaki" 158 Sayılı Sözleşmesi ve Avrupa Birliği'nin "Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında" 75/129 Sayılı Yönergesi ile bu Yönergeyi değiştiren 92/56 Sayılı Yönerge ve kendinden önceki Yönergeleri yürürlükten kaldıran 98/59 Sayılı "Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Üye Devletler Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında Konsey Yönergesi" ele alınmıştır. Daha sonra mukayeseli hukuktaki tanımlara yer verilerek, Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmaya ilişkin mevzuatın gelişimi göz önünde bulundurularak toplu işçi çıkarmanın tanım yapılmıştır. Toplu işçi çıkarmanın hukuki niteliğine geçmeden bildirimli fesihle ilişkisi anlatılmıştır.

İkinci bölümde, toplu işçi çıkarmanın unsurları, toplu işçi çıkarmak isteyen işverenin yükümlülükleri ve çıkarmada usul konuları açıklanmıştır. İşverenin Bölge Müdürlüğü, Türkiye İş Kurumu ve işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve temsilcilerle görüşme yükümlülüğü anlatılmıştır. Ayrıca toplu işçi çıkarmada işyerinin sürekli kapatılması, mevsim ve kampanya işleri işverenin uyması gereken usulün istisnaları başlığı altında incelenmiştir.

Üçüncü ve son bölümde toplu işçi çıkarmanın hukuki ve cezai sonuçları incelenmiştir. Burada usule ve yükümlülöklere aykırı davranışın yaptırımları anlatılmıştır.

Sonuç kısmında, tartışmalı konulara değinilerek eksiklerin nasıl giderilebileceği açıklanmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

Ş1-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA KAVRAMI

I-GENEL OLARAK

İş ilişkisinin kurulabilmesi için bir hizmet sözleşmesi gereklidir¹. Hizmet sözleşmesiyle bağımlı bir emek-sermaye ilişkisi ortaya çıkar ve bu emeğin karşılığında işçiye ödenen paraya da ücret denir. Kurulan bu iş ilişkisinin devamı işçinin gelir güvencesidir ve onun için büyük önem taşımaktadır². Birey olarak bir işçinin herhangi bir nedenle işini kaybetmesi halinde o kişi bakımından ortaya çıkabilecek ağır ekonomik ve sosyal olumsuz sonuçların varlığı bilinmektedir. Aynı sonuçlar daha ağır bir biçimde toplu işten çıkarmalarda ortaya çıkacaklardır. Dahası toplu işten çıkarmaların bazı işletmeler düzeyinde kalmayıp, ülke çapında yaygınlaşması durumunda olayın toplumsal huzursuzluklara, giderek sosyal ve siyasi patlamalara dönüşme olasılığı ağır basmaktadır. Özellikle ekonomilerin küreselleşmesi karşısında toplu işten çıkarmaların daha da yaygınlaşacağı anlaşılmaktadır³. Ekonomik ve teknolojik faktörler hem bireysel hem de toplu iş ilişkilerini doğrudan etkileyen ve bu yüzden devletlerin bir takım düzenlemelere gitmesini zorunlu kılan kavramlardır⁴. Bütün bunlara göre, toplu yapılan işten

¹ 4857 sayılı İş K.2/1'ye göre "Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir.". Ayrıca bkz. BK.313/1. Ayrıntılı bilgi için bkz.; **Haluk Hadi SÜMER**, İş Hukuku, 13.Baskı, Mimoza Yayınları, Konya 2007, s.35 vd.; **Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s.199 vd; **Nuri ÇELİK**, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21.Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ağustos 2008, İstanbul, s.73 vd.

² **Metin KUTAL**, İşçinin Feshe Karşı Korunması Kavramı, İktisadi ve Sosyal Boyutları, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.15.

³ **Devrim ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar Karşısında İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999, s.57.

⁴ **Ali GÜZEL**, İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi,

çıkarmalar bir toplumun tümünü ilgilendiren boyutlara ulaşmaktadır. Bunun içindir ki hemen her ülkede toplu işçi çıkarmalar için bir takım düzenlemelere ihtiyaç vardır. Nitekim ülkemizde ve diğer ülkelerde bu konuyla ilgili düzenlemeler mevcuttur. Buradan toplu işçi çıkarma kavramının uluslararası hukukta da önemli bir yere sahip olduğunu anlayabiliriz.

Konumuz itibariyle toplu işçi çıkarma kavramının nasıl bir süreçten geçerek ortaya çıktığı önemlidir. Bu yüzden öncelikle Uluslararası alanda, daha sonra Avrupa Birliği Hukukunda, Mukayeseli Hukukta ve sonuç olarak Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmanın tanımı verilmeye çalışılacaktır. Uluslararası alanda; Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Avrupa Sosyal Şartı, Uluslararası Çalışma Örgütünün Sözleşme ve Tavsiye Kararları altında değerlendirilecektir. Avrupa Birliği Hukukunda özellikle yönergeler üstünde durulacak ve Mukayeseli Hukukta ise bazı ülkelerdeki düzenlemelere yer verilecektir. Son olarak Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmanın anlamına değinilecektir.

II-ULUSLARARASI ALANDA

A- Birleşmiş Milletler

Bilindiği gibi Türkiye 1949 tarihinde 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesini onaylamıştır⁵. Bu bildirgenin 23. maddesine göre; “Herkesin çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkı vardır.”. Bu maddede herkesin çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkından söz edilmekte⁶ ve madde iş güvencesinin temel

Sendikalar Yasası, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası Semineri, 28-29 Mayıs 2004, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, 1.Basım, İstanbul 2004, s.121-122.

⁵ “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Bildirisi hukuksal bağlayıcılık taşımamakla birlikte, son derece önemli bir belgedir. Bu bildiriyle insan hakları uluslararası boyut kazanmış; ayrıca Bildiri, daha sonra kabul edilecek insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelere esin kaynağı olmuştur.”. **Melda SUR**, İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları, Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1995, s.15.

⁶ “T.C.Anayasasının 49. maddesinin başlığı da çalışma hakkıdır. Burada çalışma hakkı ve ödevi şu şekilde ifade edilmektedir: “Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir”. Maddenin gerekçesinde şöyle bir açıklama vardır; “çalışma hakkı sadece işsizlere iş bulmayı öngörmez, ferdi planda da çalışmanın bir hak olarak telakki edilmesi gerekir”. **Savaş TAŞKENT**, Uluslararası Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.67.

dayanaklarından birini oluşturmaktadır⁷. Ayrıca çalışma hakkı, uluslararası bir sözleşmede temel bir insan hakkı olarak yer almaktadır⁸. Toplu işçi çıkarma neticesinde birden fazla kişinin işsiz kalacağı düşünülürse, işsizliğe karşı korunmanın evrensel bir bildiride düzenlenmesi büyük önem taşımaktadır. Sonuçta iş güvencesi hükümlerinin oluşma sebeplerinden birisi işveren karşısında zayıf konumda olan işçiyi korumaktır.

B-Avrupa Sosyal Şartı

1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı, 16.06.1989 tarihinde 3581 Sayılı Kanunla Türkiye tarafından bazı hükümleri hariç tutularak onaylanmıştır⁹. Bu Şart'ın 1. maddesi çalışma hakkından söz etmektedir¹⁰. 21 ve 22 Ekim 1991 tarihinde Torino'da yapılan Bakanlar Konferansı sırasında kararlaştırıldığı gibi, özellikle Şart metninin kabul edildiği tarihten bu yana ortaya çıkan temel sosyal değişimler dikkate alınmıştır. Sonunda, Şart'ın içeriğinin güncelleştirilmesi ve uyarlanması konularında; Şarta yeni haklar eklemek ve Şart'ın değişik biçimiyle güvence altına alınan haklar ile 1988 tarihli Ek Protokolle güvence altına alınan hakların, Avrupa Sosyal Şartı'nın yerini almak üzere hazırlanan Değiştirilmiş bir Şartta yer almasının yararı göz önünde bulundurularak, 03.05.1996 tarihinde, Strasbourg' da değişiklik metni geçerlilik kazanmıştır¹¹. Değiştirilmiş Şart'ın 21. maddesinde, çalışanların işletmede bilgilendirilme ve danışılma, 24. maddesinde tüm çalışanların iş sözleşmesinin sona erdiği durumlarda korunma ve 29. maddesinde tüm çalışanların toplu işten çıkarma sürecinde bilgilendirilme ve danışılma haklarından bahsedilmektedir. İş güvencesi hükümlerini içeren 24. maddede işçinin davranışlarından ya da işletmenin

⁷ TAŞKENT, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.66; Devrim ULUCAN, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumunu, ILO Normları ve Türk İş Hukuku, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara 1997, s.159.

⁸ TAŞKENT, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.66; aynı yazar, İş Güvencesi ve Yeni Yasal Düzenleme, Belediye-İş Sendikası Eğitim Yayınları, Ankara 2002, s.18.

⁹ Kanun No: 3581, Kabul tarihi:16.06.1989, RG Yayın: 4 Temmuz 1989, Sayı:20215. Türkiye onaylama kanunu ile, Şart'ın md.20/1, b bendi uyarınca, 1, 12, 13, 16 ve 19. maddeleri tüm fıkralarıyla aynen, md.20/1, c bendi uyarınca 9, 10, 11, 14, 17 ve 18. maddeleri tüm fıkralarıyla aynen; 4. maddede 3. ve 5. fıkraları, 7.maddede 3, 4, 5, 6, 8. ve 9. fıkraları kabul etmiştir. "Adı Şart (Charte) olmakla beraber sıradan bir prensipler bildirgesi olamayıp programatik bir metin olduğu kadar onaylayan devletleri bağlayıcı hükümler de içeren bir uluslararası sözleşmedir.". MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.79. Ayrıntılı bilgi için bkz.; SUR, a.g.e., s.69-146.

¹⁰ Muzaffer KOÇ, Tüm Yönleriyle İş Güvencesi, Yaklaşım Yayıncılık, 2005 Ankara, s.54. Tam metin için , bkz., SUR, a.g.e., s.149-186.

¹¹ Tam metin için, bkz., <http://www.avrupakonseyi.org.tr/antlaşma.htm>, En son erişim 05.08.2008.

işleyişinden kaynaklanan geçerli nedenler olmadan işçinin işten çıkarılmayacağından, aksi durumda işçilere bir tazminat ödenmesi veya başka bir şekilde uğradıkları zararın giderilmesinden bahsedilmektedir. Şart'ın 29. maddesinde ise “Akit Taraflar, çalışanların toplu işten çıkarma sürecinde bilgilendirilme ve danışılma hakkını etkili bir biçimde kullanabilmelerini sağlamak amacıyla, toplu işten çıkarmaları önlemenin ya da bunların ortaya çıkışını sınırlamanın ve örneğin özellikle ilgili çalışanların yeniden eğitimine ya da yeniden yerleştirilmesine yardım amaçlı sosyal önlemlere katılmak yoluyla sonuçlarını azaltmanın araç ve yolları hakkında bu tür toplu işten çıkarmalardan belli bir süre önce işverenlerin çalışanların temsilcilerine zamanında danışmasını ve bilgi vermesini sağlamayı taahhüt ederler.” ifadeleri yer almıştır.

Avrupa Konseyi'nin yapmış olduğu bu düzenlemelerden anlaşıldığı üzere; toplu işçi çıkarma kavramı doğrudan tanımlanmamıştır. Bununla birlikte işçilerin toplu işten çıkarmalarda bilgi alma ve kendilerine danışılma hakları vardır. Avrupa Sosyal Şart'ın 29. maddesinde bahsedilen işçilerin bilgilendirilmesi ve işçilere danışılması durumlarının en azından toplu işçi çıkarma kavramının temel unsurlarını oluşturduğunu söyleyebiliriz.

C-Uluslararası Çalışma Örgütü¹²

2-3 Haziran 1982 tarihleri arasında Cenevre'de toplanan Uluslararası Çalışma Konferansı, iş güvencesi alanında önemli bir gelişimin öncüsü niteliğindeki 22 Haziran 1982 tarih ve 158 sayılı “Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi

¹² “Uluslararası Çalışma Teşkilatı 1919 yılında Milletler Cemiyeti ile birlikte fakat ondan bağımsız olarak kurulmuştur... Uluslararası Çalışma Teşkilatı, İkinci Dünya Savaşı sonucunda Milletler Cemiyeti'nin dağılması ve yerine Birleşmiş Milletlerin kurulması üzerine, 1946 yılında bu teşkilatın bir uzmanlık kuruluşu niteliği almış ve çalışma ile ilgili konularda yetkili kılınmıştır. Böylece Uluslararası Çalışma Teşkilatı hukuken ve iktisaden bağımsız bir kimliğe kavuşmuştur... Uluslararası Çalışma Teşkilatı, yeryüzünde evrensel ve sürekli bir barışın ancak “sosyal adalet” ilkesinin gerçekleşmesi durumunda mümkün olabileceği inancı ile, çalışma ve hayat şartlarının iyileştirilmesini sağlamak için çaba gösterir. Uluslararası Çalışma Teşkilatının çabaları esas olarak insanın temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını, çalışma ve hayat şartlarının düzeltilmesini ve tam istihdamın sağlanmasını amaçlamaktadır... Türkiye, 1932 yılında Milletler Cemiyeti'ne üye olmayı kabul edince, otomatikman Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO/ÜÇÖ) üyesi olmuştur.”. **M.Bülent ALPAR**, Uluslararası Çalışma Teşkilatının (ILO) Yapısı, Çalışmaları ve Denetimi, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:4, Sayı:4, Ocak 1999, s.217-240. Ayrıca, **Kamil TURAN**, İş Hukukunun Genel Esasları, Ankara 1990, s.228-233.

Hakkındaki Sözleşme”yi kabul etmiştir¹³. Aynı tarihte, 166 Sayılı Tavsiye Kararı¹⁴ da kabul edilerek, sözleşmenin uygulanması ile ilgili bazı öneriler getirilmiştir¹⁵. Ülkemizde ise 158 Sayılı Sözleşme 10.08.1994 tarihinde onaylanmış¹⁶ ve böylece Türkiye iç hukukunu sözleşmede öngörülen ilkeler doğrultusunda düzenleme yükümlülüğü altına girmiştir¹⁷.

Uluslararası Çalışma Örgütü’nün toplu işçi çıkarmaya ilişkin doğrudan bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Ama “Hizmet İlişkinde İşveren Tarafından Son

¹³ 158 Sayılı Sözleşme 356 lehte, 9 aleyhte ve 54 çekimsiz oyla kabul edilmiştir. Bu toplantıya 1800 hükümet, işveren ve işçi temsilcileri ile Uluslararası Çalışma Örgütü üyesi 138 ülkenin danışmanı katılmıştır. **Adnan TUĞ-Aydın BAŞBUĞ**, İş Güvencesiz İş Hukuku, Milletlerarası Hukukta İş Güvencesi ve İş Hukukumuzda Eleştirel Bir Yaklaşım, Öz İplik-İş Sendikası, Ankara 1992, s.45; **Polat SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.270.

¹⁴ 166 Sayılı Tavsiye Kararı, 375 lehte, 0 aleyhte, ve 16 çekimsiz oyla kabul edilmiştir. **SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi, s.270; **TUĞ-BAŞBUĞ**, a.g.e., s.45.

¹⁵ **SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi, s.270; **Devrim ULUCAN**, İş Güvencesi, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 2.Baskı, s.8; **aynı yazar**, ILO Sözleşmesi, s.159; **TUĞ-BAŞBUĞ**, İş Güvencesiz İş Hukuku, s.45-47.

Ayrıca belirtmek gerekir ki Uluslararası Çalışma Örgütü’nün iş güvencesi ile ilgili ilk belgesi, 1963 tarihli 119 sayılı Hizmet İlişkinin Sona Ermesi Hakkında Tavsiye kararıdır. **İlker AĞER**, Türk Çalışma Yaşamında İş Güvencesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2006, s.1; **SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi, s.269; **ULUCAN**, ILO Sözleşmesi, s.160.

¹⁶ 158 Sayılı Hizmet İlişkinde İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkındaki ILO Sözleşmesi, ILO Kabul Tarihi: 02.06.1982, Kanun Tarih ve Sayısı: 09.06.1994/3999, R.G. Yayımlı Tarihi ve Sayısı: 18.06.1994/21964, Bakanlar Kurulu Kararı Tarih ve Sayısı: 10.08.1994/94-5971, Resmi Gazete Yayımlı Tarihi ve Sayısı: 12.10.1994/22079. <http://www.belgenet.com/arsiv/sozlesme/ilo.158html>, En son erişim 29.07.2008. “ Türkiye, İş Sözleşmesinin Sona Erdirilmesine İlişkin 158 sayılı ILO sözleşmesini kabul etti. Sözleşmenin kabulü 1992 yılında Cumhurbaşkanı Turgut Özal tarafından veto edildi ancak daha sonra ikinci girişimde 1994 yılında onaylandı. Sözleşmenin ILO nezdinde tescil işlemleri 4 Ocak 1995 tarihinde tamamlandı. 158 Sayılı sözleşme işçinin, “geçerli bir nedene” dayanmayan feshe karşı korunmasını öngörüyordu. Diğer bir deyimle iş güvencesini düzenliyordu. 158 Sayılı Sözleşme’nin yürürlüğe girmesi ve ILO denetiminin başlaması ile birlikte Türk-İş, ilki Ocak 1996, ikincisi Şubat 2000’de olmak üzere ILO nezdinde şikayet sürecini başlattı. ILO hükümetten iç hukukta gerekli değişiklikleri yapmasını istedi. Ancak 2000 yılına kadar hükümetler hiçbir adım atmadı. 2000 yılından başlayarak, 57. Hükümet döneminde Yaşar Okuyan’ ın Çalışma Bakanlığı sırasında, iş güvencesi ile ilgili çeşitli tasarımlar hazırlandı. Ayrıca 2000 Mart ayında AB’ye sunulan Ulusal Programda İş Güvencesi Yasasının çıkarılması kısa vadeli öncelikler arasında yer aldı. Bu tasarımlar ve Ulusal Programda yer alan iş güvencesi taahhüdü işveren çevrelerinden büyük tepki gördü. Bazı işveren örgütü temsilcileri iş güvencesi yasası girişimlerini “Bulgar işçisine iş güvencesi” olarak nitelendiler”. **Aziz ÇELİK**, Kristal-İş Sendikası Eğitim Müdürü, http://www.geocities.com/ceteris_paribus_tr/a_celik3.doc, En son erişim, 05.08.2008; **SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi, s.270-271. Ayrıca bkz., **KOÇ**, a.g.e., s.36-39.

¹⁷ **SOYER**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi., s.271; **ULUCAN**, ILO Sözleşmesi, s.160. “Sözleşmenin onaylanması Türkiye’yi uluslararası düzeyde yükümlülük altına sokmuştur. Çünkü ILO Anayasasına göre, bir sözleşmeyi onaylayan üye devlet, kendi içi hukukunu bu sözleşmeye uyumlu hale getirmek zorundadır. Aksi halde o devlet hakkında bazı yaptırımların uygulanması söz konusu olabilecektir.”. **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.17.

Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşme'nin "Ekonomik, Teknolojik, Yapısal ve Benzeri Nedenlerle İşten Çıkarmalar Hakkında Ek Hükümler" başlıklı 3. Bölüm, 13 ve 14. maddelerinde toplu işçi çıkarmalara yol açabilecek sebepler ve toplu işçi çıkarma durumunda uyulması gereken kurallar düzenlenmiştir. Aslında bu maddeler bir nevi toplu işçi çıkarmalarda uygulanacak prosedürlerin açıklamasıdır. Sözleşme'nin 13. maddesi ; "Ekonomik, teknolojik, yapısal veya benzer nedenlerle¹⁸ hizmet ilişkilerine son vermeyi düşünen işveren; ilgili işçi temsilcilerine, düşünülen son verme işlemlerinin nedenleri, bu işlemde etkilenecek işçi sayısı ve grupları ve son verme işlemlerinin ne kadarlık bir zaman diliminde gerçekleştirileceği de dahil olmak üzere gerekli tüm bilgileri zamanında sağlar. İlgili işçi temsilcilerine, ulusal mevzuat ve uygulamaya uygun olarak, mümkün olduğunca önceden, ilgili işçiler için her nevi son verme işlemini önlemek veya asgariye indirmek amacıyla alınacak önlemleri ve bu işlemlerin işçiler üzerindeki olumsuz etkilerini, başka iş bulmak gibi önlemlerle hafifletmek amacıyla alınacak önlemleri danışma fırsatı tanır. Bu maddenin 1. bendinin uygulanması, bu Sözleşme'nin 1. maddesinde belirtilen uygulama yöntemleriyle, hizmet ilişkisine son verilmesi düşünülen işçi sayısının, en azından belirli bir sayıya veya personel sayısının belirli bir yüzdesine ulaştığı hallerde sınırlandırılabilir. Bu maddenin uygulanmasında "İlgili İşçi Temsilcileri" deyimini, İşçi Temsilcileri Hakkında 1971 tarihli Sözleşme'ye uygun olarak ulusal mevzuat ve uygulamada benimsendiği şekliyle işçi temsilcileri anlamına gelir.". Sözleşme'nin 14. maddesinde; "İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzer nedenlerle hizmet ilişkilerine son vermeyi düşündüğünde, ulusal mevzuat ve uygulamaya uygun olarak, son verme işlemlerini mümkün olduğu kadar önceden yetkili makama bildirir ve bildirimde söz konusu son verme işlemlerinin yazılı gerekçeleri dahil bu işlemlerden etkilenecek işçi sayısı ve kategorileri ve son vermenin uygulanacağı süre hakkında bilgiler verir. Ulusal mevzuat, bu maddenin 1. bendinin uygulanmasını, hizmet ilişkisine son verilmesi düşünülen işçi sayısının en azından belirli bir sayıya veya personel sayısının belirli bir yüzdesine ulaştığı

¹⁸ "158 Sayılı Sözleşmenin en önemli özelliği işçinin işine son vermenin geçerli nedene dayandırılmasını ilke olarak benimsemesidir. Sözleşmenin 4. maddesine göre, işçinin iş ilişkisine, işçinin kapasitesine veya işin yürütümüne veya işin gereklerine dayalı geçerli bir neden olmadıkça son verilemeyecektir. Aynı şekilde, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzer nedenler dışında da hizmet ilişkisine son verilemeyecektir.". ULUCAN, ILO Sözleşmesi, s.162.

hallerde sınırlandırılabilir. İşveren, yetkili makamı, bu maddenin 1. bendinde belirtilen son vermelerden, son verme işlemlerine başlanmadan ve ulusal mevzuatla belirlenecek asgari bir süre öncesinden haberdar eder.”¹⁹ ifadeleri yer almaktadır.

Sözleşme'nin 13 ve 14. maddelerinden anlaşıldığı üzere işverenin yerine getirmesi gereken bir takım yükümlülükler vardır. Buna göre; işveren ekonomik nedenlerle iş sözleşmelerini feshetmek istediği takdirde makul bir süre içinde işçi temsilcilerine dayandığı nedenleri; feshe maruz kalacak işçi sayısını ve kategorisini, uygulama periyodunu da içerecek şekilde bildirecektir. Ayrıca ulusal mevzuata ve uygulamaya uygun olarak, mümkün olduğu kadar önceden, işçi temsilcilerinin, işten çıkarmaları önlemeye veya kapsamını daraltmaya, işten çıkarmanın olumsuz sonuçlarını hafifletmeye ve bilhassa işten çıkarılacak işçilerin bir başka işe yerleştirilmelerini sağlamaya yönelik önlemler konusunda görüşlerini alacaktır. Son olarak ulusal mevzuata ve uygulamaya uygun olarak, ekonomik nedenlere dayanarak yapmak istediği fesihleri, yazılı gerekçesini, maruz kalacak işçi sayısı ve kategorisi ile uygulama periyodunu da içerecek şekilde yetkili otoriteye bildirecektir.²⁰

Bu durumda toplu işçi çıkarma kavramı belirli sayı ve yüzde ile tanımlanmaktadır²¹.

166 Sayılı Tavsiye Kararı'nın 19-26. maddelerinde toplu işçi çıkarma usulü düzenlenmiştir. Kararı'nın 19. maddesine göre; ekonomik, teknolojik, yapısal veya benzeri nedenlerle yapılacak işten çıkarmalarda ilgili tüm taraflar, işletmenin ya da hizmetin etkili işleyişine zarar vermeksizin, işten çıkarmayı mümkün olabildiği ölçüde önleyecek ya da en aza indirecek ya da ilgili işçi ya da işçiler üzerindeki etkilerini azaltacak önlemleri araştırmalıdır. Ayrıca yetkili kamu kurumları, tasarlanan işçi çıkarmanın ortaya çıkaracağı sorunların çözümünde taraflara yardımcı olmalıdır. Karar'ın 23. maddesi ise, işçilerin seçimine ilişkin genel bir hüküm

¹⁹ Sözleşmenin tam metni için bkz.; <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz158.htm>meler; En son erişim 05.08.2008. Ayrıca, **Murat ŞEN**, Türkiye Cumhuriyeti'nin Onayladığı İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanındaki Çok Taraflı Uluslararası Sözleşmeler, Ankara 2003, s.268-269.

²⁰ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.583.

²¹ **Murat ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler Semineri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2003, s.66; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.123; **ULUCAN**, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi, s.166.

içermektedir: “İş sözleşmeleri ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri nedenlerle feshedilecek olan işçilerin seçiminde başvurulacak ölçütler mümkün olduğu ölçüde önceden belirlenmiş olmalıdır ve işletmenin, işyerinin, işin ve işçinin menfaatleri gereken ölçüde dikkate alınmış olmalıdır.”²² . 166 Sayılı Tavsiye Kararı'nın bu maddelerinde anlatılmak istenenler; işten çıkartılan işçiler bakımından eğitim, yeni bir işe yerleştirilme veya işyerinde başka bir işe yerleştirme olanaklarının araştırılması, çalışma sürelerinin kısaltılması yoluyla iş imkanlarının ortaya çıkarılması, istek üzerine erken emeklilik gibi yolların araştırılması; çıkarılan işçinin öncelikle işe alınması ilkesinin benimsenmesi yönünde önerilerden oluşmaktadır²³.

158 Sayılı Sözleşme'de olduğu gibi 166 Sayılı Tavsiye Kararı'nda da toplu işçi çıkarmanın tanımı net bir biçimde yapılmamış, ancak sayılan sebeplerin gerçekleşmesi durumunda işçi çıkarmanın önlenmesi veya en aza indirilmesine dair tavsiyeler yer almıştır.

III-AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKUNDA

Avrupa Birliği'nde toplu işçi çıkarılması hususunda üye devletler mevzuatlarının yakınlaştırılması düşüncesi 1970'li yıllarda ortaya çıkmıştır. 1973 yılında Topluluğa üye çeşitli ülkelerde yaygın olarak yatırımları bulunan AKZO²⁴

²² <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/DergiMiz8-2/pdf/ebirben.pdf>, En son erişim 05.08.2008.

²³ **ULUCAN**, İş Güvencesi, s.17; **aynı yazar**, ILO Sözleşmesi, s.166.

²⁴ “AKZO, Alman-Hollanda kökenli çok uluslu bir şirkettir. 1973 yılında gittiği işgücü organizasyonu değişikliği sebebiyle çıkarmaya karar verdiği beş bine yakın işçiyi, en az tazminat ve mahkeme masrafını ödeyeceği ülkelerden seçmesi Avrupa'nın dörtte birinde büyük öfkeye yol açmıştır. Tepkilerin nedenlerinden biri, çıkarılacak işçilerin seçiminde tamamıyla maddi kaygılar güdülmesinin, sosyal boyutunun göz ardı edilmesinin ve işçilerin korunması açısından mevcut ulusal farklılıklar istismar edilerek ayrımcılık yapılmasının kabul edilemez olmasıdır. Toplu olarak çıkarılacak işçiler belirlenirken, üye devletler içinde işçiyi koruyan hükümlerin en az olanlarındaki işçilerin çıkarılması tercih edilmiştir. Şirketin kendisine en az mali yükü getirecek böyle bir karar vermesi normal karşılanabilir; ancak bu durum, yatırımları çekmek için işçiyi koruyucu hükümlerin azaltılması yönündeki genel kanıyla çelişmektedir”. **Erdem ERDENK**, Avrupa Birliği'nde Toplu İşçi Çıkarmaların Müktesebat ve Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, 15 Ağustos 2006, Ankara 2006, s.374-375. Ayrıca, bkz., **Ufuk AYDIN**, Avrupa Birliği, ILO ve Türk Hukukunda Toplu İşçi Çıkarma, A.Can TUNCAY 'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s.655; **Murat ÖZVERİ**, İşverenin Aciz Hali, İflas, İşyerinin Kapatılması, İşyeri Devirleri ve Toplu İşten Çıkarmalar, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, 3-4 Nisan 1998, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, Mayıs1999 İstanbul, s.87-88. Ayrıca toplu işten çıkarmalar konusunda Belçika'da yaşanan, Renault firmasının olayı için bkz., **Jacques LEROY**, İşverenin Ödeme Güçlüğü, Toplu İşten Çıkarmalar Karşısında İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri,

şirketinin beş bine yakın işçiyi çıkarması; 1973 -1974 kışında yaşanan ve dünyayı saran petrol krizi Topluluk üyesi ülkeleri derinden etkilemiş ve bunların sonucunda 1975 yılında bir yönerge düzenlenmiştir. Topluluk hukukunda toplu işçi çıkarmalara ilişkin ilk düzenleme olan 17.02.1975 tarihli “Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 75/129 Sayılı Konsey Yönergesi” kabul edilmiştir. Daha sonra “Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 75/129 Sayılı Konsey Yönergesi’ni Tadil Eden 24.06.1992 tarihli ve 92/56 Sayılı Konsey Yönergesi ” çıkarılmıştır. Son olarak, Amsterdam Antlaşması’yla “müktesebatın birleştirilmesi” ilkesinin benimsenmesi sonucu, 75/129 Sayılı Yönerge’nin yerini, 20.07.1998 tarihli ve 98/59 Sayılı “Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Üye Devletler Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında Konsey Yönergesi”nin alması²⁵, 92/56 Sayılı Yönerge’nin ise ortadan kaldırılması kararlaştırılmıştır. 98/59 Sayılı Yönerge, 75/129 ve 92/56 Sayılı Yönergelerin -hiçbir değişiklik yapılmaksızın- birleştirilmiş hali olup bugün için toplu işçi çıkarmalar konusunda yürürlükteki tek yönerge budur²⁶.

75/129 Sayılı Yönerge’nin 1. maddesi “toplular işçi çıkarma”yı düzenlemiş ve bu konuda bazı ölçüler getirmiştir. Bu düzenlemeye göre toplular işçi çıkarmalar işverenin, işçinin şahsına bağlı olmayan bir veya birden çok nedene dayanarak 30 günlük bir süre içinde, işyerinde kural olarak, 20’den fazla ve 100’den az işçi çalışıyorsa en az 10 işçinin; en az 100 ve 300’den az işçi çalışıyorsa en az yüzde 10 işçinin; en az 300 işçi çalışıyorsa en az 30 işçinin işten çıkarılmasıdır. Üye ülkeler bu ölçüler yerine, işyerinde çalışan işçi sayısı dikkate alınmaksızın 90 günlük bir süre içinde en az 20 işçinin işten çıkarılmasını toplular işçi çıkarma olarak kabul edebileceklerdir²⁷. Buna göre işten çıkarmalar, işçinin şahsına bağlı kusurlar, yetersizlikler veya davranışlarından dolayı yapılamayacaktır.

Yönerge’nin diğer bir özelliği ise, toplular işçi çıkarmayı belirli nedenlerin varlığı

Sempozyum, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı Galatasaray, Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, Mayıs 1999 İstanbul, s.53-54.

²⁵ 98/59 sayılı Yönerge’nin Türkçe metni için bkz., web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm , En son erişim 05.08.2008.

²⁶ ERDENK, a.g.m., s.375.

²⁷ ULUCAN, Toplu İşten Çıkarmalar, s.61.

koşuluna bağlamamış ve ayrıca idari makamlardan alınması gerekli bir izne bağlı kılmamıştır. Bu konuyla ilgili iki ayrı yükümlülüğün yerine getirilmesini yeterli görmüştür. Birincisi, toplu işçi çıkarmadan önce işverenin²⁸ işçi temsilcileriyle²⁹ bir uzlaşmaya³⁰ varmak üzere görüşmeler yapması ve ikincisi en az 30 gün önce yetkili makamlara yazılı bildirimde bulunmasıdır³¹.

İlk şekline göre Yönerge; belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilere³², kamu idarelerince veya kamu hukukuna göre yönetilen işyerlerinde çalışan işçilere ve gemi adamlarına sözü edilen yükümlülükler uygulanmayacaktır (md.1/2, a, b, c)³³. Ayrıca md.1/2’de, “ Yönerge’nin, çalıştıkları işyerinin faaliyetleri bir mahkeme kararıyla sona erdirilen işçilere uygulanmayacağı” belirtilmektedir³⁴.

1992 yılında Yönerge’nin md.1/2, c ve d bentlerinde değişikliğe gidilmiştir. Buna göre; gemi adamlarının ancak, bu Yönerge’de getirilen korumaya eşdeğer bir korumanın özel düzenlemeler ile sağlanmış olması koşulu ile kapsam dışı olacaklardır. Yönerge’nin md.1/2, d bendi kaldırılmış ve sadece toplu işçi çıkarmanın yetkili idareye bildirilmesinden ne kadar zaman sonra hüküm doğuracağını düzenleyen 4. maddenin, söz konusu durumda, üye ülkelerce uygulanmayabileceği

²⁸ Yönerge’ye göre işveren, bir işçi ile iş ilişkisi içinde bulunan her gerçek ve tüzel kişidir (m d.1/1,c).

²⁹ Yönerge’ye göre kendileriyle görüşülecek işçi temsilcileri, üye ülkenin mevzuatına ve teamüllerine göre belirlenen temsilcilerdir (md.1/1,b).

³⁰ “Yönerge’ye göre; bilgi vermenin yanı sıra işverenin bir uzlaşmaya varmak üzere işçi temsilcileri ile danışmada bulunulması, toplu çıkarmaların sınırlandırılması ve sonuçlarının hafifletilmesi yollarının araştırılması gerekmekte ve işveren, işçi temsilcilerinin planlanan toplu işçi çıkarmaya karşı yapıcı önerilerde bulunabilmeleri için gerekli bilgileri vermekte ve yazılı olarak çıkarmanın nedenlerini, işyerinde çalışan toplam işçi sayısı ile çıkarılacak işçi sayısını, çıkarmanın hangi süre içinde gerçekleştirileceğini bildirmekle yükümlüdür (md.2/2,3).” **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.62.

³¹ **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.62; **Alain SAURET**, İstihdamın Korunmasıyla İlgili Avrupa Birliğinin Yönergeleri, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999, s.94; **Münir EKONOMİ**, Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku ile Uyum, Avrupa Topluluğu Hukuku ve Türkiye’nin Uyum Semineri, 2.Baskı, İstanbul 1990, **Serkan NOGAY**, İş Hukukunda Geçerli Sebep Fesih, Konya 2004, Yüksek Lisans Tezi, s.13.

³² 158 Sayılı Sözleşme’nin toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümleri (md.13 ve 14) belirli süreli iş sözleşmelerinde uygulanabilme olanağına sahiptir. Sözleşme md.2/2’ye göre; Bir üye devlet hizmet ilişkisi içinde çalışanlardan aşağıdaki kategorilerde bulunanları iş bu sözleşme hükümlerinin tamamının veya bir kısmını uygulama alanı dışında bırakabilir; belirli süreli veya belirli bir işin tamamlanması ile ilgili hizmet sözleşmesiyle çalıştırılan işçiler, süresi önceden ve makul olarak belirlenmiş deneme süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan işçilerden deneme süresi içinde bulunanlar, süreksiz hizmet ilişkisi içinde çalışan işçiler.

³³ **ERDENK**, a.g.m., .376-377.

³⁴ **ERDENK**, a.g.m., s.385; **Mustafa KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması, Ayhan Yayıncılık, Ankara 2005, s.315-316.

hükümünün getirilmiş olmasıdır³⁵. Buna göre, belirli süreli iş sözleşmeleri, kamuda çalışan işçiler ve gemi adamları Yönerge kapsamı dışıdır³⁶.

1992 yılında yapılan değişiklikle (92/56 Sayılı Yönerge ile) Yönerge'nin md.1/2, d hükmü kaldırılmış, ayrıca "İşçi çıkarma sayısının hesaplanmasında; çıkan işçi sayısının en az beş olması koşuluyla, hizmet sözleşmesinin işverenden kaynaklanan ve işçilerin şahıslarına bağlı olmayan bir veya birden fazla sebeple sona erdiği durumların da bu sayıya dahil edileceği" yolundaki hüküm eklenmiştir (md.1/1, son). Ancak, böyle durumlarda toplu işçi çıkarma sürecinin işletilmesinin teknik bir takım aksaklıklara yol açabileceğini dikkate alan Topluluk Kanun Koyucusu, Yönerge'nin bazı maddelerinde Üye Devletlerin uyum sağlama zorunluluklarını yer yer hafifletmiştir. Toplu işçi çıkarma projesinin işyeri faaliyetlerinin yargı kararıyla durdurulması sonucu hazırlanması durumunda Üye Devletlerin, "işverenin yetkili kamu makamına sadece talep edildiğinde yazılı bildirimde bulunmakla yükümlü tutulması" öngörebileceği (md.3/1) ya da "projesi yetkili kamu makamına bildirilen toplu işçi çıkarmaların...en erken otuz gün sonra sonuç doğuracağına" ilişkin 4. maddeyi uygulamayabileceği (md.4/4) hükme bağlanmıştır³⁷. Burada belirtilen hafifletici maddeler uygulamada bazı hukuki tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Buna göre, yetkili kamu makamına yazılı bildirimde bulunulması zorunluluğunun ya da feshin kamu makamına bildirimden 30 gün sonra hüküm ve sonuçlarını doğuracağına ilişkin hükmün herhangi bir üye devletçe benimsenmemesi, gerçekte fiilen işyeri faaliyetlerinin yargı kararı ile durdurulmasına bağlı toplu işçi çıkarmalarda Yönerge'nin önemli bir bölümünün uygulanmaması anlamına gelmektedir. Şöyle ki; Yönerge'de işçi temsilcileriyle ilgili müzakerelere "uygun zamanda" başlanması gerektiği belirtilmiş ancak somut olarak süre belirtilmemiştir. O halde sağlıklı bir müzakere zemininin ve Yönerge'de amaçlanan "sorunlara çözüm üretebilmek için zaman kazanma" hedefinin bir ölçüde de olsa sağlanabilmesinin güvencesi kamu makamına bildirim ile bildirimden itibaren işlemeye başlayan bekleme süresidir. Kaldı ki bu durumda dahi "uygun

³⁵ **Öner EYRENCİ**, Avrupa Birliği Hukukunda İş İlişkisinin Sürekliliğinin Korunması, Avrupa Birliği'nin Sosyal Politikaları ve Türkiye Semineri, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Ankara 1997, s.195.

³⁶ **EYRENCİ**, A.B. Hukukunda İş İlişkisi, s.95.

³⁷ **ERDENK**, a.g.m., s.385; **KILIÇOĞLU**, a.g.e., s.316.

zaman” kavramı istismar edilebilmektedir³⁸.

98/59 sayılı Yönerge'nin çıkarılma amaçları arasında; “Topluluk içinde dengeli bir ekonomik ve sosyal gelişmenin gerekliliği düşünüldüğünde, toplu işçi çıkarma durumlarında işçilerin korunmasının pekiştirilmesinin önemli olduğu; toplu işçi çıkarmaların işçiler üzerinde yol açtığı sonuçların hafifletilmesine yönelik tedbirler gibi, bu işçi çıkarmaların usulüne ve değişik kiplerine ilişkin olarak üye devletlerde yürürlükte bulunan düzenlemelerdeki farklılıkların –bir arada ortak gelişmeye rağmen- varlıklarını sürdüreceğini dikkate alındığı” ifadeleri yer almıştır³⁹.

98/59 Sayılı Yönerge dört kısımdan oluşmaktadır. Kısım I' de Tanımlar ve Kapsam, Kısım II' de Bilgi Verme ve Müzakere (Danışma), Kısım III' de Toplu İşçi Çıkarma Prosedürü, Kısım IV' de Son Hükümler yer almaktadır. Yönerge'de toplu işçi çıkarmanın kavramsal bir tanımı yapılmamakla beraber, toplu işçi çıkarmaya ilişkin prosedür düzenlenmiştir. Yönergenin 1. maddesine göre, toplu işçi çıkarma konusunda üye ülkelerin seçimine göre; 30 günlük bir dönem içinde rutin olarak 20'den fazla 100'den az işçi çalıştırılan işyerlerinde en az 10, rutin olarak 100 veya daha fazla ve fakat 300'den az işçi çalıştırılan işyerlerinde, çalıştırılan işçi sayısının en az %10'u, rutin olarak 300 veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde en az 30 işçinin ya da 90 günlük bir dönem içinde, ilgili işyerindeki çalıştırılan işçi sayısına bakılmaksızın en az 20 işçinin, işverence, şahıslarına bağlı olmayan bir veya daha fazla nedenle işten çıkarılmasıdır (md.1/1, a)⁴⁰.

Yönerge'deki hüküm (md.1/1, a), toplu işçi çıkarmayla ilgili iki farklı durumu anlatmaktadır. Birincisi, 30 günlük süre içinde, işverence, işyerinde çalışan işçi sayısı 20'den fazla 100'den az ise en az 10 işçinin, işyerinde çalışan işçi sayısı 100'den fazla 300'den az ise işçilerin en az %10'unun, işyerinde çalışan işçi sayısı 300 ve daha fazla ise en az 30 işçinin şahıslarına bağlı olmayan bir veya birden fazla sebeple

³⁸ ERDENK, s.385-386. Ayrıntılı bilgi için, bkz. aynı yazar, aynı yer, s.386 vd.

³⁹ Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 98/59 Sayılı ve 20.07.1998 tarihli Konsey Yönergesi, Türkçe metni için, bkz.web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm, En son erişim, 05.08.2008; TAŞKENT, İş Güvencesi, s.20.

⁴⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku., s.583-584; ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.66; ERDENK, a.g.m., s.382-383; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Ocak 2008, s.422; Mustafa KILIÇOĞLU, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.315; web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm, En son erişim, 05.08.2008.

işten çıkarılması toplu işçi çıkarmadır. İkinci olarak ise, işyerinde çalışan işçi sayısına bakılmaksızın 90 günlük bir dönem içinde en az 20 işçinin işten çıkarılması toplu işçi çıkarmadır. Böylece toplu işçi çıkarmanın sayısal ölçütleri yapılarak kavram anlamlandırılmış olmaktadır.

Yönerge'ye göre; işverenin toplu işçi çıkarma sırasında yapması gereken bir takım işlemler bulunmaktadır (md.2, 3, 4). Ayrıca üye devletlere de seçimlik haklar tanınmıştır. Buna göre şöyle bir tanım yapabiliriz; toplu işçi çıkarma, işverenin, işçilerin şahıslarıyla ilgili olmayan bir veya birden fazla sebeple, uyulması gereken bir takım yöntemlerle, üye devletin seçimine göre belirli sayının üstünde işçinin işten çıkarılmasıdır⁴¹.

98/59 Sayılı Yönerge'de, 75/129 Sayılı Yönerge'de de belirtildiği üzere, Yönerge'nin uygulama alanı dışında kalan işçiler belirtilmiştir. Yönerge md.1/2'ye göre; " İş bu Yönerge; sözleşmede belirlenen sürenin veya işin tamamlanmasından önce yapılan işçi çıkarmalar hariç olmak üzere, belirli bir süre veya görev için bağtlanan hizmet sözleşmeleri çerçevesinde gerçekleştirilen toplu işçi çıkarmalara; kamu idarelerince veya kamu hukukuna göre (veya bu kavramlarla ifade edilmese dahi Üye Devletlerde bulunan eşdeğer nitelikteki kurumlarca) istihdam edilen işçilere; deniz gemilerinin mürettebatlarına, uygulanmaz."⁴².

Son olarak belirtmek gerekir ki, 98/59 Sayılı Yönerge'nin IV. Kısım, Son Hükümler başlıklı 5. maddesinde; "İş bu Yönerge, Üye Devletlerin işçiler için daha elverişli yasalar, tüzükler ve idari kararlar benimseme ve uygulama veya işçiler için daha elverişli olan sözleşmesel hükümlerin uygulanmasını sağlama yetkilerine zarar vermez." şeklinde düzenleme mevcuttur. Böylece; işçilere Yönerge'deki düzenlemelere göre daha iyi imkanlar sunabilecek devletlere mevzuatlarını rahatça düzenleyebilme konusunda önemli bir maddeye yer verilmiştir.

Avrupa Birliği normları açısından iş güvencesi ile ilgili son gelişme, 2000 yılında, 7-8 Aralık'taki "Nice Zirvesi"nde onaylanan Avrupa Birliği Temel Haklar

⁴¹ Yönerge'nin md.1/son bendine göre; (a) bendinin ilk fıkrasında öngörülen işçi çıkarma sayısının hesaplanmasında; çıkan işçi sayısının en az beş olması koşuluyla, hizmet sözleşmesinin işverenden kaynaklanan ve işçilerin şahıslarına bağlı olmayan bir veya daha fazla sebeple sona erdiği durumlar da bu sayıya dahil edilir.

⁴² <http://www.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm>, En son erişim, 05.08.2008

Şartı, Avrupa Birliği vatandaşlarının temel haklarını ve Avrupa Birliği'nin vatandaşlarına karşı sorumluluklarını düzenlemektedir. Şart'ın IV. Bölüm, "Dayanışma" başlıklı ve "İşçilerin işletme içinde bilgi alma ve danışma hakkı" 27. maddesi; " Topluluk mevzuatı ve ulusal yasalar ve uygulamalarda öngörülen durumlar ve koşullarda işçiler veya temsilcilerine, uygun düzeylerde zamanında bilgi verilmeli ve danışmalarda bulunulmalıdır." şeklindeki düzenlemeye yer vermiştir. Hükümde toplu işçi çıkarmaya dair bir ifade yer almamaktadır. Topluluk Hukukunun işçi temsilcilerini bilgilendirme ve onlara danışma yükümlülüğü getirdiği durumlardan birisi de toplu işçi çıkarmalardır ve böylece işçilerin keyfi işten çıkarmalara karşı korunması bir kez daha vurgulanmıştır⁴³.

IV-MUKAYESELİ HUKUKTA

Toplu işçi çıkarma münferit ülke mevzuatlarında genelde ekonomik, teknolojik, yapısal nedenlerle belirli sayıda işçinin hizmet sözleşmesinin feshi olarak tanımlanmıştır⁴⁴.

İspanyol Hukukunda toplu işçi çıkarma; ekonomik, teknolojik, organizasyona veya üretime ilişkin nedenlerin gerektirdiği ve belirli sayıda işçiyi kapsayan fesihlerdir⁴⁵.

İngiliz Hukukunda toplu işçi çıkarma, belirli bir dönemde belirli sayıda işçinin hizmet sözleşmesinin feshidir. Toplu işçi çıkarma nedenleri olarak işverenin yürüttüğü işi bırakması veya bırakmayı planlaması veya mevcut işyerlerinde işe bağlı olarak personel azaltımı gereği olarak belirtilmiştir⁴⁶. Burada da işçinin şahsıyla ilgili olan nedenlerin kapsam dışı bırakıldığı anlaşılmaktadır.

⁴³ KOÇ, a.g.e., s.56. Avrupa Birliği Temel Haklar Şart'ının Türkçe metni için, bkz., www.belgenet.com/arsiv/sozlesme/ab_thb.html, En son erişim 07.08.2008.

⁴⁴ Gülsevil ALPAGUT, Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu İle İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, s.109.

⁴⁵ ALPAGUT, Karşılaştırmalı Hukuk, s.109. Ayrıca bkz., TUĞ-BAŞBUĞ, a.g.e., s.42-43.

⁴⁶ ALPAGUT, Karşılaştırmalı Hukuk, s.110. Ayrıca bkz., Geoffrey W.RICHARDS, İngiltere ve Galler İçin Rapor, İşyerine İlişkin Değişiklikler ve İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 3-4 Nisan 1998 İstanbul, 1.Baskı, İstanbul 1999, s.22-25.

Fransız Hukukunda toplu işçi çıkarma ekonomik nedenlerle⁴⁷ belirli bir zaman dilimi içerisinde, belirli sayıda işçinin işten çıkarılmasıdır⁴⁸. Fransız Yargıtayı ekonomik güçlüğün “gerçek ve ciddi” olmasını aramaktadır⁴⁹.

İsveç Hukukunda toplu işçi çıkarma, işçinin şahsından kaynaklanmayan ve ekonomik, teknolojik veya yapısal nedenlerle belirli bir süre içerisinde belirli sayıda işçinin hizmet sözleşmesinin feshidir⁵⁰.

Alman Hukukunda, toplu işçi çıkarma, bireysel işçi çıkarmaların toplamı olarak kabul edilir. Alman Feshe Karşı Korunma Kanunu’na göre; 30 günlük süre esas alınarak bu süre içinde; 20 ila 60 arası işçinin çalıştığı bir işyerinde en az 5 işçinin, 60 ila 500 işçinin çalıştığı bir işyerinde %10 oranındaki veya en az 25 işçinin, 500’den fazla işçinin çalıştığı bir işyerinde en az 30 işçinin işine son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılır ve özel prosedüre (son verme işlemine geçilmeden önce durum işverence İstihdam Ofisine ve İşyeri Konseyine bir ay öncesinden bildirilmek zorundadır) tabidir⁵¹. Alman Feshe Karşı Korunma Kanunu, feshin geçerli nedenini “kaçınılamayan işyeri gerekleri” olarak belirtmiştir. Toplu işçi çıkarmaları ise acil işletme gerekleri⁵² ile yapılan fesih şeklinde

⁴⁷ “Fransız Hukukunda, ekonomik nedenle işçi çıkarmak isteyen işveren, işçiye yeniden eğitimi amaçlayan “dönüştürme sözleşmesi” sunmak ile yükümlüdür. Amaç, işini kaybeden işçinin mesleki eğitim veya değişik bir mesleğe yönelik eğitimi ile çalışma yaşamına tekrar katılım şansını artırmaktır.”. **AĞER**, a.g.e., s.26. “Fransız Hukukundaki bir diğer önlem de “sosyal plan”dır. En az elli işçi çalıştıran ve ondan fazla işçi çıkarmak isteyen işverenin, çıkarılacak işçi sayısını en aza indirmeye ve işten çıkarılması zorunlu işçilerin yeniden işe yerleştirilmesine yönelik önlemleri içeren sosyal planı hazırlama ve işçi temsilcilerine sunma yükümlülüğü bulunmaktadır.”. **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.126; **AĞER**, a.g.e., s.26; **ERDENK**, a.g.m., s.383-384; **TUĞ-BASBUĞ**, a.g.e., s.36-38.

⁴⁸ **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s.110.

⁴⁹ **Murat ENGİN**, İş Sözleşmesinin İşletme Gerekleri İle Feshi, Beta Basım, 1.Bası, İstanbul 2003, s.51-52. Ayrıntılar için, bkz., aynı yazar, aynı yer, 52-59 ve 118-123; **KOÇ**, a.g.e., s.43.

⁵⁰ **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s.110.

⁵¹ **AYDIN**, a.g.m., s.662. Ayrıca, Alman Hukukunda, “İşletme İçinde Personelin Temsiline İlişkin Kurumlar Hakkında Kanun” uyarınca 30 günlük süre esas alınarak bu süre içinde; 20’den fazla 60’dan az işçi çalıştıran işyerlerinde en az 6 işçinin, en az 60 en çok 499 işçi çalıştıran işyerlerinde işçi sayısının %10’unun veya 25 ‘den fazla işçinin, 500 veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az 30 işçinin işten çıkarılması toplu işçi çıkarma sayılır ve özel prosedüre tabidir. **ERDENK**, a.g.m.,s.383.

⁵² “Eğer acil işletme gerekleri personel azaltımını gerektiriyorsa ve bu durumda birden çok işçinin iş sözleşmesi feshedilecekse, bu işçiler arasında sosyal bakış açısına göre bir “sosyal seçim” yapılması gerekir.”. **Vedat LAÇİNER**, Alman Feshe Karşı Koruma Hukukunun Esasları, <http://www.turkishweekly.net/turkce/makale.php?id=117>, En son erişim, 08.08.2008. Ayrıca bkz., **AYDIN**, a.g.m., s.663; **Mustafa ALP**, Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi ve İşçilik Alacaklarının Güvencesi, Ekonomik Krizin İş Hukuku Uygulamasına Etkisi, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2002 Yılı Toplantısı, 17-18 Mayıs 2002, İstanbul

nitelendirmişlerdir⁵³.

V-TÜRK HUKUKUNDA

Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmaya ilişkin ilk düzenleme ve sınırlama, 1936 tarihli 3008 sayılı İş Kanunu'na 1951 tarihli 5518 sayılı Kanunla eklenen maddeyle getirilmiştir. Buna göre; toplu işçi çıkarma sayılacak sayıda işçiyi “işverenler...işten çıkarmak istedikleri takdirde...bir ay önce çıkarmayı gerektiren sebep ve zaruretleri belirtmek suretiyle Çalışma Bakanlığı'nın yetkili teşkilatına bildirmeye” zorunlu tutulmuştur. Ayrıca, toplu işçi çıkarılan işyerlerinin işverenleri için, çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde tekrar işçi almak isterse, işten çıkarılan işçileri işe almak hususunda hizmet sözleşmesi yapmak zorunluluğu da öngörülmüştür⁵⁴.

1967 tarihli 931 sayılı İş Kanunu'nun, 24. maddesinde işverenlerin “ancak işlerini daraltmak veya işçilerini azaltmak amacı ile” toplu işçi çıkarabilecekleri hükme bağlanmış, yine 3008 sayılı İş Kanunu'ndaki gibi, topluca işten çıkarılanları tekrar işe almak konusunda işverene bir yükümlülük getirilmiştir. 1971 tarihli ve 1475 Sayılı İş Kanunu'nda bu hükümler aynen kalmıştır⁵⁵. Daha sonra, 1975 yılında, 1927 Sayılı Kanun ile işçiye iş güvencesi sağlanması ve işçinin keyfi işten çıkarmalara karşı korunması amaçlanmış⁵⁶ ama bu doğrultuda hareket edilmemiştir. 1927 Sayılı Kanun ile getirilen hükme göre “işlerine son verilen işçilerin sayısı 10 ve daha fazla olduğu takdirde işveren, yeni bir işe yerleştirebilmeleri için bunların isimlerini ve niteliklerini çıkarma tarihinden en az bir ay önce ilgili İş ve İşçi Bulma Kurumu örgütüne bildirmek zorundadır.”. Bu kanunla işçilerin sayıları ölçütü yerine, işten çıkarılan işçilerin yeniden bir işe yerleştirebilmeleri amaçlanmıştır⁵⁷. Böylece; toplu

2002, s.109-110; **Mustafa KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun 18. Maddesinin Yorumu, A.Can TUNCAY 'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s.488.

⁵³ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.61.

⁵⁴ **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.58; **KOÇ**, a.g.e., s.35

⁵⁵ **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.58.

⁵⁶ “Bu amaçla bildirimli fesih işlemine taraf olan işçiye belli bir güvence sağlanmak istenmiştir. İşveren, bildirimli fesih yoluyla işine son verdiği işçinin veya işçilerin yerine “çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde başka işçi alamaz. Böyle bir düzenleme, keyfi olarak işçinin işine son verme eğilimlerini sınırlamaya elverişli görünmekle birlikte hile-i şeriye yollarını fazlaca açık bırakmış bulunmaktadır.”. **Alpaslan İŞIKLI**, İş Hukuku, İmaj Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara 2002, s.87-88.

⁵⁷ **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.58-59. “İşçilere verilen hakların ağır ve toplum düzenini bozucu olduğu inancı ile hazırlanan 1982 Anayasası, evvelce işçilere verilmiş olan bir kısım hakları adeta onları cezalandırırcaasına kısıtlamıştır. Ancak toplumsal baskı sonucu, 5 yıl aradan sonra 1987-2004 yılları arasında mevcut Anayasa ve bazı maddeler, itibariyle değiştirilmeye, bunun yanında işçi hakları

işçi çıkarmayla ilgisi iyice azalmış ve sadece işçi çıkarmanın sonucunu düzenleyen bir madde ortaya çıkmıştır⁵⁸.

Bütün bu gelişmelerden sonra, ülkemizde iş güvencesiyle ilgili bir düzenleme olmuştur. 15.08.2002 tarihli ve 4773 Sayılı Kanun, 1475 Sayılı İş Kanunu'nun, iş sözleşmesinin feshini düzenleyen 13. maddesine 13/-13/E maddelerini eklemiş ve 24. maddesinde de değişiklik yaparak toplu işten çıkarmaları düzenlemiştir⁵⁹. Bu kanunun (4773 Sayılı Kanun) yürürlük tarihinin 30.06.2003 tarihine ertelenmesi amacıyla yeni bir kanun kabul edilmiştir. En son Kanun, 4857 Sayılı⁶⁰ ve 22.05.2003 tarihli⁶¹.

1475 Sayılı İş Kanunu'nda 1927 Sayılı Kanunla değiştirilmeden önce toplu işçi çıkarma, "Toplu İşçi Çıkarma" başlığı altında, 24. maddede, işverenlerin işlerini daraltmak veya işçilerini azaltmak amacıyla işyerinden toplu olarak veya kısa aralıklarla ondan az olmamak üzere onda biri kadar ve daha fazla işçiyi işten çıkarmasıdır⁶². Şu anda yürürlükte olan, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi "Toplu İşçi Çıkarma" başlığını taşımaktadır ve bu maddede de toplu işçi kavramı tanımlanmış değildir. Hükme göre toplu işçi çıkarma; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu, işyerinde çalışan işçi sayısı 20 ila 100 arasında en az 10, 101 ila 300 işçi arasında en az %10 oranında, 301 ve daha fazla ise en az 30 işçinin işine md.17 uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesidir (md.29/1, 2).

Toplu işçi çıkarma kavramını; işverenin Kanun'da belirtilen aynı işten çıkarma

ile ilgili yeni yasal düzenlemelere yer vermeye başlanmıştır. Bunlardan bir kısmı da işverenin fesih hakkının sınırlandırılması ya da işçinin feshe karşı korunması konusunda yapılan değişikliklerdir.", **Erol AKI**, İş Sözleşmesinin Feshi, Feshe İtiraz ve Geçersiz Nedenle Yapılan Feshin Hukuki Sonuçları, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006,s.283. Aynı yönde; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.584.

⁵⁸ **AYDIN**, a.g.m., s.671; **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.58.

⁵⁹ **Devrim ULUCAN**, 4773 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi ve Geçerli Neden Kavramı, İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler, İstanbul Barosu Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2003, s.45-46; **Nizamettin AKTAY**, 4773 Sayılı Yeni İş Güvencesi Kanunu ve Getirdiği Yeni Düzenlemeler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.7, S.2003/2, s.10.

⁶⁰ RG., 10.06.2003, S.25134.

⁶¹ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.18.

⁶² **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s.584; **Nuri ÇELİK**, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 17.Bası, Beta Basım Yayımları A.Ş., Eylül 2004 İstanbul, s.247; **Ercan AKYİĞİT**, İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Birinci Cilt, Madde 1-31, 3.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008, s.1389.

nedenlerinden birisine dayanarak ve işyerinde çalışan işçi sayısına göre belirli sayıda işçinin işine belirli bir süre içinde işine son verilmesi şeklinde tanımlayabiliriz⁶³.

§2- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

I-GENEL OLARAK

İş sözleşmelerinin feshi, kural olarak, bireysel fesih şeklinde karşımıza çıkar ve fesih işlemi her işçi bakımından tek tek uygulanır⁶⁴. Bununla birlikte; ekonomik nitelikli işten çıkarmalar çoğunlukla toplu olarak yapılır ve bu açıdan toplumsal bir boyut kazandığı görülür. Bu yönüyle toplu işçi çıkarmalar çoğu zaman bireysel fesihlerden ayrı düzenlemelere konu olur⁶⁵. Ayrı düzenlemelere konu yapılması işten çıkarılan, birden fazla işçinin iş sözleşmelerinin ortaklaşa sona ermesi demek değildir. Sonuçta; her bir işçinin iş sözleşmesi ayrı olarak feshedilmektedir.

Toplu işçi çıkarmanın hukuki niteliğini açıklarken bildirimli fesihle ilişkisine değinmek ve sonra uyulması gereken kuralları açıklamak yerinde olacaktır.

II-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA İLE BİLDİRİMLİ FESİH ARASINDAKİ İLİŞKİ

Fesih, sözleşmenin taraflarından birinin (işçi veya işveren) sözleşmeyi sona erdirmeye yönelik irade açıklamasıdır⁶⁶. İş sözleşmesi de işçi veya işverenin tek taraflı bir irade beyanı ile sona erdirilebilir. Taraflardan birinin sözleşmeyi sona erdiren irade beyanına fesih bildirim denir⁶⁷. Fesih bildirim, iş sözleşmesini belirli bir sürenin geçmesiyle veya derhal sona erdiren, karşı tarafa yöneltilmesi gerekli tek

⁶³ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s.585; **Sarper SÜZEK**, İş Hukuku, Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku, Beta Basım, 2.Bası, İstanbul 2005, s.493; **Öner EYRENCİ**, Toplu işçi Çıkarma ve Ortaya Çıkan Sorunlar, A.Can TUNCAY' a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s.553; **Ercan AKYİĞİT**, İş Hukuku, 4.Basım Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005, s.216; **aynı yazar**, 4857 Sayılı Kanun, s.1389; **Mehmet UÇUM**, Yeni İş Kanunu Seminer Notları, Legal Yayıncılık, Eylül 2003 İstanbul, s.171.

⁶⁴ **AYDIN**, a.g.m., s.653; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.65.

⁶⁵ **AYDIN**, a.g.m., s.653.

⁶⁶ **SÜMER**, İş Hukuku, s.88; **Ünal NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 3.Bası, İzmir 1998, s.259; **Adil İZVEREN-Erol AKI**, İş Hukuku, 1.Cilt, Bireysel İş Hukuku, 1.Baskı, Barış Yayınları, İzmir 1999, s.288; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.184

⁶⁷ **ÇELİK**, İş Hukuku s.184; **N.Binnur TULUKÇU**, Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları, Prof.Dr. Kemal OĞUZMAN' a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.1, S.1, Ocak 2002, s.556.

tarafli bir irade beyanıdır⁶⁸.

Fesih, hukuki niteliği itibariyle bozucu yenilik doğuran bir haktır ve bu nedenle irade açıklamasının açık ve belirli olması gerekir⁶⁹. Fesih beyanının karşı tarafa ulaşması gerekir. Karşı tarafa ulaşmayan irade açıklamaları hüküm ve sonuç doğurmaz⁷⁰. Bununla birlikte geçerliliği karşı tarafın kabulüne bağlı deđildir⁷¹.

Fesih, hüküm ve sonuçlarını doğurma zamanına ve şartlarına göre bildirimli fesih ve bildirimsiz fesih olmak üzere ikiye ayrılır⁷². Hukukumuzda bildirimli fesih hakkını tanıyan ve düzenleyen hükümler Borçlar Kanunu'nda (md.340, md.341), 4857 sayılı İş Kanunu'nda (md.17, 18, 19, 20, 21, 29) ve ayrıca Basın İş Kanunu (md.5, 6, 7, 8) ile Deniz İş Kanunu'nda (md.16, 17, 18) yer almaktadır. Ayrıca Basın İş Kanunu'nun 6. maddesine eklenen hükme göre, 4857 sayılı İş Kanununun 18., 19., 20., 21. ve 29. maddesi hükümleri kıyas yoluyla uygulanır⁷³.

Bildirimli fesih, belirsiz süreli ve sürekli iş sözleşmelerinde başvurulabilen ve sözleşmeyi belirli bir süre geçtikten sonra sona erdiren irade beyanıdır (İşK.17/1)⁷⁴.

⁶⁸ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.184; **Murat DEMİRCİOĞLU-Tankut CENTEL**, İş Hukuku, 7.Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 1999, s.137; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.515.

⁶⁹ **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.262; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.456; **SÜMER**, İş Hukuku, s.88, **aymı yazar**, İş Hukuku Uygulamaları, 2.Baskı, Konya 2000, s.91, **ÇELİK**, İş Hukuku, s.185; **AKI**, a.g.m., s.284.; **SÜMER**, İş Hukuku s.88; **M.Fatih UŞAN**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Cilt:1, Gazi Kitabevi, Eylül 2006, s.100. Ayrıca Yargıtay'ın da çoğu kararında belirttiği gibi taraflardan birinin tutum ve davranışlarından onun sözleşmeye son verdiği anlaşılıyorsa, bu durumda da fesih gerçekleşmiş kabul edilir. Y.HGK., 31.05.1989, E.1989/9-321, K .1989/400. Ayrıca, Y.9.HD., 27.04.1998, E.1997/5112, K.1998/7788, **ÇELİK**, İş Hukuku, s.185; Y.9.HD., 20.10.1997, E.1997/13230, K.1997/17815, Tekstil İşveren Dergisi, Ocak 1998, s.18-19.

"...işverenin el işaretiyle işçiye kapıyı göstermesi işe son verme anlamındadır..." Y.9.HD., 17.12.1997, E.1997/17655, K.1997/21738, **Münir EKONOMİ**, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1997 Yılı Emsal Kararları, Ankara 2000, s.45-46.

⁷⁰ Karşı tarafa ulaşması anının, varma anı olarak anlaşılması gerekir. Bu yönde; **SÜMER**; İş Hukuku, s.89; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.186; **TULUKÇU**, a.g.m., s.557; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.517; **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.268.

⁷¹ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.184.

⁷² Fesih türleri için İş Kanunu'nun kullandığı bu deyimler için Borçlar Kanunu'nda "feshin ihbarı" ve "muhik sebeplerden dolayı fesih" deyimleri kullanılmaktadır. Doktrinde de, fesih bildirim için "fesh-i ihbar", "fesh-i ihbarla fesih", "alalade fesih bildirim", "süreli fesih bildirim"; bildirimsiz feshin karşılığında da "haklı sebeplerle fesih", "fevkalade fesih", "derhal fesih", "süresiz fesih bildirim" vb. deyimler kullanıldığı görülmektedir. **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.260, dipnot 31; **Münir EKONOMİ**, İş Hukuku, Cilt1, Ferdi İş Hukuku, Yenilenmiş 3.Bası, İstanbul Teknik Üniversitesi Matbaası, İstanbul 1984, s.168; **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.176.

⁷³ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.514.

⁷⁴ Bildirimli feshin olabilmesi için iş sözleşmesinin belirsiz süreli (İşK.11'e göre, "iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır") olması, sürekli (İşK.10'a göre, "Nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işlere süresiz iş, bundan fazla devam edenlere sürekli iş denir.") olması ve işçi veya işveren tarafından birinin iş sözleşmesinin feshini karşı tarafa

Bildirimli fesihte sözleşmeyi feshetmek isteyen tarafın sözleşmeyi sona erdireceğini önceden bildirmesi gerekir⁷⁵. Sözleşme bildirim süresinin dolmasıyla sona erer⁷⁶. Usulünce bildirilen fesih beyanı, bildirim süresi içinde tarafların hak ve borçlarını etkilemez. İş sözleşmesi bildirim süresi içinde, önceden olduğu gibi hükümlerini doğurmaya devam eder. Bu nedenle bildirim süresi içinde taraflardan birinin borca aykırılığı, diğer tarafa haklı nedenle sözleşmeyi derhal fesih imkanı verir⁷⁷.

ihbar etmesi gereklidir. Ancak, istisna olmak üzere, yaşam boyunca yahut on yılı aşan bir süre için yapılmış hizmet sözleşmeleri; belirli süreli olmalarına rağmen, on yılı geçtikten sonra ve her zaman bir aylık feshi ihbar süresine uyulmak koşuluyla, işçi tarafından bildirimli fesih yoluyla sona erdirilebilir (BK.343). Bu istisna dışında belirli süreli iş sözleşmeleri bildirimli fesih yoluyla sona erdirilemez. İş sözleşmesinin bildirimli fesih yoluyla sona erdirilmesi, kural olarak söz konusu sözleşmenin, sürekli, yani niteliği bakımından 30 iş gününden çok süren bir iş için yapılmış olmasına bağlıdır. Süreksiz iş sözleşmesinin bildirimli feshi ise, BK.340 çerçevesinde mümkündür. **SÜMER**, İş Hukuku, s.89; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.189; **DEMİRCİOĞLU-CENTEL**, a.g.e., s.138; **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.178; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.514; **Öner EYRENCİ/Savaş TAŞKENT/Devrim ULUCAN**, Bireysel İş Hukuku, Legal, Ankara 2005, s.146.

⁷⁵ **SÜMER**, İş Hukuku, s.89; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.190; **UŞAN**, İş Hukuku, s.102; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.518.

⁷⁶ İşK.17/3'e göre:

- 1) İş 6 aydan az sürmüş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından başlayarak 2 hafta sonra,
- 2) İş 6 aydan 1,5 yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından başlayarak 4 hafta sonra,
- 3) İş 1,5 yıldan 3 yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından başlayarak 6 hafta sonra,
- 4) İş 3 yıldan fazla sürmüş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından başlayarak 8 hafta sonra sona erer. Kanun'da düzenlenen bildirim süreleri asgari sürelerdir.

İşK.17/1, "Belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir" demektir. İş sözleşmesinin bildirimli feshinde, taraflar kanunda öngörülen bildirim sürelerine uymak zorundadır. Burada hem işçinin hem işverenin bildirimde bulunma yükümlülüğünden bahsedilmektedir. Bildirim sürelerine uyulmadan yapılan fesih, usulsüz fesihtir. Usulsüz fesih halinde de iş sözleşmesi, kanunda öngörülen bildirim sürelerinin sonunda ortadan kalkar. Usulsüz fesih halinde, bildirim sürelerine uymayan taraf, bildirim süresine ilişkin ücret tutarınca karşı tarafa bir tazminat ödemek zorundadır (İşK.17/4). Bu tazminata ihbar tazminatı denir. (**SÜMER**, İş Hukuku, s.98; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.527). Bu durumda taraflardan birinin kanunda öngörülen bildirim şartına uymaksızın iş sözleşmesini feshetmesi karşı tarafa, ihbar tazminatı talep edebilme olanağını yaratmış olacaktır. İhbar tazminatı hakkının doğumu bildirim sürelerine ilişkin kuralların ihlal edilmesine bağlıdır. Taraflardan birinin zarar görmesi veya tarafların kusuru hakların doğumunu etkilemez. (**Şükran ERTÜRK**, 4857 sayılı Yasadan Sonra Süreli Fesih, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006, s.253; **SÜMER**, İş Hukuku, s.99; **ÇELİK**, İş Hukuku s.198). Bildirim sürelerine uyulmamasından anlatılmak istenen; bildirim sürelerinin ya hiç verilmemesi yahut kanun veya sözleşme ile belirlenmiş bulunan sürelerin eksik verilmesi olmasını içermektedir. (**ERTÜRK**, a.g.m., s.253; **Haluk Hadi SÜMER**, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararların Değerlendirilmesi 1997, İstanbul 1999, s.102). Sözleşmeyi fesheden veya sözleşmesi haklı sebeple feshedilen tarafın ihbar tazminatı talep edebilme hakkı yoktur. (**SÜMER**, İş Hukuku, s.99; **ERTÜRK**, a.g.m., s.253; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.414).

⁷⁷ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.522.

"...kıdem tazminatı almak amacıyla askerlik, emeklilik, evlilik nedeniyle işten ayrılmaya işçinin bildirim sürelerine uymak zorunda olduğu yönündeki görüş ile, haklı neden sayılmayan ancak bildirim sürelerine de gerek göstermeyen özel bir fesih türü olduğu yönündeki görüşte mevcuttur..... söz

Bildirimli fesih hakkı, her zaman kullanılabilen bir hak olarak kabul edilmiştir. Bu hakkın kullanımı, herhangi bir hak düşürücü süreye bağlı değildir, bu hak sözleşme devam ettiği sürece mevcuttur ve her an kullanılabilir⁷⁸. Bununla birlikte, İşK.18/1 hükmü iş güvencesinden yararlanan işçilerin⁷⁹ iş sözleşmelerinin işveren

edilen durumlar bakımından da süreli feshin varlığını kabul etmek zorunludur.” **ERTÜRK**, a.g.m., s.250-251. Aynı yönde; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.564; **SÜMER**, Değerlendirme 1997, s.98-99. Özel bir fesih türü olduğu yönünde, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.596-597; **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.434. Bunun yanında, işveren bildirim süresine ait ücreti peşin vermek suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir (İşK.17/5). Bu halde iş sözleşmesi, derhal değil, bildirim sürelerinin sonunda ortadan kalkar. Dolayısıyla, bildirim süresi, işçinin kıdem tazminatı, yıllık ücretli izin gibi işçinin çalıştığı süreye bağlı kanundan veya sözleşmelerden doğan haklarının hesabında dikkate alınır. **SÜMER**, İş Hukuku, s.91.

⁷⁸ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.513.

⁷⁹ İş güvencesine ilişkin hükümler İşK.18 ve devamında düzenlenmiştir. 18. maddenin başlığı “feshin geçerli sebebe dayandırılması”dır. Bu güvenceden yararlanabilmek için bir takım şartlar bulunmaktadır. İşverenin iş sözleşmesini feshederken geçerli sebebe dayanması zorunluluğunun koşullar şunlardır: a) İşyerinde otuz veya daha fazla işçi çalıştırıyor olması, b) İşçinin en az altı aylık kıdeme sahip olması c) İşçinin belirli konumdaki işveren vekili niteliğinde olmaması. “(c) koşulunda söylediğimiz işçi; işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili veya yardımcısı niteliğinde bir eleman yahut işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili niteliğinde bir elemandır. Bunlar dışında kalan işveren vekilleri hakkında (a) ve (b) deki koşulların gerçekleşmesi kaydıyla geçerli nedene dayanma zorunluluğuna ilişkin hükümler uygulanır. (**SÜMER**, İş Hukuku, s.93; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.153; **KILIÇOĞLU**, Yeni İş Kanunu, s.463-466). İşK.18/1’ e göre işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için en az otuz veya daha fazla işçi çalıştıran bir işyerinde çalışıyor olması gerekir. Otuz işçi sayısı haklı olarak eleştirilmiştir: “...Daha önce 4773 sayılı yasada ve Meclis’e sunula tasarıda on işçi ölçütü esas alınışken ve öğretilde bu sayı dahi uygun bulunmaz ve tamamen kaldırılması ya da hiç olmazsa beşe düşürülmesi istenirken, Genel Kurul’da sayının otuza çıkarılması hiç kuşkusuz yerinde olmamıştır...”, (**EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.153. Aynı yönde, **ÇELİK**, İş Hukuku, s.211-213; **Fevzi DEMİR**, İş Güvencesi ve 4857 Sayılı İş Kanununun Başlıca Yenilikleri, Gerekçeli, Yeni ve Eski İş Kanunu Metinleri ile Birlikte, TES-İş Eğitim Yayınları, Ankara 2003, s.23). Ayrıca, diğer ülkelerle karşılaştırma için: “Almanya’da da 10 dan az (01.01.1999 dan itibaren 5 ten az) işçi çalıştıran işyerleri, 6 aydan az kıdemli olanlar ve üst düzey yöneticileri Feshe Karşı Koruma Kanunu kapsamı dışında tutulmuştur. Fransa’da da On birden az işçi çalıştıran işyerleri ile işyerinde iki yıldan az kıdemi olanlar feshe karşı koruma hükümleri kapsamı dışında bırakılmışlardır. Avusturya’da 5 ya da daha az işçi çalıştıran işyerleri, İtalya’da sanayi ve ticaret işyerlerinde 15’den az, tarım işletmelerinde 5’den az, diğer işyerlerinde ise 35’den az işçi çalıştıran işyerleri feshe karşı koruma yasası dışında bırakılmışlardır. (**A.Can TUNCAY**, İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor, Çimento İşveren Dergisi, C.17, S.1, Ocak 2003, s.7; En son erişim 19.05.2008; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.437-438. Diğer ülke uygulamaları için bkz., **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s. 86 vd.). Bu kuralın Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesine ters düştüğünü öne süren görüş için bkz., **ÇELİK**, İş Hukuku, s.213. Bunun dışında sayısal olarak bir farklılık tarım ve orman işleri açısından yaratılmıştır. İş K.md.4/1,b’de elli ve elliden az işçi çalıştıran tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri kapsam dışı bırakılmıştır. Buna göre elliden fazla işçi çalıştıran tarım işlerinin yapıldığı işyerlerinin İş Kanunu kapsamında olacağını gösterir. Otuz işçi için işverenin sahip olduğu tüm işyerlerine ayrı ayrı mı bakılmalıdır sorusuna 4857 Sayılı İş Kanunu kısmen bir değişikliğe uğrayarak cevap vermektedir: Buna göre, işverenin aynı işkolunda birden çok işyeri varsa, iş güvencesi bakımından, işverenin aynı iş kolundaki işyerlerinde çalışan işçiler, otuz işçi çalıştırma ölçütünde, Kanun aksini belirtmediği için hem belirsiz süreli hem de belirli süreli sözleşme ile çalışanlardır. Bunlar tam gün çalışmaları da hesaba dahil edilmelidirler. Ancak gerçek anlamda geçici işçiler; mesela hasta olup işe gelmeyenler, yıllık izin kullanan işçi yerine çalıştırılan işçiler hesaba katılmaz. Ayrıca süreksiz işte çalışanlar, mesleki eğitim gören öğrenciler, stajyerler, çıraklar

tarafından feshinde “geçerli neden”⁸⁰ aradığından, işveren, her zaman değil, geçerli nedenin varlığı halinde süreli fesih hakkını hukuka uygun kullanmış olabilir⁸¹. Kapsam dışı olanlar hakkında, İşK.17 uygulanacaktır ki burada fesih konusunda geçerli bir neden aranmadığı gibi, aslında herhangi bir neden gösterilmesi de gerekli görülmemiştir⁸².

İş Kanunu madde18/2’ye göre “.....iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe...” dayanmak zorundadır. Geçerli bir nedenin bulunması durumunda işveren, işçinin iş sözleşmesini önceden kendisine bildirmek koşulu ile feshedebilecektir⁸³.

bu sayıya dahil edilemez. (ERTÜRK, a.g.m., s.261, 263; ÇELİK, İş Hukuku, s.214; KOÇ, a.g.e., s.32-33). Fakat bu husus dahi öğretilde eleştirilmekte, kanundaki aynı işkolu ibaresi de çıkarılıp daha geniş bir çatinin yakalanması öngörülmektedir. (ERTÜRK, a.g.m., s.262; Y.9.HD., 11.12.2003, E.19269, K.20526, Legal İSGHD 2004, S.2, s.653-655. Altı aydan az kıdemi olan işçilere iş güvencesi hükümleri uygulanmaz. Y.9.HD., 08.07.2003, E.12505, K.13186, Legal İSGHD 2004, S.1, s.229). Kıdem hesabında takvim süresi yani sürenin devamlılığı esas alınacaktır. (EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s.155). Altı aylık sürenin fesih bildirimiminin yapıldığı tarihte doldurulmuş olması gerekir. (ERTÜRK, a.g.m., s.263). İş Kanunu madde 18’e göre, iş güvencesi hükümlerinin ancak belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinde uygulanabileceği açıktır. İşçinin belirli konumdaki işveren vekili niteliğinde olmaması koşulu Sendikalar Kanunu ve İş Kanunu’ndaki tanımlara göre değerlendirilmelidir.

⁸⁰ 30 veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az 6 aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren kanunda belirtilen geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır (İşK.18), SÜMER, İş Hukuku, s.91-92.

⁸¹ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.513.

⁸² ERTÜRK, a.g.m., s.253.

⁸³ Aynı maddede (İşK.18/2), özellikle aşağıdaki hususların fesih için geçerli bir sebep oluşturmayacağı belirtilmektedir:

- a) Sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak.
- b) İşyeri sendika temsilciliği yapmak.
- c) Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak.
- d) Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler.
- e) 74 üncü maddede öngörülen ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek.
- f) Hastalık veya kaza nedeniyle 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen bekleme süresinde işe geçici devamsızlık. (İşK.18/3)

“...Türk Hukukunda, “otuz veya daha fazla sayıda işçi” çalıştıran işyeri işverenlerine belirsiz süreli iş sözleşmelerinin bildirimli feshinde getirilen geçerli bir sebep; Alman Hukukunda “sosyal bakımdan haklı bir sebep”; Fransız Hukukunda “gerçek ve ciddi bir sebep” ve İtalyan Hukukunda “haklı veya belirli ve geçerli bir sebep” olarak ifade edilmiştir, Semih Serkant AKTUĞ, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkiler Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniv. Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2003 "Türk Hukukunda İş Güvencesi" başlıklı makalenin tüm hakları yazarı Semih Serkant

Kanuna göre geçerli sebeplerin “işçinin yeterliliği veya davranışları”⁸⁴ ile “işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden”⁸⁵ kaynaklanan sebepler olması gerekmektedir. (İşK.18/1; Basın İşK.6/son).

Aktuğ'e aittir ve makale, yazarı tarafından Türk Hukuk Sitesi (<http://www.turkhukuksitesi.com>) kütüphanesinde yayınlanmıştır., En son erişim, 19.05.2008.

⁸⁴ İş Kanununa göre geçerli nedenler işçiden ya da işyerinden kaynaklanabilecektir. İşçinin yeterliliğinden (İşK.18/1 işçinin yeterliliğinden bahsetmekle birlikte, bunun işçinin yetersizliği şeklinde anlamak gerekir. Bu yönde ifadeler; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.157) kaynaklanan nedenler; işçinin bir irade açıklamasına dayanmayan, kişilik özelliklerinden kaynaklanan nedenler olarak tanımlanmaktadır. Eğer geçerli fesih nedeni işçinin iradesinden bağımsız olarak ortaya çıkmış ise, işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir fesih nedeni söz konusudur. (**Can ŞAFAK**, Eğitim Notları: Türkiye’de İş Güvencesi, 21 Mart 2007, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382 , En son erişim 19.05.2008). İş Kanunu madde 18’in gerekçesine göre, işçinin ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışması; beklenen performansın gösterilememesi; işe yoğunlaşmasının giderek azalması; işe yatkın olmaması; öğrenme ve kendini yetiştirme yetersizliği; işçinin sık sık hastalanması; işçinin çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalığa yakalanması; işçinin işe uyum sağlayamaması; uyum yetersizliği; işçinin işyerinden kaynaklanan sebeplerle yapılacak fesihlerde emeklilik yaşına gelmiş olması gibi nedenler işçinin yetersizliğinden kaynaklanan sebepleri oluşturmaktadır. (**AKTUĞ**, a.g.t.). İşçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler; işçinin iradesinin etkili olduğu yani fesih nedeninin işçinin her hangi bir davranışından kaynaklandığı durumlarda söz konusudur. (**ŞAFAK**, Eğitim Notları).

İşçinin işverene zarar vermesi ya da zararın tekrarı tedirginliğini yaratması; işyerinde rahatsız yaratacak biçimde çalışması; işyerinde herkesten borç istemeyi alışkanlık haline getirmesi; işçinin arkadaşlarını işverene karşı kıskırtması; işçinin işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi; işçinin işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmesi; işçinin işin akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapması; sık sık işe geç gelmesi ve işini aksatarak işyerinde dolaşması; işyerinde sık sık amirlerle veya işçilerle tartışmaya girmesi ve ciddi geçimsizlik gibi nedenler de işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerdir. İş Kanunu madde 18’in gerekçesinde, işçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebeplerin, ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebepler olarak feshe neden olabileceği belirtilmektedir. Ayrıca işçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılamayacaktır. (**AKTUĞ**, a.g.t.; **ERTÜRK**, a.g.m., s.267-268; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.157).

Bu madde nedenler, 25. maddede belirtilenler haklı fesih nedenleri kadar ağırlıklı olmamakla birlikte, işin ve işyerinin normal yürüyüşünü olumsuz etkileyen hallerdir. Bu nedenle, geçerli fesih için söz konusu olabilecek sebepler, işçinin işi görme borcunu kendisinden kaynaklanan veya işyerinden kaynaklanan sebeplerle ciddi bir biçimde olumsuz etkileyen ve iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirmesine olanak vermeyen sebepler olabilecektir. İşçiden kaynaklanan geçerli fesih nedenlerinin varlığı, tek başına işverene iş sözleşmesini feshetme hakkı vermemektedir. Kanun gerekçesinde bu hakkın doğumu için aynı zamanda bu nedenlerin işçinin işini etkilemesi koşulu da aranmaktadır. İşçinin yetersizliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebepler ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebepler olarak feshe neden olabilirler. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılmaz. (4857 sayılı İş Kanunu 18. Madde Gerekçesi). **ŞAFAK**, Eğitim Notları.

⁸⁵ İşverene iş sözleşmesini fesih hakkı veren işyerinden kaynaklanan geçerli nedenler, işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan işyeri dışı veya içi nedenlerdir. İşyerinden kaynaklanan geçerli nedenlerin tek başına varlığı işverene fesih hakkı vermez. Aynı zamanda bu nedenlerin, işçinin işini doğrudan veya dolaylı olarak etkilemesi, işçinin işyerinde çalışmaya devam ettirilmesi gereksinimini gerçekten ortadan kaldırıcı nitelikte olması, işin daha az işçi ile yapılabilecek hale gelmiş olması gerekir. **ŞAFAK**, Eğitim Notları.

İş Kanun'unun 29. maddesinde düzenlenmiş bulunan ve toplu işçi çıkarma kapsamında yapılan fesihler de İşK.17'ye göre yapılan bildirimli fesihlerdir⁸⁶. Kanun'un 29. maddesinin 1.fıkrasında toplu işçi çıkarmada geçerli fesih nedenleri olarak ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme gerekleri sayılmıştır⁸⁷. Buna göre, 29. maddenin uygulanabilmesi için gereken bir takım geçerli nedenler vardır. İşyeri ve işletmenin gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenlere dayalı feshin sonuçları bu hükümde de karşımıza çıkar⁸⁸. İşçinin fesih nedeniyle, kanundan doğan kıdem tazminatı ve diğer bütün hakları toplu işten çıkarılan işçiler için de geçerlidir⁸⁹.

Toplu işçi çıkarmayı düzenleyen 29. maddede, işten çıkarmanın geçerli nedenleri, çoğunlukla ekonomik ve teknolojik nedenlerin bir sonucudur. İşçi sayısı ya da yüzdesi, ekonomik nedenle işten çıkarmanın toplu niteliğini belirler. Kanun'un madde gerekçelerinde⁹⁰ işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenler iki ayrı başlık altında toplanmıştır. İlk grupta, işyeri dışında kaynaklanan nedenler, ikincinde işyeri içi nedenler vardır. İşyeri dışından kaynaklanan nedenler; sürüm ve satış olanaklarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, iç ve dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi nedenler biçiminde örneklendirilmiştir. İşyeri içi nedenlere ise; yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerlerinin bazı bölümlerinin kapatılması, bazı iş türlerinin

⁸⁶ Toplu işçi çıkarmayı bildirimli feshin çeşitlerinden sayan görüşler için bkz., **SÜMER**, s.89-101; **M.Fatih UŞAN**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s.114.

⁸⁷ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.493.

⁸⁸ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, , s.563; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.68.

⁸⁹ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.563.

⁹⁰ İş Kanunu madde 18'in hükümet tarafından belirlenen gerekçesi, "Bu madde ile belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından feshedilmesi hali için, 158 Sayılı ILO Sözleşmesinde belirlendiği üzere, geçerli bir sebep bildirme zorunluluğu getirilmiştir. İşçinin iş sözleşmesini fesheden işveren.....işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. Geçerli sebep geniş kapsamlı bir kavram olduğu için bu düzenleme ile söz konusu kavrama objektif ölçülere uygun bir içerik kazandırılmaya çalışılmış ve bazı örnekler verilmiştir....işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler ise işyeri ile ilgili olmaktadır....geçerli fesih için söz konusu olabilecek sebepler, işçinin iş görme borcunu kendisinden kaynaklanan veya işyerinden kaynaklanan sebeplerle ciddi bir biçimde olumsuz etkileyen ve iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirmesine olanak vermeyen sebepler olabilecektir. Sonuçta iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedenlere dayandığını kabul etmek gerekecektir...". **Remzi ÖZMEN**, Notlu-Gerekçeli-Karşılaştırmalı İş Kanunu ve İlgili Mevzuat, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara 2004, s.52-52; **Pir Ali KAYA**, İş Hukukunun Temel Yasaları, 2.Baskı, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, Ekim 2006, s.51.

kaldırılması örnekleri verilmiştir⁹¹. Toplu işçi çıkarma nedenleri ve verilen örnekler, madde 18’de belirtilen işletme, işyeri ve işin gerekleri ile uyum içindedir⁹². Buna göre; ekonomik, teknolojik ve yapısal nedenlerin işten çıkarma için geçerli neden kabul edilebilmesi, bunların işyerinde bir işgücü fazlası yaratmış olması ve işçilerin işyerinde çalışmaya devam etmesini olanaksız kılması koşuluna bağlıdır⁹³. Sayılan bu ekonomik güçlüklerin gerçek ve ciddi birer güçlük olup olmadığı ve istihdam olanağını ortadan kaldırıp kaldırmadığı, başka türlü istihdamın bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir⁹⁴.

İş Kanunu’nun 29. maddesinde de “işletme, işyeri ve işin gerekleri” ibarelerine yer verilerek, 18. maddenin birinci fıkrasına uyum sağlanması amaçlanmıştır. Sonuçta toplu işçi çıkarma da, işçilerin iş sözleşmelerinin madde 18 uyarınca sona erdirilmesidir. 18. maddede de bildirimli fesih bulunan işverenin, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin, işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanma zorunluluğundan bahsedilmektedir⁹⁵.

İş Kanunu’nun 17. maddesinde hem iş güvencesi kapsamındaki hem de iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından bildirimli fesih düzenlenmiştir. Buna karşın madde 18, 19 ve 20 sadece iş güvencesinden yararlanan işçiler için geçerlidir. Nihayet 29. maddede toplu işçi çıkarmalardan bahsedilirken işçilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanıp yararlanmadığının ayırımına bakılmaz. Tabi ki iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçiler için daha ayrıntılı bir prosedüre girilmesi ayrı bir konudur. Sonuçta, bildirimli feshe ilişkin kurallar toplu işçi çıkarmalar için de geçerlidir. Zaten toplu işçi çıkarmaya ilişkin hüküm bildirimli feshin bir çeşididir ki bir iş sözleşmesini çeşitli bildirim sürelerine uyararak sona erdirebilmek hem bireysel hem de toplu işçi çıkarmalarda söz konusudur.

⁹¹ **ÖZMEN**, a.g.e., s.54, **KAYA**, a.g.e., s.52; **ŞAFAK**, Eğitim Notları; **Ömer EKMEKÇİ**, 4773 Sayılı İş Güvencesi Yasası Karşısında Yargının Durumu ve Ortaya Çıkabilecek Uygulama Sorunları Üzerine, Mercek, MESS, S. 28, Yıl: 7, 2002, s. 100.

⁹² **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.123-124; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.554; **Mustafa KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.316

⁹³ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.554.

⁹⁴ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.52.

⁹⁵ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.553; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.493.

III- FESHİN SON ÇARE OLMASI

İş güvencesi konusunda yargı denetimini etkin kılan ilkelerden birisi de feshin son çare (ultima-ratio)⁹⁶ olması ilkesidir. Bu ilke, kaynağını sözleşmeye bağlılık ve sözleşmenin dürüstlük kurallarına göre ifa edilmesi ilkesinden bulmaktadır. İş sözleşmesine göre bu ilke, işverenin iş sözleşmesinin devamlılığını ve işçinin iş görme borcunu yerine getirmesini sağlamak için her türlü çabayı gerçekleştirmesidir. Bu da sözleşmenin devamlılığının sağlanabilmesi için öngörülebilir tüm seçeneklerin denenmesi ve son çare olarak feshe başvurulması sonucunu doğurur. İlk seçenek olarak işverence işçinin işine uyumunun sağlanması, gerektiğinde işçiye eğitim verilmesi düşünülebilir ve böylece işverenin sözleşmeye bağlılığı ve dürüstlük kuralına uyduğu söylenebilir. İkinci olarak ise, işçinin işyerinde aynı işi sürdürmesinin olanaksız hale geldiği durumlarda, işten çıkarma yerine, işyerinde işçiyi başka işte çalıştırma olanaklarının araştırılması da işverenin yükümlülüğüdür⁹⁷.

⁹⁶ “Ultima-ratio deyimi her ne kadar hukuki olmasa da çok önemli hukuki sonuçların bağlanması nedeniyle özel bir yere sahiptir.” **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.77. Aslında feshin son çare olma ilkesi İşK.18’de sözü geçen işçiler için yani iş güvencesinden yararlanan işçiler için söz konusudur. İşK.29 ise iş güvencesinden yararlanan ve yararlanmayan işçi ayrımı yapmadığından işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yükümlülüğünün kapsamında bu ilke uygulanacaktır. “...Davalı işveren talep ve sipariş azalması, ülkede yaşanan ekonomik kriz gibi işyeri dışından kaynaklanan sebeplere dayanmıştır. Belirtmek gerekir ki, söz konusu yasanın gerekçesinde de açıklandığı üzere, bu uygulamaya giderken öncelikle fazla çalışmalar kaldırılmalı, işçinin rızası ile çalışma süreleri kısaltılmalı, iş zamana yayılmalı, kısaca fesih en son çare olarak düşünülmelidir.” Y.9.H.D. 08/07/2003, E.2003/12442 K. 2003/13123. “...Fesih en son çare olarak düşünülmelidir. Somut olayda istihdam fazlası olmadığına ve yeni işçi alımı söz konusu olduğuna göre, öncelikle üretimi ve verimliliği artırıcı önlemler alınmalı, teknolojik gelişmeler takip edilmeli, işyerinde fazla mesai uygulamaları kaldırılmalı, personel yetersizliği gerekçesi ile izin verilmemesi uygulamasına son verilmelidir. Davacı kuruluş bu tür uygulamalara başvurmamıştır. Dairemizce, feshin geçerli bir nedene dayanmadığı sonucuna varılmış ve 4857 sayılı İş Kanununun 20/3. maddesi uyarınca (...) feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE oybirliği ile karar verilmiştir. (Y.9. HD., 29/12/2003, E.2003/23204, K.2003/22988 ; **ŞAFAK**, Eğitim Notları:Türkiye’de İş Güvencesi). Aynı yönde, Yarg.9.HD., 17.01.2006, E.2005/38734, K.2006/38. **Mustafa KILIÇOĞLU/Kemal ŞENOCAK** , İş Güvencesi Hukuku, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Mart 2007, s.981-982. Alman Hukukunda, mahkeme kararlarıyla Feshe Karşı Koruma Kanunu hükümlerinden hareketle çıkarılan “ultima – ratio ilkesi”ne göre, fesih, daha kötü iş koşulları da olsa, başka bir biçimde istihdam olanağı yoksa, en son çare olarak dikkate alınır. Başka bir iş alanı mevcut olduğu sürece, işçilerin istihdamına devam edilmesi bir önceliğe sahiptir. İşten çıkarılacak işçinin istihdam edilebileceği bir iş olup olmadığı araştırılmalı ve hatta işçiden beklenebilir başka bir eğitim ve eğitime devam etme olanağı da araştırılmalıdır. Doğal olarak uygun olduğu sürece, fesih yerine daha hafif önlemler alınmalıdır. **Ali GÜZEL**, İş Güvencesine İlişkin Temel İlke ve Eğilimler Işığında Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi, Türk İş Hukukunun Güncel Sorunları 2001 Temmuz Toplantısı “İş Güvencesi Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi”, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul 2001.

⁹⁷ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.77; aynı yönde **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.68; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.91 ; **Nuri ÇELİK**, İş Güvencesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2003, s.27; **aynı yazar**, İş Hukuku, s.222; **KOÇ**, a.g.e., s.94-96; **AĞER**, a.g.e., s.5; **Özkan ERTEKİN**, Açıklamalı-İçtihatlı İş Güvencesi Hukuku, İşe İade Davaları, Kartal Yayınevi, Ağustos 2005 , Ankara,

Bu yükümlülük, özellikle ekonomik nedenlere dayalı fesih işlemi üzerinde etkin bir yargı denetimi açısından önem taşımaktadır. Son seçenek olarak ise kısa çalışma, fazla çalışmalara son verilmesi ve ücretsiz izni anılan tedbirlerin arasında sayabiliriz⁹⁸. Bu konuyla ilgili mukayeseli hukukta da benzer örnekler sayılmıştır⁹⁹.

Yargıtay da konuyla ilgili vermiş olduğu kararlarda feshin son çare olarak düşünülmesi gerektiğini somut uyuşmazlıklara uygulamaktadır. “Mahkemece, feshin son çare olması ilkesinin göz önünde bulundurulmadığı, davalı işverenin objektif işgücü ihtiyacı değişmediği halde eski işçileri çıkardığı, büyük bir holding olan ve Şirketler grubunda yer alan davalı işverenin, davacı işçiyi işletme içerisinde veya diğer şirketler grubundaki herhangi bir işletmede çalıştırılma olanağının bulunup bulunmadığının araştırılmadığı gerekçesi ile davacının işe iade isteğinin kabulüne karar verilmiştir.”¹⁰⁰.

Bireysel işçi çıkarmalarda olduğu gibi, toplu işçi çıkarmalarda da feshin son

s.469; **Sarper SÜZEK**, İş Akdini Fesih Hakkının Sınırlandırılması, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:6, Yıl:2002, Sayı:4, s.31; **aynı yazar**, İş Hukuku, s.449-450; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.565; **SÜMER**, İş Hukuku, s.95; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.554; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.205; **Savaş TAŞKENT**, İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2004, Kamu-İş, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Ankara 2006, s.66; **KILIÇOĞLU**, 18.Maddenin Yorumu, s.474-475.

Ayrıca; “166 Sayılı Tavsiye Kararı da ekonomik, teknolojik, yapısal veya benzer nedenlerle işten çıkarılan işçiler bakımından eğitim, yeni bir işe yerleştirme veya işyerinde başka işe yerleştirme olanaklarının araştırılması, çalışma sürelerinin kısaltılması yolu ile iş imkanlarının ortaya çıkarılması, istek üzerine erken emeklilik gibi yolların araştırılmasını; çıkarılan işçinin öncelikle işe alınması ilkesinin benimsenmesini de önermektedir (md.21, 22, 23, 24).”, **ULUCAN**, ILO Sözleşmesi, s.166.

⁹⁸ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.92; **TAŞKENT**, Sona Erme ve Kıdem Tazminatı, s.67; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.159.

⁹⁹ Alman Hukukundaki düzenleme için bkz.; **ALP**, Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s.103-106; Devrim **ULUCAN**, 4773 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi, s.29-30; **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.58-68. Diğer ülkeler için bkz., **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s.94-97; **TUĞ-BAŞBUĞ**, a.g.e., s.43-47.

Yasa gerekçesine göre, “...işverenden beklenen feshin son çare olarak bakmasıdır. Bu nedenle geçerli sebep kavramına uygun yorum yaparken sürekli olarak fesihten kaçınma olanağının olup olmadığı araştırılmalıdır...”. **Abbas BİLGİLİ**, İş Güvencesi Hukuku, İşe İade Davaları, Karahan Kitabevi, 2.Baskı, Adana 2005, s.102. Sonuçta, işveren hem bireysel hem toplu işçi çıkarmak istediğinde bir takım geçerli nedenlere dayanmalıdır ve mümkün olduğunca çıkarımı engellemeye veya en azından azaltmaya çalışmalıdır.

¹⁰⁰ Yarg. 9.HD., 26.11.2007, E.2007/24415, K.2007/38774, Çimento İşveren Dergisi, Mart-Nisan 2008, Sayı:2, Cilt:22, s.52-53. Bu yönde; Yarg.9.HD., 20.12.2004, E.2004/12310, K.2004/28268; Yarg.9.HD., 20.12.2004, E.2004/12311, K.2004/28269; Yarg.9.HD., 01.02.2005, E.2004/30981, K.2005/2829; Yarg.9.HD., 07.02.2005, E.2005/1605, K.2005/3296; Yarg.9.HD., 29.12.2003, E.2003/23204, K.2003/22988; Yarg.9.HD., 07.02.2005, E.2004/27385; K.2005/3325; Yarg.9.HD., 07.02.2005, E.2004/24242, K.2005/3322. **ERTEKİN**, a.g.e., s.471-486. Yarg.9.HD., 12.09.2005, E.2005/24321, K.2005/2942. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.860-861. Yarg.9.HD., 18.04.2005, E.2005/7311, K.2005/13727. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.985-988.

çare olması (ultima-ratio) ilkesi önem taşımakta ve hatta daha geniş bir uygulama alanı bulmaktadır. Esasen, feshin son çare olması (ultima-ratio) ilkesi, feshin geçerli bir nedene bağlandığı bir ilkedir. Bu ilke, işverenin sözleşmeyi sona erdirmeyi önlemek için tüm önlemleri alması ve bu konuda elinden gelen tüm çabayı göstermiş olması anlamına gelir ve bu ilkenin özellikle işveren tarafından öne sürülen fesih nedenleri üzerinde yargıç tarafından keyfilik denetimi açısından önemli bir işlevi vardır¹⁰¹.

Kanaatimizce, toplu işçi çıkarma kapsamında değerlendirecek olursak, burada hem iş güvencesi kapsamında olan hem de olmayan tüm işçiler bakımından son çare olma ilkesi uygulanır. İşveren, iş güvencesi kapsamındaki işçilerin işine İŞK.29'daki toplu işçi çıkarma nedenlerinden birine dayanarak son vermek istediği takdirde hem bu maddedeki şartlara hem de iş güvencesini düzenleyen 18, 19 ve 20. maddelere uymak zorundadır. Kural olarak iş güvencesine tabi işçiler ve tabi olmayan işçiler ayrı usulü işlemlere tabidirler ve ayrı sonuçlardan yararlanırlar. Oysaki iş güvencesinden yararlanmayan işçilerin işine 29. madde uyarınca, toplu olarak, son verilmek istendiği takdirde sadece bu maddedeki şartlara uyulması yeterlidir. Buna göre, bireysel işçi çıkarmalarda, son çare ilkesinden yararlanamayan iş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler, toplu işçi çıkarmalarda bu ilkenin kapsamındadırlar.

IV-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMAYA İLİŞKİN ÖZEL DÜZENLEME

A-Toplu İşçi Çıkarmada Uyulması Gereken Prosedürler

Toplu işçi çıkarma olarak düzenlenen durumun, “işverenin belirli bir süre içinde belirli sayıda işçinin iş sözleşmesini belirtilen nedenlerle feshetmesi” anlamına geldiğini belirtmiştik¹⁰². Toplu işçi çıkarmadan söz edilebilmesi için bir takım şartların gerçekleşmesi gerekir. Bunlardan ilki, toplu işçi çıkarma nedenlerini açıklayan toplu işçi çıkarmayı gerektiren bir durumun, bir olgunun ortaya çıkmasıdır. Bu durum, ya “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin

¹⁰¹ ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.68, s.72; GÜZEL, İş Güvencesi, s.124; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.554-555.

¹⁰² Bkz., Birinci Bölüm, V-Türk Hukukunda.

gereği”¹⁰³ olarak işyerinin bir bölümünün kapatılması veya otomasyona geçilmesi gibi durumlar şeklinde karşımıza çıkar (İşK.29/1) ya da “işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı surette faaliyete son verilmesi” (İşK.29/6) biçiminde görünür¹⁰⁴. Sonra, toplu işçi çıkarma prosedürünün işletilmesi yani işverenin toplu işçi çıkarma eğilimi taşıması ve bunun için gerekli işlemleri yapması gerekir. Toplu işçi çıkarmayı gerektiren durumlardan biriyle karşılaşan işveren ilk planda işçi çıkarmayı düşünmeyebilir. Bu yüzden, toplu işçi çıkarmanın gündeme gelebilmesi için, işverenin toplu işçi çıkarma eğilimi taşıması ve bunun için gerekli olan prosedürü işletmesi şarttır¹⁰⁵.

1-Kanunda Belirtilen Sebeplere Uyma

Toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için bir takım sebepler vardır. Bunlar ya “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gereği” olarak (İşK.29/1) veya “işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı surette faaliyete son verilmesi” şeklinde (İşK.29/6) karşımıza çıkar. İşverenin bu şartlar altında işçi çıkarma isteğini gerçekleştirmek istiyorsa gerekli prosedüre uymak zorundadır¹⁰⁶.

¹⁰³ “Yasada toplu işçi çıkarma nedenleri genel olarak geçerli sebep olarak kabul edilen “işletme, işyeri ve işin gereklerinden” farklı bir şekilde ve 158 Sayılı Sözleşmede öngörülen (m. 13/1), “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri nedenler” de tanım içerisine konularak düzenlenmeye çalışılmıştır. Aslında “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri nedenler”, “işletme, işyeri ve işin gereklerinden” farklı bir şey değildir. Toplu işçi çıkarma, işletme, işyeri ve işin gerekleriyle belli süre içerisinde belli sayıda işçinin işine son verilmesinden başka bir şey değildir.”, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.585. Bu düzenlemenin isabetli olmadığı ve yasanın uygulanmasında kavram karmaşasına neden olabileceği yönünde görüşler için bkz. **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s. 68.

¹⁰⁴ **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.216; **Mehmet UÇUM**, Yeni İş Kanunu Seminer Notları, Legal Yayıncılık, İstanbul 2003, s. 171.

¹⁰⁵ **Murat ŞEN**, Toplu İşçi Çıkarma Prosedürüne Aykırılık, e-Akademi, Hukuku, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Nisan 2005, Sayı 38, Son Güncelleme Tarihi 04.04.2005, <http://www.e-akademi.org/arsiv.asp?sayi=38>, En son erişim, 05.04.2008.

¹⁰⁶ “98/59 Sayılı Yönerge’de toplu işçi çıkarma için öngörülen prosedür öncelikle işverenin işçi temsilcileriyle görüşme yapma zorunluluğu ve toplu işçi çıkarmanın 30 gün önceden yetkili makama bildirilmesidir. İşçi temsilcileriyle yapılacak görüşme uzlaşma sağlamaya yönelik bir danışma niteliğindedir. Danışma toplu işçi çıkarmaların önlenmesi, sınırlandırılması veya sonuçlarının hafifletilmesini hedefler. İşveren işçi temsilcilerine yapıcı önerilerde bulunabilmeleri için gerekli bilgileri vermekle ve bu arada yazılı olarak işten çıkarmanın nedenlerini, işten çıkarılacak işçi sayısını, işyerinde çalışan işçi sayısını, işten çıkarmanın hangi süre içerisinde gerçekleştirileceğini, işten çıkarılacak işçilerin seçiminde kullanılan ölçütü ve her türlü tazminatın hesaplanmasını bildirmekle yükümlüdür. Yetkili makama yapılacak bildirim ise, toplu işçi çıkarma niyeti, işçi temsilcileriyle danışma prosedürünün gerçekleştiği, öngörülen tazminatlar ve işçi temsilcilerine verilecek diğer bilgileri içerecektir. Yetkili makam gerçekleştirilecek fesihlerin ortaya çıkaracağı sorunları çözme arayışına girmek zorundadır. Bu bildirimden itibaren kural olarak 30 gün sonra fesihler gerçekleştirilebilecektir.”. **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s.111. Ayrıca diğer ülkelerdeki prosedür için bkz., aynı yazar, aynı yer, s.97-99 ve s.112-116.

Buna göre işveren, toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmek zorundadır (İşK.29/1).

Söz konusu prosedür, toplu işçi çıkarmaya yol açan duruma göre iki şekilde uygulama alanı bulur. Eğer işyerinin tümünden ve kesin kapatılması suretiyle faaliyete son verildiği için işçi çıkarılacaksa, işverenin durumu en az 30 gün önceden sadece ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumuna (İşkur'a) bildirmesi ve işçi çıkarımının yaşanacağı işyerinde yazılı veya anons gibi sözlü olarak ilan etmesi gerekli ve yeterlidir. Şayet ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işin veya işyerinin gereği olarak işçi çıkarılacaksa, böyle bir halde işveren durumu, yine en az 30 gün önceden ilgili Bölge Müdürlüğü ile İşkur'a ve o işyerindeki işyeri sendika temsilcilerine yazılı olarak bildirmelidir. En az 30 gün önceden yapılacak bildirimlerde de işçi çıkarmaların “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gereğinden” kaynaklanan nedenleri de belirtilmek zorundadır. İşveren, otuz gün önceden bildirimde bulunduktan sonra konu hakkında işyeri sendika temsilcileriyle bir görüşme yapmak zorundadır (İşK.29/4). Bu bildirimde, çıkarılacak işçi sayısı ve çıkarmanın sebebi ile işten çıkarmanın ne zaman yapılacağıının belirtilmesi zorunludur (İşK.29/3)¹⁰⁷.

Son olarak belirtilmesi gereken bir husus daha vardır ki bu da iş güvencesi kapsamında olan ve olmayan işçiler açısından prosedürün nasıl gerçekleştirileceğidir. İşveren, iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçilerin iş sözleşmelerini İşK.29 uyarınca sona erdirecekse, İşK.18 ve devamı hükümlerine uygun hareket etmek zorundadır. Eğer işveren iş güvencesi hükümlerinde belirtilen prosedürlere aykırı davranırsa , toplu işçi çıkarmaya dair hükümdeki şartları yerine getirmiş olsa bile yapılan fesihler geçerli hale gelmez. Şu durumda toplu işçi çıkarma kapsamında iş sözleşmeleri feshedilen ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçiler feshin geçersizliğini öne sürebileceklerdir. Bunun yanında iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayan işçiler geçersizliği öne sürememelerine karşın feshin hukuka aykırılığını, usulsüz veya kötüniyetli yapıldığını iddia edebilirler.

¹⁰⁷ AKYİĞİT, İş Hukuku, s.216-218; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.556-558.

2-Kanunda Belirtilen Sayıya Ulaşma

İlgili kişi ve kurumlara bildirim koşulu sağlandıktan sonra belli sürede (bir ay içinde aynı veya farklı tarihlerde), belli sayıda işçinin işten çıkarılması şarttır¹⁰⁸. Kanunda belirtilen sayıda işçinin işveren tarafından İşK.17 uyarınca işten çıkarılması (feshi ihbar suretiyle sözleşmelerinin feshedilmesi) da zorunludur. Bu durumda, bildirimli fesih veya peşin parayla fesih yolunun işletilmesi gerekir. 17. madde kapsamında olmayan işçi çıkışları toplu çıkışta dikkate alınmayacaktır¹⁰⁹.

Ne kadar işçi çıkarıldığında bunun toplu işçi çıkarma sayılacağı, o işyerindeki toplam işçi sayısına oranla tespit edilir. İşyerindeki işçi sayısı; 20-100 arasında ise en az 10 işçinin; 101-300 arasındaysa en az bunun %10'u oranında işçinin; 301 ve daha fazlaysa da en az 30 işçinin, işten çıkarılması şarttır (İşK.29/2)¹¹⁰. Görüldüğü gibi, aynı günde veya bir aylık süre içinde farklı tarihlerde çıkarılan işçi sayısı işyerinin büyüklüğü göz önünde tutularak kademeli olarak arttırılmıştır¹¹¹. Toplu işten çıkarmadaki sayıya, İş Kanunu'nun 10. maddesinde yer alan ve nitelikleri bakımından en çok 30 iş günü süren süreksiz işlerde çalıştırılan işçiler, işyerinde geçici (ödünç) işçi olarak bulunan işçiler, deneme süresi içinde iş sözleşmeleri sona erdirilen işçiler, 25. maddede düzenlenen hükümler uyarınca (haklı/derhal fesih nedenleriyle) iş sözleşmeleri sona erdirilenler ve mevsim ve kampanya işlerinde

¹⁰⁸ AKYİĞİT, İş Hukuku, s.218.

¹⁰⁹ AKYİĞİT, İş Hukuku, s.218; BİLGİLİ, a.g.e., s.229.

¹¹⁰ İş Kanunu madde 29'daki düzenlemede, toplu işçi çıkarmadaki işçi sayısına ilişkin olarak, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 09.08.2002 tarih ve 4773 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile değişik 24. maddesindeki düzenleme gereği on işçi sayısı yerine, Avrupa Birliği Hukuku ile uyum sağlama ve ihtiyaçları karşılama açısından Avrupa Birliği'nin 98/59 sayılı Yönergesinin esas alınmasının yararlı olacağı görüşü kabul edilmiş ve bu çerçevede, işyerinde işçi sayısına göre artan nitelikli bir oran tespit edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **SOYER**, 158 sayılı ILO Sözleşmesi, s. 294; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.46; **ÇELİK**, İş Güvencesi, s. 49. Ayrıca toplu işçi çıkarmanın en alt sınırı; Fransız Hukukunda bu sayı en az iki işçi, Alman Hukukunda işyerindeki işçi sayısına göre değişmekle beraber en düşük 20-60 işçi çalıştırılan işyerlerinde beşten fazla işçi olarak gösterilmiştir. **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.585. Bu yönde bkz., **Devrim ULUCAN**, Alman Hukukunda Feshe Karşı Koruma Esasları ve Bu Konuda Yapılan Son Değişiklikler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C4, Y.Haziran 1997, S.2, s.244; **SOYER**, 158 Sayılı ILO, s.273-274. Bütün bunların yanında, 98/59 Sayılı Yönerge'de çıkarılacak işçi sayısı konusunda alternatifli bir düzenleme getirilerek, işyerinde çalışan işçi sayısına bakılmaksızın, 90 günlük süre içinde en az 20 işçi çıkarılmasının da toplu işçi çıkarma sayılabileceği kabul edilmiştir(md.1/1). "Bu yönde, Hollanda'da Toplu İşçi Çıkarma Bildirimi Yasası ve İngiltere'de, 1992 tarihli Sendika ve İş İlişkileri (Birleştirme) Kanunu ile düzenleme mevcuttur. Buna Yönerge'deki " aynı işyerinde doksan günlük süre içinde en az yirmi işçi çıkarılmasını" toplu işçi çıkarılmasının ölçütü olarak kabul edilen yöntem seçilmiştir.". **ERDENK**, a.g.m., s.384.

¹¹¹ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parg.9.

çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, dahil edilmezler¹¹². Ayrıca tarafların anlaşmasıyla veya işçi tarafından fesihle sözleşmenin sona ermesi halinde de toplu işçi çıkarmadan söz edilemez¹¹³.

B- Toplu İşçi Çıkarmada Prosedürlere Uymamanın Yaptırımı

Toplu işçi çıkarma eylemini gerçekleştirebilmek için bir takım prosedürlere uymak gereklidir ve buna aykırılığın yaptırımı, kanunda sadece idari para cezası olarak düzenlenmiştir.

Kanuna göre toplu işçi çıkarmak isteyen işveren, bu durumu en az 30 gün önceden bir yazı ile Türkiye İş Kurumu'na, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve çıkarmanın gerçekleşeceği işyerindeki işyeri sendika temsilcilerine bildirir. Daha sonra işveren ve işyeri sendika temsilcileri toplu işçi çıkarmanın önlenmesi yahut çıkarılacak işçi sayısının azaltılması veya işten çıkarmanın işçilere yansıyacak olumsuz etkilerinin en aza indirilmesi konusunda görüşürler¹¹⁴.

Kanun'da, işveren belirtilen yasal süre içinde bildirim yükümlülüklerini yerine getirmese veya işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yapmazsa uygulanacak idari yaptırım Kanun'da yer almakla beraber hukuki yaptırım konusunda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır¹¹⁵. İş Kanunu'nun 100. maddesinde 29. madde hükümlerine aykırı olarak (yani bildirim ve danışma yükümlülüklerini yerine getirmeden) toplu işçi çıkaran işveren veya işveren vekiline işten çıkardığı her işçi

¹¹² **Murat DEMİRCİOĞLU**, Sorularla Yeni İş Yasası, İstanbul 2003, s.11; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.556. Ayrıca, kısmi süreli çalışanlar da çalışma süresiyle orantılı değil tam olarak hesaba katılırlar. **AKYİĞİT**, 4857 İş Kanunu Şerhi, s.1391.

¹¹³ **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.218

¹¹⁴ **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.217.

¹¹⁵ Hukuki yaptırımın da olduğunu öne süren **ŞEN**'e göre; "Bu gibi toplu işçi çıkarılacağına Bölge Müdürlüğü'ne geç bildirildiği durumlarda, bildirim yükümlülüklerini yerine getirmeyip otuz günlük süre koşuluna uymadan işçileri işten çıkartmış işverene Kanunun öngördüğü ilk yaptırım İş K.md.100'de belirtilen idari ceza yaptırımı (idari para cezası)dır. Bu tür bir prosedüre aykırılığın İş K.md.29/V gereğince bir de hukuki yaptırımı söz konusudur. Bu da, fesih bildirimlerinin işverenin toplu işçi çıkarma isteğini bölge müdürlüğüne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağı kuralıdır. İlk bakışta, Kanunun 29. maddeye aykırılığa ilişkin olarak idari para cezası yaptırımı uyguladığı sanki toplu işçi çıkarma prosedürüne uymamanın hukuki bir yaptırımının olmadığı düşünülebilir. Oysaki, 29. maddenin beşinci fıkrasındaki "fesih bildirimleri... hüküm doğurur" düzenlemesi feshin, prosedüre aykırılık halinde hüküm doğurmayacağını, hükümsüzlüğünün tespitinin mahkemeden istenebileceğini açıkça ortaya koymaktadır.", **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parag.60, 61.

için iki yüz milyon lira para cezası öngörülmüştür¹¹⁶. Yargıtay'ın da görüşleri bu doğrultudadır¹¹⁷.

Kanaatimizce, 29. maddede düzenlenmiş bulunan toplu işçi çıkarma bir bildirimli fesih türüdür. Nitekim bildirimli fesihte uyulması gereken kuralların çoğu toplu işçi çıkarmadakilere özdeşlik göstermektedir. Her iki hükümde de iş sözleşmesinin sona erebilmesi için geçerli bir takım nedenler, belirli sayıda işçinin varlığı ve süre şartı aranmaktadır. Zaten 29. madde açıkça bildirimli fesihle ilgili maddelere (md.17, 18,19, 20, 21) gönderme yapmaktadır. Aralarındaki en önemli fark ise iş güvencesine tabi olan ve olmayan işçiler bakımından görülmektedir. 29. maddede işçilerin iş güvencesinden yararlanabilmesi, iş güvencesinden yararlanan işçilerin hakları saklı kalmak şartıyla, ayırımına girmeden iş sözleşmesinin sona ermesi düzenlenmiştir.

Sonuçta toplu işçi çıkarmanın sosyal ve toplumsal boyutları düşünüldüğünde Kanun'daki hükümler yerinde olmakla birlikte hukuki açıdan eksikler vardır. Özellikle toplu işçi çıkarma prosedürüne uymama neticesinde açık bir hukuki yaptırımın düzenlenmemiş olması ve işyerinin kapatılması halinin doğurduğu sonuçların işçilere nasıl yansımaları gerektiği konularında yetersizlikler vardır.

¹¹⁶ Belirtilen para cezası miktarı, 01.01.2008'den itibaren geçerli olmak üzere, her bir işçi için 360 YTL'dir, (<http://www.işkanunu.com/icerik/icerik/idari-para-cezaları.html>; En son erişim, 12.09.2008.

¹¹⁷ Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1320, K.2004/1174. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.430-431.

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN UNSURLARI, İŞVERENİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE USUL

§1-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN UNSURLARI

I-GENEL OLARAK

Toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için işverenin bir takım sebeplere dayanması gerekmektedir. Fakat bu sebepler tek başına iş sözleşmesini sona erdirmeye yetmez. Bunların yanında çıkartılacak işçi sayısı, feshin ne kadar bir süre içinde gerçekleşeceği ve çıkartmanın gerçekleştirileceği işyeri de önem taşımaktadır. Bütün bu sayılan unsurların bir araya gelmesi sonucunda toplu işçi çıkarmanın kurallara uygun bir şekilde yapıldığından söz edilebilir. Bu bölümde toplu işçi çıkarmada aranan sebepler ve diğer şartlardan bahsedilecektir.

II-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMAYA İLİŞKİN SEBEPLER

A-İşletme, İşyeri veya İşin Gerekerinden Kaynaklanan Sebepler

İşverenin toplu işçi çıkarmayı gerçekleştirebilmesi için öncelikle belirli bir takım sebeplere dayanması gerekmektedir. Nitekim İş Kanunu'nun 29. maddesinde bu sebepler; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri olarak belirtilmiştir¹¹⁸. Toplu işçi çıkarmanın sebepleri, 158 Sayılı Sözleşme'de öngörüldüğü gibi ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri nedenler olarak gösterilmiştir¹¹⁹. **GÜZEL'** e göre; Kanun'un gösterdiği nedenlerden "işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu", 158 Sayılı Sözleşme'de belirtilenlerden farklı nitelikte unsurlar içeren, çeşitli anlamlara gelecek soyut bir ifadedir. Ancak, bu ifade yalın olarak değil "ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin

¹¹⁸ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.553; **ULUCAN**, İş Güvencesi, s.89. "4773 sayılı Kanunla değişik 1475 sayılı İş Kanunu'nun 24.maddesine göre; topluca ve bir ay içinde en az on işçinin iş sözleşmesinin feshi ancak belirli şartların gerçekleşmesi sonucu mümkün olabilir. Bu şartlar da öncelikle ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri olarak belirlenmiştir. Bu gerekler var ise toplu işçi çıkarma mümkündür.". **AKTAY**, a.g.m., s.10.

¹¹⁹ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.278; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.553. Ayrıca 98/59 Sayılı Yönerge'nin md.1/1,a, f ya göre; toplu işçi çıkarma, işçilerin şahsıyla ilgili olmayan bir veya birden fazla sebeple ortaya çıkan işten çıkarmalardır.

gerekleri olarak kullanılmıştır; yani “işletme, işyeri ve işin gerekleri”, ekonomik, teknolojik, yapısal benzeri nedenlerdir.”¹²⁰.

Kanaatimizce, işletme, işyeri ve işin gerekleriyle anlatılmak istenen ekonomik, teknolojik, yapısal benzeri nedenleridir. Kanun’da her iki ifadeye yer verilmesinin sebebi 18. ve 29. maddelerin birbirleriyle uyumunu sağlamaktır.

O halde, toplu işçi çıkarmanın sebepleri işyeri ile ilgilidir. İşçilerin kişiliğinden, yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebeplerle yapılan fesihler toplu işçi çıkarma kavramının içinde değerlendirilemezler¹²¹.

İş Kanunu’nun 29. maddesindeki “işletme, işyeri ve işin gerekleri” ibareleri ile 18. maddesindeki “işletme, işyeri ve işin gerekleri” arasında geniş ölçüde özdeşlik bulunmaktadır. Sonuçta toplu işçi çıkarma da işçilerin iş sözleşmelerinin İşK.18 uyarınca sona erdirilmesidir¹²². İş Kanunu madde 18’e göre, iş sözleşmesini feshetmek isteyen işverenin geçerli bir sebebe dayanması zorunludur. Belirtmek gerekir ki İşK.18 sadece iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçiler için geçerlidir. İşveren, iş güvencesinden yararlanmayan işçilerine herhangi bir sebep göstermek zorunda değildir. Oysaki Kanun’un 29. maddesinde, iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde iş güvencesinden yaralanan ve yararlanmayan işçi ayrımı yapılmamıştır.

İş güvencesi hükümleri ile toplu işçi çıkarma hükümleri arasında önemli bir farklılık bulunmaktadır. İş Kanunu’nun 29. maddesinde işçilerin yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan nedenlere yer verilmemiştir. Bu durum maddede öngörülen sayı sağlansa bile değişmez¹²³. İşletme, işyeri veya işin gereklerinden kaynaklanan fesihlerde, işçinin sorumluluk alanında oluşan bir neden değil aksine

¹²⁰ GÜZEL, İş Güvencesi, s.123; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.585; aynı yazar, 4857 Sayılı Yasanın Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.7,Y.2004, Sayı.4, s.30; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.553; ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.68; KILIÇOĞLU, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.321. Ayrıca ; “ Toplu çıkış; işletme, işyeri veya işin gereklerinden kaynaklanan sebeplere dayanmalıdır. Ekonomik, teknolojik ve benzeri nedenler işvereni bu uygulamaya zorlayabilir.”, BİLGİLİ, a.g.e., s.230.

¹²¹ UÇUM, a.g.e., s.172; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, İş Güvencesi, s.119; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Ocak 2008, s.422.

¹²² EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.553; SÜZEK, İş Hukuku, s.493; GÜZEL, İş Güvencesi, s.124.

¹²³ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.553; BİLGİLİ, a.g.e., s.230.

işverenin sorumluluk alanında ortaya çıkan bir neden fesih için geçerli olmaktadır¹²⁴. Bu sebeplerin işverenin kusuru sonucu doğmuş olup olmamasının hiçbir önemi yoktur¹²⁵. Buna göre, toplu işçi çıkarma işçiyeye hasredilemeyen, işyeri ile ilgili nedenlerden kaynaklanmalı ve işçinin işyerinde çalışmasını sürdürmesine olanak kalmayan kaçınılmayan işyeri gereklerinden doğmalıdır¹²⁶. Fesih, işçinin kişiliğinden veya davranışlarından ileri gelen bir nedene dayanmıyorsa veya işçinin bu işyerinde çalışmayı sürdürmesini imkansız kılan işyeri gereklerinden kaynaklanmıyorsa sosyal açıdan haksızdır ve geçersiz nedenle yapılmıştır¹²⁷. Sonuçta burada aranan şart işçiyeye ihtiyaç kalmaması, işçinin istihdam edildiği işin kaldırılıyor olmasıdır¹²⁸.

İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenler, Kanunun 18. madde gerekçesinde, işyeri (işletme) içi ve işyeri (işletme) dışından kaynaklanan nedenler olmak üzere iki ayrı başlık altında toplanmıştır. İlki işyeri dışı nedenlerdir ve örnek olarak; sürüm ve satış olanaklarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasadaki genel durgunluk, iç ve dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi nedenler verilmiştir. İkinci gruptaki işyeri içi nedenler ise; çalışma yönteminin değiştirilmesi, işyerinde bazı bölümlerin

¹²⁴ **ULUCAN**, 4773 Sayılı Kanun, s.39; **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.58. “İşletme, işyeri veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenler, Fransız Hukukunda ekonomik neden kavramı altında toplanmıştır.”, **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.563. “Alman Hukukunda işletme gerekleri yasada açıkça sayılmamış olmakla birlikte, fesih nedeni “kaçınılmaz işyeri gerekleri” olarak tanımlanmaktadır”. **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.35. Bu yönde, **ALPAGUT**, Karşılaştırmalı Hukuk, s.93-94.

¹²⁵ **DEMİR**, 4857 Sayılı İş Kanununun Başlıca Yenilikleri, s.12; **aynı yazar**, Geçerli Sebeple Fesih Kavramı ve Uygulama, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl:2006, Sayı:10, s.488.

¹²⁶ **ULUCAN**, Alman Hukuku, s.245; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunu, s.30-31; **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.60-61.

¹²⁷ **TUĞ-BASBUĞ**, a.g.e., s.34; **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.60-61; **ULUCAN**, Alman Hukuku, s.245. “...4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18.maddesinde iş sözleşmesinin işveren tarafından işletmenin işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanılarak feshedilebileceği düzenlenmiştir. İşletmeyi veya işyerini etkileyen objektif nedenlerle ortaya çıkan işgücü fazlalığı sonucunda, işçinin işyerinde çalışma olanağı ortadan kalkmış ise fesih için geçerli bir sebebin varlığından söz edilir. İşveren amaç ve içeriğini belirlemekte serbest olduğu işletmesel kararlar alabilir. Ancak, işletmesel karar sonucunda, tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararları yargı denetimine tabidir. Ayrıca işveren işletmeden kaynaklanan geçerli nedenle fesih işlemi yönündeki işletmesel kararlarla çelişen uygulamalara girmemelidir. Öte yandan, işletmesel kararlarla varılmak istenen hedefe fesihten başka bir yolla ulaşmak mümkün ise fesih için geçerli bir nedenden söz edilemez...”. Yarg.9.HD., 27.11.2006, E.2006/22752, K.2006/31085. Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.241-243, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 15.09.2008.

¹²⁸ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunu, s.30; **ALP**, Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s.94; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.223.

kapatılması ve/veya bazı iş türlerinin kaldırılması yoluyla işin daraltılması örnekleri verilmiştir¹²⁹.

İşletmeye, işyerine, işe ilişkin nedenlerin ortaya çıkması durumunda iş sözleşmesinin hemen feshedilmesi yoluna başvurulmamalıdır. İşverenin feshi önlemek için; mümkün olduğu ölçüde esnek çalışma yöntemlerinin uygulanması olmak üzere iş ilişkisinin sürdürülmesine olanak verecek önlemlere başvurusu; bunlar sonuçsuz kaldığı takdirde en son çare olarak iş sözleşmesini feshetmesi gerekir. Feshin en son çare olma ilkesi yargı aşamasında da büyük önem taşımaktadır¹³⁰.

¹²⁹ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.554; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.124; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.564; **ERTÜRK**, a.g.m., s.269-270; **Mustafa KILIÇOĞLU**, 18.Maddenin Yorumu, s.461-462. “İşçilik maliyetlerinin azaltılması amacıyla Personel Yönetmeliğinde yapılan değişikliği kabul etmeyen işçinin iş sözleşmesinin feshi işletme gereği bakımından geçerli sebep sayılmıştır.”. Yarg.9.HD, 07.10.2003, E.2003/3161, K.2003/16343, Tekstil İşveren Dergisi, Şubat 2004, s.24-Tankut CENTEL İncelemesi; **DEMİR**, Geçerli Sebep Fesih Kavramı, s.489.

¹³⁰ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.565; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.124. Yargıtay’ın bir kararına göre; “İş sözleşmesinin davalı işveren tarafından geçerli neden olmadan feshedildiğini belirten davacı işçi, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir. Davalı işveren vekili... iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu’nun 18. maddesi uyarınca işletmenin, işyerinin gereklerinden oluşan nedenlerle.... feshedildiğini, feshin geçerli nedene dayandığını savunmuştur...4857 sayılı İş Kanunu’nun 18. maddesinde işletmenin, işyerinin veya işin gerekleri kavramına yer verildiği halde, işletmesel karar kavramından söz edilmemiştir.... Geniş anlamda, işletme, işyeri ile ilgili ve işin düzenlenmesi konusunda, bu kapsamda işçinin iş sözleşmesinin feshi dahil olmak üzere işverenin aldığı her türlü kararlar, işletmesel karardır. İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan fesihle, yargısal denetim yapılabilmesi için mutlaka bir işletmesel karar gerekir. İş sözleşmesinin iş, işyeri veya işletme gereklerine dayalı olarak feshi, işletmesel kararın sonucu olarak gerçekleşmekte, fesih işlemi de işletmesel karar çerçevesinde değişen durumlara karşı işveren tepkisini oluşturmaktadır. Bu kararlar işletme ve işyeri içinden kaynaklanan nedenlerden dolayı alınabileceği gibi, işyeri dışından kaynaklanan nedenlerden dolayı da alınabilir. İşletmesel karar söz konusu olduğunda, kararın yararlıya da amaca uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılamaz; kısaca işletmesel kararlar yerindelik denetimine tabi tutulamaz. İşverenin serbestçe işletmesel karar alabilmesi ve bunun kural olarak yargı denetimi dışında tutulması şüphesiz bu kararların hukuk düzeni tarafından öngörülen sınırlar içinde kalınarak alınmış olmalarına bağlıdır. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 20/2. maddesinde açıkça, feshin geçerli nedenlere dayandığının ispat yükü davalı işverene verilmiştir. İşveren ispat yükünü yerine getirirken, öncelikle feshin biçimsel koşullarına uyduğunu, daha sonra, içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli (veya haklı) olduğunu kanıtlayacaktır. Bu kapsamda, işveren fesihle ilgili karar aldığını, bu kararın istihdam fazlası meydana getirdiğini, tutarlı şekilde uyguladığını ve feshin kaçınılmaz olduğunu ispatlamalıdır. Ancak bu durum, uyumsuzluğun çözümlenmesine yetmemektedir. Çünkü yasa koyucu işçiyi başka bir olanak daha sunmuştur. Eğer işçi, feshin, işverenin dayandığı ve uygun kanıtla da inandırıcı bir biçimde ortaya koyduğu sebebe değil, başka bir sebebe dayandığını iddia ederse, bu başka sebebi kendisi kanıtlamakla yükümlüdür. İşçinin işverenin savunmasında belirttiği neden dışında, iş sözleşmesinin örneğin sendikal nedenle, eşitlik ilkesine aykırı olarak, keza keyfi olarak feshedildiğini iddia ettiğinde, işçi bu iddiasını kanıtlamak zorundadır. Feshin işletme, işyeri ve işin gerekleri nedenleri ile yapıldığı ileri sürüldüğünde, öncelikle bu konuda işverenin işletmesel kararı aranmalı, bağlı işveren kararında iş görme ediminde ifayı engelleyen, bir başka anlatımla istihdamı engelleyen durum araştırılmalı, işletmesel karar ile istihdam fazlalığının meydana gelip gelmediği, işverenin bu kararı tutarlı şekilde

B-Ekonomik Sebepler

Ekonomik krizin iş hukuku ve işçi bakımından en ağır sonucu hizmet sözleşmesinin sona ermesidir¹³¹. Ekonomik kriz, bir işletmede üretim veya hizmet maliyetinin karlılığı ortadan kaldıracak şekilde yükselmesidir. Bunun nedenleri işletme içi (işgücü istihdamındaki fazlalık, yapısal bozukluklar, işin yapılışı ve akışındaki düzensizlikler vb.) veya dışından (iş piyasasında mala olan talebin azalması vb.) kaynaklanabilir¹³². İşletmeler karşılaştıkları ekonomik kriz nedeniyle işlerini daraltmak zorunda kaldıklarında, genelde işçileri topluca işten çıkarma yolunu seçerler. Özellikle çok sayıda işçi çalıştıran işyerlerinde bu yol tercih edilir. Çıkarmaların kısa aralıklarla yapılması önemlidir¹³³. Bu ekonomik sebeplerin de işçinin kişiliği ve davranışlarıyla ilgisi olmadığı, işletmeye ilişkin olduğu söylenebilir¹³⁴. Nitekim işçinin işini kaybedebileceğine dair en büyük endişesi işletme ile ilgili ekonomik sebeplerdir. İşletmenin çeşitli nedenlerle iş hacminin daralması (sektörel rekabet, tüketici talebindeki değişimler, teknoloji transferi, kötü yönetim vb.) sonucunda, işçiler işletme yönetiminin ilk alacağı tedbirin işgücü

uygulayıp uygulamadığı (tutarlılık denetimi), işverenin fesihte keyfi davranıp davranmadığı (keyfilik denetimi) ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı (ölçülülük denetimi- feshin son çare olması ilkesi) açıklığa kavuşturulmalıdır.... İşveren işletme, işyeri ve işin gerekleri nedeni ile aldığı fesih kararında, işyerinde istihdam fazlalığı meydana geldiğini ve feshin kaçınılmazlığını kanıtlamak zorundadır.... Bir bakıma feshin kaçınılmaz olup olmadığı yönünde, işletmesel kararın gerekliliği de denetlenmelidir. Feshin kaçınılmazlığı ekonomik açıdan değil, teknik denetim kapsamında, bu kararın hukuka uygun olup olmadığı ve işçinin çalışma olanağını ortadan kaldırıp kaldırmadığı yönünde, kısaca feshin son çare olması ilkesi çerçevesinde yapılmalıdır. İş ilişkisinde işletmesel kararlar iş sözleşmesini fesheden işveren, Medeni Kanun'un 2. maddesi uyarınca, yönetim yetkisi kapsamındaki bu hakkını kullanırken, keyfi davranmamalı, işletmesel kararı alırken dürüst olmalıdır. Keyfilik denetiminde işverenin keyfi davrandığını işçi iddia ettiğinden, genel ispat kuralı gereği, işçi bu durumu kanıtlamalıdır.... yukarıda belirtilen ilkeler kapsamında işletmesel karar ile istihdam fazlalığının meydana gelip gelmediği, işverenin bu kararı tutarlı şekilde uygulayıp uygulamadığı, işverenin fesihte keyfi davranıp davranmadığı ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalı ve sonucuna göre karar verilmelidir.... yazılı sebepten BOZULMASINA karar verildi.”. Yarg.9.HD., 25.02.2008, E.2008/3735, K.2008/2001. Çimento İşveren Dergisi, Temmuz-Ağustos 2008, Sayı:4, Cilt:22, s.41-42.

¹³¹ ALP, Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi, s.91.

¹³² Nuri ÇELİK, Ekonomik Krizde Toplu işçi Çıkarmayı Önleyici Çözüm Arayışları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.5, Y.Nisan 2000, Sayı:3, s.427.

¹³³ Tankut CENTEL, Ekonomik Krizin Endüstri İlişkilerine Etkisi, Mercek, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, MESS, Ocak 1999, Y.4, S.13, s.13; ÇELİK, Ekonomik Kriz, s.427. “...ekonomik kriz söz konusu ise, davacının çalıştığı bölümde ve diğer bölümlerde işçilerin işe giriş tarihlerinin, davacının en son alınan işçilerden olup olmadığının, fesihten sonra yeni işçi alınıp alınmadığının saptanması ve sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken.... karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir..”. Yarg.9.HD., 26.05.2005, E.2005/12623, K.2005/19441; aynı yönde Yarg.9.HD. 26.05.2005, E.2005/12589, K.2005/19940. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, İş Güvencesi, s.1041-1044.

¹³⁴ “Fransız Hukukunda, ekonomik nedenle fesih, her şeyden önce işçinin şahsına (devamsızlık, fiziki veya mesleki yetersizlik vb.) bağlı olmayan bir fesihtir”. GÜZEL, İş Güvencesi, s.63.

maliyetlerinde azaltmaya gitmek olacağını bilmektedirler¹³⁵. Sonuçta ekonomik sebep, işçinin kişiliğinden bağımsız ve işletme, işyeri veya işin gereklerinden ortaya çıkan gerçek ve ciddi sebeptir¹³⁶.

Gerçek ve ciddi ekonomik güçlükler sebebiyle yapılan feshin denetiminde önce ekonomik güçlüğün “gerçek” olup olmadığı incelenmelidir¹³⁷. Gerçek bir sebep, işçinin kişiliğine, niteliklerine veya organizasyon ve işyerinin faaliyetine bağlı olan ve hizmet sözleşmesinin sona erdirilmesini zorunlu kılan bir olgudur¹³⁸. Gerçek ekonomik güçlükten anlaşılan, işletme faaliyetinde önemli ve sürekli düşme, finansman veya üretim açığı, işletme faaliyetini bozacak şekilde müşteri çevresi kaybı gibi genel olarak işletmenin durumunu sarsan ekonomik krizdir¹³⁹. Ciddi bir neden ise, işletmeye zarar vermeksizin iş ilişkisinin devamını mümkün kılmayan bir nedendir¹⁴⁰. Satışlardaki basit bir azalma, ciro ve karda geçici ve zayıf düşme, faaliyetlerde hafif bir azalma, kısaca geçici ekonomik güçlükler ciddi değildir. Ciddi ekonomik güçlükten söz edebilmek için tüm bu olumsuzlukların sürekli ve önemli olması gerekir. Bütün bunların yanında, ekonomik güçlüğe işverenin kasdi ve hileli tutumu yol açmamış olmalı, kanuna karşı hile amacıyla yaratılan bir ekonomik güçlük olmamalıdır¹⁴¹.

Bir görüşe göre; fesih yapıldığı anda ekonomik zorunluluk bulunmasa, işletme verimli ve karlı çalışmaya devam etse dahi, bir kısım işçilerin çıkarılarak ya da daha yüksek vasıflı olanlarla değiştirilerek, ileride ücretlerde tasarruf yaratacağı ve rekabet gücünün korunacağı tahmin edilebiliyorsa ve bu tahminin doğruluğu çok yüksek bir olasılık ise fesih geçerli sayılacaktır¹⁴². Yargıtay, kamu kuruluşu bir işletmenin bütçe

¹³⁵ AĞER, a.g.e., s.83; DEMİR, Geçerli Sebep Fesih, s.489.

¹³⁶ “Fransız Hukukunda fesih hakkının doğumu gerçek ve ciddi nedenlerin varlığına bağlanmış ve bunların neler olduğu yasada belirtilmemiş, bunun takdiri hakime bırakılmıştır.”, TUĞ-BAŞBUĞ, a.g.e., s.37; NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, s.387. Ayrıca; “Fransız Yargıtayı ekonomik güçlüğün gerçek ve ciddi olmasını aramaktadır. Feshin gerçek ve ciddi nedene dayanması esasen iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde yasanın aradığı genel koşuldur ve Türk Hukukundaki geçerli neden kavramını karşılamaktadır.”. ENGİN, İşletme Gerekleri, s.51-52.

¹³⁷ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.52

¹³⁸ TUĞ-BAŞBUĞ, a.g.e., s.37.

¹³⁹ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.52

¹⁴⁰ TUĞ-BAŞBUĞ, a.g.e., s.37.

¹⁴¹ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.52; GÜZEL, İş Güvencesi, s.64.

¹⁴² A.Can TUNCAY, Telekomünikasyon Alanında İşletme Gerekleriyle İşe Son Verme, Yargıtay 9.Hukuk Dairesinin E.2005/1085, K.2005/24114 Numaralı ve 07.07.2005 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler, LEGAL, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.3, S.2006/10, s.568.

yetersizliği, işçi fazlalığı ve maliyet yüksekliği gibi nedenleri ekonomik sebep olarak nitelendirmiştir¹⁴³. Bizce de bu görüşte belirtilen durumlar neticesinde fesih yolunun seçilmesi doğrudur. Nitekim işverenin çalışma hayatını sürdürebilmesi için rekabet ortamındaki şartlara uyum sağlaması gerekebilir.

Diğer ülkelerde de ekonomik sebep kavramının üstünde daha fazla durulmuştur. Biz de karşılaştırma yaparak, genel anlamda ekonomik sebeplerden kaynaklanan feshi şu şekilde nitelendirebiliriz: Ekonomik sebepli fesih, başka hiçbir yolla kaçınılamayan ekonomik güçlükler, işletmenin sürekliliğini tehdit eden teknolojik değişimler ve işletmenin faaliyetlerinin korunması için kaçınılmaz olan yeniden yapılanma gerekleridir¹⁴⁴.

C-Teknolojik Sebepler

Yeni teknolojilerin işletmelerde uygulanması feshi geçerli kılan diğer bir nedendir. Nitekim Kanun'un 29. maddesi de teknolojik sebeplerden bahsetmektedir. İşletmenin teknolojik değişime uyarlanması, bu bağlamda gelecekteki değişimlere şimdiden uyum göstermek ve rekabet edebilirliği sürdürmek amacını taşır. Üretim süreçlerinin yeni teknolojik gelişmeler ve tüketici taleplerine göre uyarlanması, modern makine ve teçhizatın, robot üretim sistemlerinin kabulü sonucu bir kısım işçinin istihdamına olanak kalmaması fesih için geçerli neden olarak kabul edilmektedir¹⁴⁵.

Yargıtay, "...Öncelikle işverenin feshe gerekçe gösterdiği rekabet yapabilme ortamının olup olmadığı, yeni teknolojik gelişme nedeni ile yapısal ve yönetsel değişiklikler gerekip gerekmeyeceği, yüksek eğitilmiş, teknolojiyi kullanan kaliteli personele gereksinim olup olmadığı, iş sözleşmesi feshedilen davacının bu nitelikleri taşıyıp taşımadığı, hizmetine gereksinim bulunup bulunmadığı somut şekilde, her çıkarılan işçinin sicil dosyası incelenerek araştırılmalı... buna göre feshin geçerli nedene dayanıp dayanmadığı belirlendikten sonra karar verilmelidir..."¹⁴⁶.

¹⁴³ Yarg.9HD., 23.10.2003, E.2003/18090, K.2003/17878. **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.219; **aynı yazar**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1391.

¹⁴⁴ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.58.

¹⁴⁵ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.52-53; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.447.

¹⁴⁶ Yarg.9.HD., 29.03.2004, E.2004/6595, K.2004/6221. **BİLGİLİ**, a.g.e., s.93. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 01.11.2004, E.2004/8101, K.2004/24512. **ERTEKİN**, a.g.e., s.262; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş

Yukarıdaki karardan da anlaşılacağı üzere işveren teknolojik sebeplere dayanarak iş sözleşmesini feshedebilir. Dikkat edilmesi gereken husus, bu yeni teknoloji işyerinde uygulanırken mevcut işçilerin bu gelişmeye uyum sağlayıp sağlayamayacağıdır. İşveren rekabet ortamının gereklerinden işyerinde bir takım yeniliklere gidebilir. Bu yenilikler işyerinde kullanılmakta olan teknolojinin değiştirilmesi veya ilerletilmesi şeklinde olabilir. Sonuçta günümüzde teknoloji inanılmaz bir hızla ilerlemekte ve teknolojinin takip edilmesi iş hayatının devamı için çok büyük önem taşımaktadır.

İşveren işyerinde yeni bir takım teknolojik değişiklikleri uygulamak istiyorsa öncelikle işyerinde çalışmakta olan işçilerin bu yeniliği kullanmaları yönünde girişimlerde bulunmalıdır. Eğer ki işçiler bu son teknolojiyi kullanamazlarsa işveren, bu işçilerin iş sözleşmelerini feshedebilir. Bu durumda işveren açısından geçerli sebebin varlığı kanıtlanabilir¹⁴⁷.

Belirtmek gerekir ki değişen teknoloji daha çok makine daha az insan sonucunu doğurmaktadır. Uzmanlaşmış bazı şirketler işyeri ve işletmenin kendi işçisine ihtiyaç doğurmadan daha düşük maliyetlerle iş görmektedirler. Bu bağlamda işveren işyeri veya işletmenin bir bölümünü İşK.2/6,7.c sona göre alt işverene vermektedirler. Buna göre teknolojik nedenlerin özünde de ekonomik nedenlerin yattığını söyleyebiliriz¹⁴⁸.

Güvencesi, s.874-875. Yarg.9.HD., 01.05.2006, E.2006/3278, K.2006/12210, Yarg.9.HD., 02.05.2006, E:2006/10132, K.2006/12262. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.868-869, 875-876. Yarg.9.HD., 27.03.2006, E.2006/6143, K.2006/7556. Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.10, S.2006/3, s.215-216, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008

¹⁴⁷ “..yeni teknoloji ürünlerini kullanan davalı kurumun, bakım ve onarım gibi asli işleri için nitelikli teknisyene ihtiyaç duyduğu, davacı gibi ilkökul mezunu olan yardımcı teknik ve hizmet elemanlarına ihtiyaç kalmadığı belirtilmiştir. Bilirkişi heyetince yapılan saptama doğru ve yerinde olup, fesih işletmenin ve işyerinin gereklerine dayalı geçerli bir nedendir...işe iade isteğinin reddine karar verilemesi gerekirken kabulü hatalı olup...bozularak ortadan kaldırılmasına...”. Yarg.9.HD., 14.09.2005, E.2005/2128, K.2005/29890. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.873-874. Yarg.9.HD., 06.06.2005, E.2005/16846, K.2005/20305; Yarg.9.HD., 06.12.2004, E.2004/11759, K.2004/26275; Yarg.9.HD., 23.01.2006, E.2005/39174, K.2006/946; Yarg.9.HD., 27.02.2006, E.2006/1167, K.2006/4715; Yarg.9.HD., 27.03.2006, E.2006/6113, K.2006/7484. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.8908-909, 911, 1025-1026, 1047-1049.

¹⁴⁸ **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.422. “...Davalı işveren vekili, tam otomatik ve bilgisayar kontrollü CNC bir makine alınması nedeniyle personel sayısında azaltılma yoluna gidilmesi, eski makinelerin satılması nedeni ile feshin işyeri ve işletmeden kaynaklanan geçerli nedenle yapıldığını...davacı işçinin çalıştığı bölümün alt işverene verilip verilmediği, o üniteye çalışan işçilerin tamamının iş sözleşmesinin feshedilip edilmediği, tamamı işten çıkarılmamış ise işçilerin

D-Yapısal Sebepler

İş Kanunu'nun 29. maddesinde, işverenin toplu işçi çıkarmaya gidebilmesi arasında yapısal sebepler de gösterilmiştir. Yapısal sebepleri teknolojik dönüşümler veya yeniden yapılandırmalar olarak nitelendirmek mümkündür¹⁴⁹. Gerçek ve ciddi bir ekonomik kriz veya teknolojik değişim dışında, işletmeler ürün fiyatlarını düşürerek rekabet yeteneğini yükseltmek, böylece daha geniş pazar payına sahip olmak için işgücü maliyetini düşürme ve bu amaçla yeniden yapılanma yoluna gidebilirler¹⁵⁰.

Yeniden yapılanma önlemi, ekonomik bir güçlük bulunmasa bile, feshin ekonomik sebebi olarak karşımıza çıkar. İşletmenin yeniden yapılandırılması, ekonomik güçlüklerle ve teknolojik değişimlere bağlı değilse ancak rekabet yeteneğinin görünür biçimde tehlikede olması veya en azından doğması muhtemel bir tehlikenin önlenmesi amacını taşıması koşuluyla feshin ekonomik sebebi olabilir¹⁵¹. İşverenin her somut olayda, aldığı önlemin rekabet yönünden gerekli olduğunu ispatlaması ve mahkemelerin de uyuşmazlığın çözümünde işverenin ispat araçlarını değerlendirerek yeniden yapılanmanın işletmenin rekabet gücünün

seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı da irdelenmelidir...asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanun'dan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işverenle birlikte sorumludur. Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimseyle alt işveren ilişkisi kurulamaz...işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez...sosyal seçim kriteri ve feshin son çare olması ilkesini bertaraf eden ve fesih tarihinden sonraki tarihlerde alım ve satım gerçekleştirilen "davalı işverenin insan gücüne dayalı üretim yapan eski cihazlara ihtiyacı kalamadığından sattığı, feshin geçerli nedene dayandığı" gerekçesi ile istemin reddine karar verilmesi hatalıdır...bozulmasına...". Yarg.9.HD., 01.05.2006, E.2006/4745, K.2006/12211. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.841-842. Yarg.9.HD., 03.04.2006, E.2006/4878, K.2006/8253. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.881-884.

¹⁴⁹ **GÜZEL**, İş Güvencesi, .63; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.53.

¹⁵⁰ "Fransa'da işgücü maliyetini düşürme amacıyla esas olarak iki yöntemin izlendiği ifade edilmektedir. Maliyeti düşürmek için izlenecek yöntemlerden ilki, işletmenin fazla verimli olmayan faaliyetlerine son verilmesi veya yardımcı işlerin alt işverene devri ve diğer iş gücünün dışsallaştırılması tedbirleridir. İkincisi ise, işletmenin kısmen veya tamamen daha avantajlı koşullar sağlayan yabancı ülkelere taşınmasıdır." **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.53.

¹⁵¹ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.54; **Gülsevil ALPAGUT**, Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik, Bankacılar Dergisi, S.2008/65, <http://www.tbb.org.tr/turkce/dergi/dergi65/gulsevialpagut.pdf>, s.94, En son erişim, 24.08.2008.

korunması için gerçekten gerekli olup olmadığını araştırması gerekmektedir¹⁵².

İşletmenin rekabet yeteneğinin korunması amacının ispatlanamadığı, işverenin işletmenin güçlü ve yüksek kar elde ettiği bir süreçte, salt verimli işletme yöntemleri, işçi maliyetlerinin çok fazla olması veya mali verimlilik gibi nedenlerle iş gücü maliyetinden tasarrufu amaçlayan fesihler geçersizdir¹⁵³. Bu doğrultuda bir karara konu olan olayda işveren, iş gücünü yeniden yapılandırmış, gereksiz gördüğü bir görev tanımını silerek bu görevi bir başka bölüme devretmiş ve fesih yoluna gitmiştir. Yargıtay, rekabet yeteneğinin korunması bakımından gerekliyse böyle bir feshin ekonomik nedene dayanan geçerli fesih olabileceği, ancak, somut olayda işverenin feshin işletme bakımından sağladığı faydayı ispatlayacak delilleri ortaya koymadığı, sadece işçi ücretinden tasarruf etme amacı güden feshin ekonomik nedene dayanmadığı için gerçek ve ciddi nedenden yoksun olduğu sonucuna varmıştır¹⁵⁴.

Yargıtay'ın bu yöndeki diğer bir kararına göre; "...Davalıya ait işyerinin özelleştirildiği ve satışının gerçekleştiği, satış sözleşmesinde de iş sözleşmelerinin feshedileceği, davacı ve diğer çalışanlara özelleştirme nedeni ile satışın ve toplu çıkışın önceden bildirildiği uyuşmazlık konusu değildir. Özelleştirme içeriği itibari ile ekonomik neden ve yapısal değişiklik içermektedir. Bu olgu işletmenin, işyerinin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedendir."¹⁵⁵. Karara göre, işverenin ekonomik güçlük dolayısıyla yapısal değişikliğe gitmesi haklı bulunmuş ve geçerli bir sebep oluşturduğu hükme bağlanmıştır. Kanaatimizce de Yargıtay'ın vermiş olduğu karar

¹⁵² "Nitekim bu konuda, Fransız Yargıtayı'nın verdiği bir kararda, işverenin yeniden yapılanmaya gidilmediği takdirde işletmenin rekabet gücünün rakipleri tarafından "ciddi şekilde tehdit edileceğini" ispatlaması gerektiği belirtilmiştir.", **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.54. "...İşyerinin bir bölümünün alt işverene devri yeniden yapılanma tedbiridir. Yasanın tanıdığı olanaktan yararlanan işverenin yardımcı işleri alt işverene devri hukuki bir yeniden yapılanma tedbiri ve işletme gereğidir. Bu bakımdan söz konusu işte çalışan davacının sözleşmesinin feshinde geçerli bir neden mevcut olduğunun kabulü gerekir. Bunun sonucu davacının işe iade isteğinin ve davasının reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü hatalı olup, kararın bozulması ortadan kaldırılması...". Yarg.9.HD., 14.10.2004, E.2004/22472, K.2004/23187. Yarg.9.HD., 14.09.2005, E.2005/21675, K.2005/29913. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.973-974.

¹⁵³ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.55.

¹⁵⁴ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.55.

¹⁵⁵ Yarg.9.HD., 10.01.2005, E.2004/26556, K.2005/117. **ERTEKİN**, a.g.e., s.457-458. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 10.04.2006, E.2006/7086, K.2006/8974; Yarg.9.HD., 11.12.2006, E.2006/33146, K.2006/32708. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.846-847, 856-857. Yarg.9.HD., 11.12.2006, E.2006/33145, K.2006/32707. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.951-953.

isabetlidir.

Kanunda belirtilen ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerin işçinin işini doğrudan veya dolaylı bir şekilde etkileyerek çalışmaya devam ettirilmesini gerçekten ortadan kaldırıcı bir nitelik taşıması halinde iş sözleşmesinin feshi geçerli olur¹⁵⁶. Burada bunların işyerinde bir işgücü fazlası yaratmış olması ve işçilerin çalışmaya devam etmesini olanaksız kılması aranır¹⁵⁷. Eğer işçi işletmeye ilişkin teknik, ekonomik, mali bir neden gösterilerek işten çıkarıldıktan sonra yerine yeni bir işçi alınırsa bu gösterilen sebebin geçersiz olduğunu gösterir¹⁵⁸. Bunun yanında **TUNCAY**' ın farklı bir görüşü de mevcuttur: Fesih yapıldığı anda ekonomik zorunluluk bulunmasa, işletme verimli ve karlı çalışmaya devam etse dahi, bir kısım işçilerin çıkarılarak ya da daha yüksek vasıflı olanlarla değiştirilerek, ileride ücretlerde tasarruf yaratacağı ve rekabet gücünün korunacağı tahmin edilebiliyorsa ve bu tahminin doğruluğu çok yüksek bir olasılık ise fesih geçerli sayılacaktır¹⁵⁹. Daha önce de belirttiğimiz gibi toplu işçi çıkarma sebeplerinin işverenden kaynaklanıp kaynaklanmadığının bir önemi yoktur.

Kanaatimizce, işçiler herhangi bir sebeple veya sebep gösterilmemekle beraber işletmenin rekabet piyasasındaki şartlara uyum sağlanması amacıyla işten çıkarılabilirler. Bu çıkarılan işçilerin yerine onlardan daha üstün nitelikte işçilerin alınması durumunda işçi çıkarmanın şartlarına aykırı hareket edildiği söylenemez. Nitekim işveren işletmesi için, eski işçilerden farklı özellikler taşıyan ve onların yapamadığı işleri yapacak olan yeni işçileri işe almaktadır. Bu yeni işçiler daha nitelikli oldukları için işverenin çalışma hayatını olumlu yönde geliştirmektedir.

¹⁵⁶ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.564; **ÇELİK**, İş Güvencesi, s.31; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.312.

“Yargıtay’a göre; usulüne uygun olarak kurulan asıl işveren alt işveren ilişkisi yeniden yapılanma niteliğindedir ve geçerli fesih nedeni oluşturur. Ancak bu nedenlerin feshi geçerli kılması için işçinin çalışma olanağının kalmaması ve işgücü fazlalığının ortaya çıkması gerekir.” **ALPAGUT**, Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi , s.94.

¹⁵⁷ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.554.

¹⁵⁸ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunu, s.30.

¹⁵⁹ **TUNCAY**, Telekomünikasyon, s.568.

III-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA ARANAN SAYI VE ÇIKARMANIN UYGULANDIĞI İŞYERİ

Yukarıda saydığımız sebeplerin varlığı toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için yeterli değildir. Bunların yanında çıkarılacak işçilerin sayısı ve çıkarmanın uygulanacağı işyerinin neresi olduğu da önemlidir.

4773 Sayılı Kanun'da işçi sayısı açısından öngörülen "...topluya veya bir ay içinde toplam en az on işçi..." ölçütü, 4857 Sayılı Kanun'la değiştirilmiş ve 29. madde Avrupa Birliği Yönergesi ile uyumlu hale getirilmiştir¹⁶⁰. 4857 Sayılı İş Kanunu madde 29/2'ye göre; işyerinde çalışan işçi sayısı 20 ile 100 işçi arasında ise en az 10 işçinin, 101 ile 300 arasında ise en az yüzde on oranında işçinin, 301 ve daha fazla ise en az 30 işçinin işine bildirimli feshi düzenleyen İş Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılır¹⁶¹. Buradaki işçi tanımında İşK.2 göz önünde tutulmalı ve işçi sayısına işveren vekili dahil edilmemelidir¹⁶².

Bütün bunlara göre; 19 ve daha az işçi çalışan işyerlerinde, çıkarılacak işçi sayısı on veya daha fazla olsa bile, toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanmayacaktır¹⁶³. 20 veya daha fazla işçi çalışan işyerlerinde, belirtilen asgari sayı olan ondan az işçinin çıkarılması, toplu işçi çıkarma olarak kabul edilmez. Yani

¹⁶⁰ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.555; **Savaş TAŞKENT**, İş Sözleşmesinin Kurulması ve Sona Ermesi Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, s.130.

¹⁶¹ "Bu sayının alt sınırı, Alman Hukukunda, 20'den fazla 60'tan az işçi çalıştıran işyerlerinde en az 6 işçinin; Fransız Hukukunda ise farklı işleyen prosedürlere göre; ekonomik koşullardan kaynaklanmak şartıyla özel prosedüre tabi 2 ile 9 işçinin çıkarılması ve ikincisinde ise 10 veya daha fazla işçi çıkarılmasında daha karmaşık prosedürlere tabidir.". **ERDENK**, a.g.m., s.383; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.585. "Türk Hukukundaki bu düzenleme, 98/59 Sayılı Yönerge ile de uyum içindedir. Yönerge'nin 1.maddesine göre; Üye Devletler, "ya 30 günlük bir dönem içinde, işyerinde çalışan işçi sayısı 20'den fazla 100'den az ise en az 10 işçi, işyerinde çalışan işçi sayısı 100'den fazla 300'den az ise işçilerin en az %10'u, işyerinde çalışan işçi sayısı 300 ve daha fazla ise en az 30 işçinin işten çıkarılması veya işyerindeki işçi sayısına bakılmaksızın 90 günlük dönem içerisinde en az 20 işçinin işten çıkarılması" şeklinde tanımlardan birini seçebileceklerdir.". **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.552; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.66; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.123; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.115-116; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.583-584.

¹⁶² **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.422.

¹⁶³ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.555; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.121. "4857 Sayılı İş Kanunu madde 29 hükmü işyerini esas aldığından, birden çok işyerinden oluşan ve her işyerinde 20'den az işçi çalıştıran bir işletmede hiçbir işyeri İşK.29 kapsamına girmeyecek; işletmede toplam yüzlerce işçi çalıştırılsa bile toplu işçi çıkarma prosedürü uygulanamayacak; ilgili işletmenin işçileri kanuni güvenceden yararlanamayacaktır. Şubelerinde çalışan işçi sayısı 20'yi geçmeyen bankalar ya da kargo şirketleri bu duruma örnek olarak gösterilebilir.". **AYDIN**, a.g.m., s.672.

en az 20 işçi çalıştıran işyerlerinde 9 ve daha az işçinin çıkarılması da toplu işçi çıkarma sayılamaz. Başka bir deyişle, toplu işçi çıkarımından söz edebilmek için işyerinde en az yirmi işçinin çalışması ve bir aylık süre içerisinde aynı anda veya farklı tarihlerde en az işçinin işine İşK.17'ye göre (bildirimli, süreli olarak) son verilmesi gerekir¹⁶⁴. Bütün bunların yanında, en az 20 işçi çalışan bir işyerinde işçilerin kişiliklerinden ya da davranışlarından kaynaklanan sebeplerle 10 ya da daha fazla işçinin işine son verilecek olsa bile, İşK.29 anlamında toplu işçi çıkarma söz konusu olmaz¹⁶⁵.

Bir işyerinde işçiler toplu olarak işten çıkarılacaklarsa, çıkarmanın uygulanacağı işyerinde hem çalışan işçi sayısı toplamı hem de çıkarılacak işçi sayısı toplamı önemlidir. Kanun'a göre, çalışan işçi sayısının en az 20 ve çıkarılacak işçi sayısının ise en az 10 olması gerekir. Kanun'da belirtilen asgari kişi sayısının mevcut olmaması toplu işçi çıkarmayı engelleyecektir¹⁶⁶.

Kanunun aradığı işyerinde çalışan işçi sayısının belirlenmesinde, iş sözleşmelerinin türü bakımından ayırım getirilmemiştir. Buna göre; belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler yanında, geçici (ödünç) işçi olarak bulunan işçiler hariç, belirli süreli, tam veya kısmi süreli veya çağrı üzerine çalışan işçi, sayının saptanmasında dikkate alınacaktır¹⁶⁷. Bunun yanında, işyerindeki işçi sayısı belirlenirken aynı işyerinde memur, stajyer, çırak, alt işverenin işçisi olarak çalışanlar dikkate alınmaz¹⁶⁸.

Burada belirtilen belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş sözleşmeleri İşK.29'da belirtilen çıkarılan işçilerin hesabında dikkate alınacak mıdır? Zira İşK.29 kapsamında yapılacak fesihlerin bildirimli fesih maddesi olan Kanun'un 17. maddesi

¹⁶⁴ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.10.

¹⁶⁵ AYDIN, a.g.m., s.672.

¹⁶⁶ ERDENK, bu konuda "Belirli bir sayıya ulaşarak feshin "toplu" sayılması, Fransa'da işvereni motive eden sebep ile doğrudan bağlantılıdır. Birkaç işçinin çıkarılması dahi, işin ekonomik nedenlerle ortadan kaldırılmasına bağlı ise özel bir prosedüre tabidir. Feshin belli bir sayıya ulaşarak "toplu" niteliği kazanması artık uygulanan prosedürün sadece biraz daha karmaşıklaşması anlamına gelir, yoksa prosedürün özü aynı kalır. Oysa Alman Hukuku'nda, feshin "toplu" niteliği, etkilenen işçilerin belli sayıya ulaşmış olup olmadığı ile ilgilidir. Avrupa Birliği'nin toplu işçi çıkarmaya ilişkin düzenlemelerde, ağırlıklı olarak Alman düzenlemelerinden esinlenmesinin de etkisiyle, feshin toplu niteliğinin saptanmasında "belli sayıya ulaşma ölçütü" benimsenmiştir.". ERDENK, a.g.m., s.382 Türk Hukuku'na da belli sayıya ulaşma ölçütünün getirildiği İşK.29'dan anlaşılmaktadır.

¹⁶⁷ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.555-556.

¹⁶⁸ SÜMER; İş Hukuku, s.101.

uyarınca gerçekleşeceği belirtilmiştir. Bu maddeye göre de bildirimli fesihler ancak belirsiz süreli iş sözleşmesi kapsamında yapılmaktadır. Ayrıca, toplu işçi çıkarılan işyerinde işten çıkarma (fesih), işveren tarafından olmalı ve iş sözleşmesinin haklı feshi dışındaki yollarla yani İş K.17 uyarınca ya süreli fesih ya da peşin parayla fesih biçiminde gerçekleşmelidir (İşK.29/2). Dolayısıyla, tarafların anlaşmasıyla veya işçi tarafından yapılan fesihle¹⁶⁹ ya da işveren tarafından haklı nedenle fesihle sözleşmenin sona ermesi halinde toplu işçi çıkarmadan söz edilemez¹⁷⁰. İş

¹⁶⁹ “...Davacı emeklilik nedeniyle işyerinden ayrıldığını yazılı olarak işverene bildirmiş ve 1.9.2004 tarihinde işyerinden ayrılmış, makul bir süre içinde de Sosyal Sigortalar Kurumuna yaşlılık aylığı bağlanması için talepte bulunarak yaşlılık aylığı bağlanmıştır. Davalının bilahare 27.10.2004 tarihinde hizmet akdini haklı nedenle feshettiğini bildirmesi ise sonuca etkili değildir. Zira daha önce davacı tarafından emeklilik sebebiyle sona erdirilen hizmet akdinin daha sonra işverence feshedildiğinin kabulü mümkün değildir... Öte yandan işverenin feshe neden olarak gösterdiği fiiller davacının emeklilik sebebiyle ayrılma isteğini içeren dilekçenin işverene verilmesinden sonra gerçekleşen fiillerdir. Açıklanan bu nedenlerle davacının kıdem tazminatı isteğinin kabulü gerekirken yazılı şekilde reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir...”. Yarg.9.HD., 14.11.2006, E.2006/26468, K.2006/30084. Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.293-294, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008.

¹⁷⁰ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parg.13; **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1391.
“...Somut uyuşmazlıkta, toplu işçi çıkarma kuralına başvuran davalı işveren, öncelikle gönüllü olanları çıkaracağını belirtmiş olup, davacı bu işlemi kabul ederek emekliliğe hak kazanması nedeni ile ihbar tazminatı da ödenerek iş sözleşmesinin feshedilmesini kabul etmiştir. Toplu işçi çıkarmada gönüllü işçilerin iradesine öncelik verilmesi ve işçi tarafından bu icabın kabul edilmesi halinde, karşılıklı olarak iş sözleşmesinin anlaşma yolu ile bozulması söz konusu olduğundan, bu işlemde artık işverenin toplu işçi çıkarmaya konu ettiği fesih nedenlerinin geçerli olup olmadığı araştırılmamalıdır. Bir başka anlatımla ikale sözleşmesinin bulunduğu durumda, feshin son çare veya işçinin seçiminin objektif ölçütlere uygun olup olmadığı ayrıca yargı denetimine tabi tutulamamalı, işçinin iradesini sakatlayan bir durum olmadığı sürece işe iade konusu yapılamamalıdır. Davacının iradesinin sakatlayan bir durum söz konusu olmadığı gibi, bu konuda somut bir kanıtta sunulamamıştır, ihbar tazminatının ödenmesi sonuca etkili değildir...**BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA...**”. Yarg.9.HD., 19.02.2007, E.2007/3613, K.2007/4552, Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.218-220, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 15.09.2008. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 19.02.2007, E.2006/3722, K.2007/4238. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.436-438.

“...Somut uyuşmazlıkta, toplu işçi çıkarma kuralına başvuran davalı işveren, öncelikle gönüllü olanları çıkaracağını belirtmiş olup, davacı bu işlemi kabul ederek, emekliliğe hak kazanması nedeni ile ihbar tazminatı da ödenerek iş sözleşmesinin feshedilmesini kabul etmiştir. Toplu işçi çıkarmada gönüllü işçilerin iradesine öncelik verilmesi ve işçi tarafından bu icabın kabul edilmesi halinde, karşılıklı olarak iş sözleşmesinin anlaşma yolu ile bozulması söz konusu olduğundan, bu işlemde artık işverenin toplu işçi çıkarmaya konu ettiği fesih nedenlerinin geçerli olup olmadığı araştırılmamalıdır. Bir başka anlatımla ikale sözleşmesinin bulunduğu durumda, feshin son çare veya işçinin seçiminin objektif ölçütlere uygun olup olmadığı ayrıca yargı denetimine tabi tutulamamalı, işçinin iradesini sakatlayan bir durum olmadığı sürece işe iade konusu yapılamamalıdır. Davacının iradesinin sakatlayan bir durum söz konusu olmadığı gibi, bu konuda somut bir kanıtta sunulamamıştır...Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalı bulunmuştur...**BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA** karar verildi.”, Yarg.9.HD., 19.02.2007, E.2007/3713, K.2007/4229. **Muhittin ASTARLI**, Karar İncelemesi, TÜHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt:20, Sayı:6, Cilt:21, Sayı:1, s.35-45. Kararı inceleyen **ASTARLI**’ ya göre; “Belirtildiği üzere karara konu olayın özü, toplu işçi çıkarmaya ilişkin işletmesel karar alan ve bu kapsamda işten çıkarılacak işçilerin

Kanunu'nun 29. maddesi her ne kadar toplu işçi çıkarma başlığını taşısa da yapılacak fesihler her işçi için ayrı olarak gerçekleşmekte ve bireysel nitelik taşımaktadır. Bu şartlara göre değerlendirecek olursak, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler açısından toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanamayacaktır. Bu işçiler iş sözleşmeleri ancak bildirimli (haklı sebeple) feshedilebilir. Bütün bunların yanında işçilerin iş sözleşmeleri haklı neden olmadan, haklı neden olmasına rağmen gerekli süreye (6 iş günü) uyulmadan veya haklı sebepler olmamasına rağmen bildirimli fesihle öngörülen süreler uyulmadan haksız olarak feshedilmişse ortada bir usulsüz fesih¹⁷¹ vardır. Ancak bu durumda bu işçilerin iş sözleşmelerinin feshini toplu işçi çıkarma kapsamında değerlendirebilir ve toplu işçi çıkarmada aranan sayıya dahil edebiliriz. Sonuçta, çıkarılacak işçi sayısının hesaplanmasında belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçileri dahil etmeyiz. Zira belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin iş sözleşmeleri bildirimli olarak feshedilemez.

İşyerinde çalışan toplam işçi sayısının hesaplanmasında belirli süreli iş sözleşmeleri ile çalışan işçiler dikkate alınmazsa toplu işçi çıkarmayı düzenleyen İş Kanunu'nun 29. maddesi yetersiz olacaktır. Mesela 90'ı belirsiz süreli ve 50'si belirli süreli iş sözleşmesi olmak üzere toplam 140 işçinin çalıştığı bir işyerinde; sadece belirsiz süreli çalışanlara, toplam 90 işçi, göre toplu iş çıkarmaya gidildiği durumda en az 10 işçi sayısı aranırken, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanları da dahil

seçimine ilişkin kriterler belirleyen ve bu kararını uygulamaya koyarak toplu işçi çıkarma iradesini 4857 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinde öngörülen makamlar yanında işçilere de bildiren işverenin bu fesih iradesi karşısında işçinin, emekliliğinin de gelmesi nedeniyle öncelikli olarak işten çıkarılmayı kabul etmiş olmasıdır. Kanaatimizce buradan tartışılması gereken sorun, toplu işçi çıkarma iradesini açıklayan, buna ilişkin yasal bildirimleri yerine getiren ve çıkarılacak işçilerin tespiti için öncelik sırası belirleyen işveren ile işverenin bu irade açıklaması karşısında emekliliğinin gelmiş olması nedeniyle öncelikli olarak işten çıkarılmak amacıyla ihbar tazminatı da ödenerek sözleşmesinin feshedilmesi için işverene dilekçe veren işçi arasında bir ikale sözleşmesinin kurulmuş olup olmadığı yani işçinin sözleşmesinin tarafların anlaşması suretiyle mi sona erdirildiğidir.... Olaydaki işçi ve işverenin irade beyanlarının yorumu neticesinde, taraflar arasında iş sözleşmesini sona erdirmeyi konu edinen bir ikale sözleşmesinin kurulmuş olmadığı kanaatindeyiz. İrade beyanları ikale sözleşmesi kurulması bağlamında karşılıklı ve birbirine uygun olmadığından taraflar arasında bir uyumsuzluk bulunmaktadır ve bu durumda da yorum yoluyla ikale sözleşmesinin kurulmuş olduğu söylenemez. Sözleşme toplu işçi çıkarma kapsamında işverenin fesih iradesi neticesinde sona erdirilmiş olup, işçinin işveren tarafından sosyal seçim ilkeleri kapsamında öncelikli olarak işten çıkarılmayı kabul etmesi, iş sözleşmesini sona erdiren bir ikale anlaşmasına ilişkin bir kabul beyanı olarak değerlendirilemez. Sözleşmelerin kurulmasına ilişkin Borçlar Hukuku kuralları ve İş Hukukunda ikale sözleşmesinin kuruluşunun dar bir yoruma tabi tutulmasına ilişkin genel kanaat bizi bu sonuca götürmektedir. Bu itibarla Yargıtay'ın, somut olaydaki işçinin iş sözleşmesinin tarafların anlaşması suretiyle bir ikale anlaşmasıyla sona erdirildiğine ilişkin görüşüne katılmıyoruz.”

¹⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz., **TULUKÇU**, a.g.m., s.555-570.

edersek, toplam 140 işçiye göre en az 14 işçinin çıkarılmasıyla toplu işçi çıkarma gerçekleşecektir. Buna göre Kanun'un 29. maddesinin 2. fıkrası hükümleri iş sözleşmesi türlerine göre ayrı seçenekler sunmuş olacaktır.

Kanaatimizce, çalışan işçi sayısının hesabına belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçileri de katmak yerinde olacaktır. Zira toplu işçi çıkarmada işçilerin korunması ön plandadır.

Ayrıca, işçilerin sayısının hesaplanmasında tam ve kısmi süreli çalışanları saymamıza rağmen süreksiz iş sözleşmesi ile çalışanları dahil etmeyiz. Nitekim İş Kanunu madde 10/2 uyarınca, süreksiz iş sözleşmesi ile çalışanlar o işyerinin işçisi olmalarına karşın, İşK.29'daki hükümler bunlara uygulanmaz. Kanun'un 10. maddesinin 2. fıkrasında bu durum açıkça belirtilerek, süreksiz işlerde çalışan işçilere Borçlar Kanunu'ndaki hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için belirtilen sebeplerden birinin (ekonomik/teknolojik/yapısal/benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri) varlığı nasıl yeterli ise Kanun'un 29. maddesinin 2. fıkrasında 3 bentte belirtilen işçi sayıları açısından sadece bir bentte belirtilen sayıya ulaşılması¹⁷² yeterlidir. Çıkarmanın gerçekleşeceği işyerinde ise en az 20 işçinin çalışıyor olması şartı da unutulmamalıdır.

Toplu işçi çıkarmayı düzenleyen İş Kanunu'nun 29. maddesi işçi sayısının hesaplanmasında işletme değil işyeri¹⁷³ kavramını esas almıştır. Daha önce de

¹⁷² Şu durumda; işyerinde çalışan işçi sayısı 20 ile 100 işçi arasında ise, en az 10 işçinin veya 101 ile 300 işçi arasında ise, en az %10 oranında işçinin veya 301 ve daha fazla ise, en az 30 işçinin bulunması aranacaktır.

¹⁷³ "İşletme, hukuki bir kavram olmakla birlikte, hukuk süjesi olarak kabul edilmeyen, bünyesinde bir veya birden fazla işyeri bulunan bir ekonomik üretim ünitesidir. İş Hukuku bakımından işletme, işveren veya yardımcılarının otoritesi altında ortak bir faaliyet gösteren işçi topluluğu olarak tanımlanmakta ve buna göre de işveren temsilcilerinin işçi topluluğu üzerinde yönetim yetkisiyle donatılmış bulunduğu hiyerarşik bir şekilde örgütlenmiş bir sosyal grup olduğu kabul edilmektedir. Şu durumda işletme; bir girişimcinin bizzat veya yardımcıları ile birlikte, maddi ve gayrimaddi vasıtaları ve işgücünü sürekli olarak belirli bir çalışma tekniği amacına ulaşmak üzere bir bütün halinde teşkilatlandırdığı örgüttür. İşyeri ise işletmenin takip ettiği ekonomik amaçtan farklı olarak teknik bir amaç güder ve bu nedenle maddi ve gayri maddi araçlarla belirli bir teknik amacı gerçekleştirmeye yönelik, süreklilik arz eden organize bir bütün şeklinde tanımlanır. Nitekim 4857 Sayılı İş Kanunu'na göre, "İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir (İşK.2/I)". **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.151-152; ayrıca **SÜMER**, İş Hukuku, s.20-23; **İZVEREN/AKI**, a.g.e., s.115-123; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.55-59.

belirttiğimiz gibi yirmiden az işçi çalıştıran işyerlerinde toplu işçi çıkarma eylemi gerçekleştirilemeyecektir. Çalışan ve çıkarılan işçiler açısından “işyeri “ esas alınmıştır ve işyerinde çalışan işçi sayısının hesaplanmasında, birden fazla bağımsız işyerleri bulunan işletmelerde, toplam işçi sayısı değil, her bir işyerinde çalışan işçi sayısı ayrı ayrı dikkate alınacaktır. Yani bir işverenin aynı iş kolunda bulunan işyerleri bir bütün olarak tek bir işyeri gibi ele alınamaz¹⁷⁴. Böylece çok farklı sayılarda işçi çalışan işyerlerinden oluşan işletmelerde, aynı ekonomik, teknolojik veya yapısal nedenlerle fesihlerde işçiler bakımından farklı ve adaletsiz uygulamalara sebep olabilecektir¹⁷⁵. Ayrı ayrı işletmeler esas alındığında ise 29. maddedeki sayı ve oranlara ulaşılamamasına rağmen işletmenin bütünü esas alındığında 29. maddedeki sayı ve oranlara ulaşılmış olması farklı uygulamaları ortaya çıkarır. Bu da bize işverenin 29. maddedeki yükümlülüklerinden kurtulduğunu göstermektedir. Bu durumu düzeltebilmenin bir yolu da yapılacak bir yasa değişikliği ile, işyeri yanında en azından İşK.18’e (iş güvencesi hükümleri) uyumlu bir şekilde işletmenin aynı iş koluna dahil işyerlerinin bir bütün olarak esas alınmasıdır¹⁷⁶.

Belirtmek gerekir ki işyerine bağlı yerler de işyerinden sayılmaktadır. İşK.2/2’ ye göre, “İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağılılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler)...işyerinden sayılır.”. İşyerine bağlı yerlerden söz edebilmek için; işyerinde üretilen mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağılılık ve işyeri ile aynı yönetim altında örgütlenme

¹⁷⁴ “Aynı işkolunda birden çok işyerine sahip işveren, 20 ila 100 arasında işçi çalıştırdığı işyerlerinden işyerinden kaynaklanan nedenlerle ayrı ayrı ondan az işçiyi bir ay içinde işten çıkarırsa ve bunların toplamı onu geçse dahi toplu işçi çıkarma usulüne uymak zorunda değildir.” UÇUM, a.g.e., s.173.

¹⁷⁵ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.555; ÇELİK, İş Hukuku, s.279; GÜZEL, İş Güvencesi, s.61.

¹⁷⁶ ENGİN, İşletme Gereklere, s.116. “...4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18/4 maddesi uyarınca, işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenir.... Bir başka anlatımla davalının tüm işyerlerindeki yapılan işler, Genel İş kolundadır. Somut bu maddi ve hukuki olgulara göre, davalı işverene yalnız davacının çalıştığı bölüm olan Su Bakım Onarım işyerindeki işçi sayısı değil, davalıya ait tüm işyerindeki işçilerin 30 işçi kıstasında dikkate alınması gerekir. Bu kritere göre ise, işyerinde çalışan sayısı 30 işçiden fazladır. Davacı iş güvencesi kapsamında kalmaktadır. İş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanmadığı sabit olduğuna göre, feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmesi gerekir. Yazılı şekilde reddi hatalı bulunmuştur...”. Yarg.9.HD., 20.03.2006, E.2006/3816, K.2006/7013, Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.10, S.2006/3, s.244-246, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 28.11.2006, E.2006/22994, K.2006/31292; Yarg.9.HD., 10.04.2006, E.2006/5895, K.2006/9364. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 1, s.752, 832.

aranmaktadır¹⁷⁷. Yani amaçta ve yönetimde birlik unsurlarının ikisini de taşıması gerekmektedir¹⁷⁸. Bu tanıma göre işyerine bağlı yerler de işyerinden sayılacağından, buralar da toplu işçi çıkarmanın uygulanacağı yerlerdir ve toplam işçi sayısının hesaplanmasında dikkate alınması gereklidir.

Fransız ve Alman Hukukunda ise, işyeri ve işletme kavramları bilinçli bir tercihle kullanılmışlardır. Fransız Hukukunda, İş Kanunu'nun hemen tüm hükümlerinin uygulama alanı işletme kavramıyla belirlenirken, işyeri kavramı genellikle ihmal edilmektedir. Alman Hukukunda ise iş hukuku normlarının uygulama alanı esas olarak işyeri olarak belirlenmekte, işletme kavramı belirli düzenlemelerde ortaya çıkmaktadır. Burada karşılaşılan tutum rastlantısal değil bilinçlidir¹⁷⁹.

IV-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA UYULMASI GEREKEN SÜRE

İş Kanunu madde 29/5'e göre; toplu işçi çıkarma kapsamında yapılan fesih bildirimleri işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur. Şu halde, bildirimden otuz gün geçtikten sonra yani işverenin işçilere yaptığı fesih bildiriminden itibaren değil, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden itibaren otuz gün sonra bildirim süresi işlemeye başlayacak¹⁸⁰ ya da işveren peşin ücret ödemesi suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilecektir¹⁸¹.

Ş2- İŞVERENİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ VE USUL

I-BİLDİRİM VE GÖRÜŞME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A-Genel Olarak

İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş

¹⁷⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.153; AKYİĞİT, İş Hukuku, s.55; SÜZEK, İş Hukuku, s.181; ÇELİK, İş Hukuku, s.57-58; İZVEREN/Erol, a.g.e., s.121.

¹⁷⁸ SÜMER, İş Hukuku, s.21.

¹⁷⁹ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.61.

¹⁸⁰ SÜMER, İş Hukuku, s.102; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586.

¹⁸¹ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586.

Kurumu'na bildirir (İşK.29/I). Bu durum, işverenin bildirim yükümlülüğü altında olduğunu ortaya koymaktadır¹⁸². Başka bir anlatımla, toplu işçi çıkarmak isteyen işveren, bu kararını Kanun'da belirtilen ilgili kuruluş ve kişilere bildirme ve görüşme yapma yükümlülüğü altına girmektedir¹⁸³. Avrupa Birliği Komisyonu'nun ülkemize ilişkin 2004 İlerleme Raporu'nda da, diğerleri yanında, toplu işçi çıkarmaya ilişkin AB Yönergesi'nin (98/59 Sayılı Yönerge) iç hukuka aktarılmasında bazı eksikliklerin bulunduğu; özellikle işyerinin devrinde ve toplu işçi çıkarmalarda işçilere bilgi verme ve danışmayı içeren Yönerge hükümlerinin tam olarak iç hukuka aktarılması gerektiği dile getirilmektedir¹⁸⁴.

Yasa tasarısında yer alan, işyeri sendika temsilcisinin bulunmadığı işyerlerinde¹⁸⁵, görüşmelerin işçilerin kendi aralarında seçecekleri "işçi temsilcileri"¹⁸⁶ ile yapılması hükmü T.B.M.M.'ndeki görüşmeler sırasında tasarıdan çıkarılmıştır. Böylece işçi temsilciliği kurumu çıkarılarak, işyeri sendika temsilcilerinin bulunmadığı işyerlerinde işyeri sendika temsilcileriyle görüşme düzenlemesi işlevsiz kalmıştır¹⁸⁷. Bu durum öğretide haklı olarak eleştirilmiştir¹⁸⁸.

¹⁸² 98/59 Sayılı Yönerge'nin 3.maddesinde de toplu işçi çıkarma isteğinin kural olarak otuz gün önce yetkili mercilere bildirilmesi öngörülmüştür.

¹⁸³ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.16.

¹⁸⁴ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.557.

¹⁸⁵ "Bütün işyerlerinde işyeri sendika temsilcileri bulunmamaktadır. Çünkü her işyerinde sendikal örgütlenme tamamlanmadığı gibi, işyerinde sendikal örgütlenme tamamlanmış olsa bile işyeri sendika temsilcileri yalnızca toplu iş sözleşmesi düzenine geçen işyeri için söz konusu olmaktadır", ULUCAN, İş Güvencesi, s.91; aynı yazar, 4773 Sayılı Kanun, s.47.

¹⁸⁶ 158 Sayılı ILO Sözleşmesinin 13. maddesi ; "Ekonomik, teknolojik, yapısal veya benzer nedenlerle hizmet ilişkilerine son vermeyi düşünen işveren; ilgili işçi temsilcilerine, düşünülen son verme işlemlerinin nedenleri, bu işlemde etkilenecek işçi sayısı ve grupları ve son verme işlemlerinin ne kadarlık bir zaman diliminde gerçekleştirileceği de dahil olmak üzere gerekli tüm bilgileri zamanında sağlar.İlgili işçi temsilcilerine, ulusal mevzuat ve uygulamaya uygun olarak, mümkün olduğunca önceden, ilgili işçiler için her nevi son verme işlemini önlemek veya asgariye indirmek amacıyla alınacak önlemleri ve bu işlemlerin işçiler üzerindeki olumsuz etkilerini, başka iş bulmak gibi önlemlerle hafifletmek amacıyla alınacak önlemleri danışma fırsatı tanır. Bu maddenin 1 inci bendinin uygulanması, bu Sözleşme'nin 1 inci maddesinde belirtilen uygulama yöntemleriyle, hizmet ilişkisine son verilmesi düşünülen işçi sayısının, en azından belirli bir sayıya veya personel sayısının belirli bir yüzdesine ulaştığı hallerde sınırlandırılabilir. Bu maddenin uygulanmasında "İlgili İşçi Temsilcileri" deyimi, İşçi Temsilcileri Hakkında 1971 tarihli Sözleşmeye uygun olarak ulusal mevzuat ve uygulamada benimsendiği şekliyle işçi temsilcileri anlamına gelir.", bkz. 1.Bölüm, II-Uluslararası İş Hukukunda.

¹⁸⁷ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.556-557; AYDIN, a.g.m., s.673.

¹⁸⁸ Fevzi DEMİR, 4857 Sayılı İş Kanunu ve Başlıca Yenilikleri ve Uygulamadaki Muhtemel Etkileri, Mercek, MESS, Türk Metal Sanayicileri Sendikası, Temmuz 2003, Y.8, S.31, s.87; Metin KUTAL, Türk Çalışma Yaşamında Yeni Bir Dönem, 4857 Sayılı İş Kanunu, Mercek, MESS, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Y.2003/8, S.31, s.22; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, a.g.e., s.171;

Toplu işçi çıkarmada işçi temsilcilerine danışılmasının amacı; onlarla görüş alış-verişinde bulunulması, belli sayıda işçinin değil, daha az sayıda işçinin çıkartılması için temsilcilerin önerilerinin dikkate alınması ya da belirli kaydırmalarla bu sayının aza indirilmesi ya da hiç işçi çıkartmamanın yollarının aranmasıdır¹⁸⁹.

Ülkemizde bulunan işyerlerinin yaklaşık yüzde ellisinde sendikaya üye olmayan işçiler bulunmaktadır¹⁹⁰. Bunun sonucunda binlerce işyerinde milyonlarca işçi işyeri sendika temsilcisi bulunmadığından temsil edilememektedir. Böylece 4857 Sayılı İş Kanunu'nda yer almayan işçi temsilciliği kavramı büyük bir eksiklik. Zira işyerinde, işçilerin bizzat seçebilecekleri işçi temsilcileri, temsil edilmeleri ve ortaya çıkabilecek sorunların barışçıl yollarla çözülmesinde etkin olabilecek kişilerdir.

Bildirim yükümlülükleri, toplu işçi çıkarma sürecinin en önemli safhasıdır. Kanun gereği işveren, toplu işçi çıkarmak istediğinde bunu 30 gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirir. Bildirimde, işçi çıkarmanın sebepleri, bundan etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işleminin hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine ilişkin bilgilerin bulunması zorunludur. Bu yükümlülük çerçevesinde kanunda toplu işçi çıkarma halinde nasıl bir prosedürün izlenmesi gerektiği de açıklanmıştır. Buna göre, bildirim yükümlülüğü ve izlenmesi gereken prosedür, toplu işçi çıkarmanın türüne yani işyerinin tümünden kapatılmasına veya ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işin veya işyerinin gereği olarak toplu işçi çıkarılmasına göre birtakım farklılıklar göstermektedir¹⁹¹.

AYDIN, a.g.m., s.674; ENGİN, İşletme Gereklere, s.117-118; MOLLAMAHMUTOĞLU, s.585; ÇELİK, İş Hukuku, s.279, dipnot 1; KILIÇOĞLU, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.323-324.

¹⁸⁹

TAŞKENT, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.68; GÜZEL, İş Güvencesi, s.125.

¹⁹⁰

2821 Sayılı Sendikalar Kanunu Gereğince; İşkollarındaki İşçi Sayıları ve Sendikaların Üye Sayılarına İlişkin 2008 Ocak Ayı İstatistikleri Hakkında Tebliğe göre, toplam 28 iş kolunun bulunduğu istatistikte, toplam işçi sayısı 5.349.828 ve toplam sendikalı işçi sayısı 3.137.819 olarak belirlenmiştir. Toplam sendikalı işçi sayısının yüzdesi ise 58.69'dur. Şu durumda yüzde elliye yakın işçi sendikasızdır ve işyerlerinde bir işyeri sendika temsilcisi bulunmamaktadır. Bu da milyonlarca işçinin toplu işçi çıkarmalarda temsile edilemediği anlamına gelmektedir. İstatistik ve belirtilen işkolları hakkında bilgi için bkz., <http://www.csgb.gov.tr/images/articles/editor/2008.Ocak.doc>, En son erişim, 21.08.2008.

¹⁹¹

ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.15 ve parag.17.

B-İşyerinin Tümden ve Kesin Kapatılması Suretiyle Toplu İşçi

Çıkarılması Durumunda Bildirim Yükümlülüğü

İş Kanunu'nun 29. maddesi, 6. bendine göre; "İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmek ve işyerinde ilan etmekle yükümlüdür". Buna göre; işyerinin tümden kapatılarak kesin ve devamlı surette faaliyetine son verilecekse, işveren sadece durumu, işyerinin tümden kapatılacağını, en az 30 gün önceden ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğü ile Türkiye İş Kurumu'na bildirmek ve işyerinde ilan etmekle yükümlüdür. Bu nedenle, işçilerin çıkarılmasının önlenmesi veya işçi sayısının azaltılması gibi hususların konuşulmasına gerek görülmediği için sendika temsilcilerine bildirim ve onlarla görüşme yapmak yükümlülüğüne (görüşme ve danışma prosedürüne) yer verilmemiştir. Bu düzenlemenin isabetli olduğu yolunda görüşler olduğu kadar bunun önemli bir eksiklik olduğuna dair görüşler mevcuttur ¹⁹². Kanaatimizce kanundaki düzenleme yerindedir.

İşyerinin tümden ve kesin kapatılması dolayısıyla faaliyete son verilerek işçi çıkarılacaksa; işverenin bu durumu en az otuz gün önceden sadece ilgili Bölge Müdürlüğü ile Türkiye İş Kurumu'na bildirmesi ve işçi çıkarmanın gerçekleşeceği işyerinde ilan etmesi gerekli ve yeterlidir. Bu ilanın veya duyurunun, yazılı ve/veya anons gibi sözlü olarak yerine getirilebilmesi mümkündür¹⁹³. İlgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmenin yazılı olarak yapılacağından açıkça söz edilmemesine rağmen bu bildirim yazılı olacağı ortadadır¹⁹⁴.

¹⁹² " Bir işyerini serbestçe açabilen işverenin dilediği zaman işyerini kapatabileceği kabul edilmelidir.", **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280; aynı yönde **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.19; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.587. Ayrıca bu görüşü belirten **ÇELİK**' in yer verdiği istisna için bkz., **ÇELİK**, İş Hukuku, s.65. Aksi görüşler; "Halbuki, toplu işçi çıkarma karşısında işçilerin ve genel toplum menfaatlerinin korunması ihtiyacı burada daha belirgindir. Bu bakımdan sürekli kapatma halinde danışma prosedürünün öngörülmemiş olması önemli bir eksikliktir. Çünkü işyerinin temelli kapatılması halinde yine ve daha belirgin olarak toplu işçi çıkarma söz konusu olacaktır.", **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; **AYDIN**, a.g.m., s.675-676.

¹⁹³ **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.217; aynı yazar, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1389-1390.

¹⁹⁴ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 19.

C-Ekonomik, Teknolojik, Yapısal ve Benzeri İşletme, İşyeri veya İşin Gereği Olarak Toplu İşçi Çıkarılması Durumunda Bildirim ve Görüşme Yükümlülüğü

İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirir (İŞK.29/1). Hükümde yer alan bildirimde bulunulacak idari makamlar olarak yer alan ilgili Bölge Müdürlüğü ve Türkiye İş Kurumu'ndan, işyerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ilgili Bölge Müdürlüğü ve İŞKUR İl veya İlçe Şube Müdürlüğü anlaşılmalıdır¹⁹⁵. Kanun'da sözü edilen geçerli nedenlerle (ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işin, işyerinin veya işletmenin gereği olarak) toplu işçi çıkarılacaksa, işveren durumu, en az 30 gün önceden ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğü ile İŞKUR' a ve o işyerindeki işyeri sendika temsilcilerine yazılı olarak bildirmelidir.

İş Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan bildirim yükümlülüğü hem 98/59 Sayılı Yönerge hem de 158 Sayılı ILO Sözleşmesi ile uyumludur. 158 Sayılı ILO Sözleşmesi'nin "Yetkili Makama Bildirim" başlığını taşıyan 14. maddesinin 1. ve 3. bentlerine göre; işveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzer nedenlerle hizmet ilişkilerine son vermeyi düşündüğünde, ulusal mevzuat ve uygulamaya uygun olarak, son verme işlemlerini mümkün olduğu kadar önceden yetkili makama bildirir ve bildirimde söz konusu son verme işlemlerinin yazılı gerekçeleri dahil bu işlemlerden etkilenecek işçi sayısı ve kategorileri ve son vermenin uygulanacağı süre hakkında bilgiler verir (md.14/1). İşveren, yetkili makamı, bu maddenin 1 inci bendinde belirtilen son vermelerden, son verme işlemlerine başlanmadan ve ulusal mevzuatla belirlenecek asgari bir süre öncesinden haberdar eder. Sözleşmeyi onaylayan devletler, bu sözleşmenin 1. maddesinde öngörülen bildirim yükümlülüğünü belli bir sayı veya personel sayısının belli bir yüzdesi ile sınırlandırabilirler (md.14/3)¹⁹⁶. Sözleşme'nin ilgili maddesinden anlaşıldığı üzere; işveren, ulusal mevzuata ve uygulamaya uygun olarak, ekonomik nedenlere dayanarak yapmak istediği fesihleri,

¹⁹⁵ GÜZEL, İş Güvencesi, s.124; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.557; UÇUM, a.g.e., s.174.

¹⁹⁶ Sözleşmenin tam metni için bkz.; <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz158.htm>; En son erişim 05.08.2008. Ayrıca, ŞEN, Türkiye Cumhuriyeti'nin Onayladığı Sözleşmeler, s.268-269.

yazılı gerekçesini, maruz kalacak işçi sayısı ve kategorisi ile uygulama periyodunu da içerecek şekilde yetkili otoriteye bildirmekle yükümlüdür¹⁹⁷.

98/59 Sayılı Yönerge'nin 3. maddesine göre; işveren, toplu işçi çıkarmaya ilişkin her bir projeyi yetkili kamu makamına yazılı olarak bildirmekle yükümlüdür. Yönerge, toplu işçi çıkarmayı belirli nedenlerin varlığı koşuluna bağlamamış ve ayrıca idari makamlardan alınması gerekli bir izne bağlı kılmamıştır. Bu konuyla ilgili iki ayrı yükümlülüğün yerine getirilmesini yeterli görmüştür. Birincisi, toplu işçi çıkarmadan önce işverenin işçi temsilcileriyle bir uzlaşmaya varmak üzere görüşmeler yapması ve ikincisi en az 30 gün önce yetkili makamlara yazılı bildirimde bulunmasıdır. Bu düzenlemeden anlaşıldığı üzere Türk Hukukundaki düzenlemenin de Avrupa Birliği Yönergesi'nin ilgili maddesiyle uyumlu ve paralel olduğu görülmektedir¹⁹⁸.

Toplu işçi çıkarma isteği neticesinde yapılacak olan bildirimde, işçi çıkarmanın sebepleri, bundan etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işlemlerinin hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine ilişkin bilgilerin de bulunması zorunludur (İŞK.29/3). Buna göre, toplu işçi çıkarmak isteyen işverenin, Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne yapacağı bildirimde 29. maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen bilgilerin yer alması gerekir¹⁹⁹.

Bu düzenleme 98/59 Sayılı Yönerge'nin md.3/1,1 ve md.3/1,3 ile paraleldir. Buna göre; " İşveren, toplu işçi çıkarmaya ilişkin her bir projeyi yetkili kamu makamına yazılı olarak bildirmekle yükümlüdür (md.3/1,1). Bildirim, toplu işçi çıkarma projesine ilişkin gerekli tüm bilgileri ve madde 2 gereğince işçi temsilcileriyle yapılan müzakereleri ve özellikle de işçi çıkarmanın nedenlerini, çıkarılacak işçi sayısını, rutin olarak çalıştırılan işçi sayısını ve planlanan işçi çıkarmanın gerçekleşeceği zaman dilimini içermelidir (md.3/1,3)". Yönerge'nin bu hükmüne göre fesih işleminin gerçekleşebilmesi için öncelikle yetkili kamu makamına yazılı bildirimde bulunulması ve işçi temsilcileriyle görüşmeler yapılması

¹⁹⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.583.

¹⁹⁸ İspanyol Hukukuna göre, hizmet sözleşmesi, teknolojik ve ekonomik nedenlerle sona erdirilecekse, ancak işçi temsilcilerinin görüşü ve idari makamın izni ile mümkündür. KOÇ, a.g.e., s.48.

¹⁹⁹ "Eksik ve yanlış bilgilendirmeler feshi geçersiz kılar. Çünkü "zorunludur" sözcüğü düzenlemenin emrediciliğini vurgular.". KILIÇOĞLU, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.318.

aranmaktadır. Bu görüşmelerin sonuçlarının ve görüşmelerde kullanılan belgelerin ilgili kamu makamına iletilmesinin ardından en az 30 günlük süre başlamaktadır²⁰⁰. Ancak 30 günlük süre sonunda fesih bildirimleri yapılacak²⁰¹; bu süre içinde ilgili kamu makamı taraflarla görüşmeler yapabilecek; tarafları bir araya getirebilecektir. Bu arada ilgili kamu makamının rolü arabuluculuğun önüne geçemeyecektir. Neticede, ilgili kamu makamının fesih sebeplerini değerlendirme, feshin geçerliliğine ya da fesih yetkisinin bulunup bulunmadığına dair karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Böylece yapılacak olan feshin sonuçları bir süreliğine ertelenmektedir²⁰² ve belirtilen en az otuz günlük sürenin sonunda ise artık fesih bildirimleri yapılmaya başlanacaktır²⁰³.

ŞEN'in verdiği örneğe göre, 30 işçinin çalıştığı bir işyerinde 1 Mart 2005 tarihinden 1 Nisan 2005 tarihine kadar en az 10 işçinin işine bildirimli olarak son verilecekse, bu durum işverence en az otuz gün önceden yani 28 Ocak 2005 tarihi itibarıyla ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne, işyerinin bulunduğu yerdeki ilgili İş Kurumu Müdürlüğü'ne ve o işyerindeki işyeri sendika temsilcilerine yazılı olarak bildirilmesi gerekecektir²⁰⁴. Kanaatimizce verilen örnek ilk önce yapılması gereken bildirim yükümlülüğünün ne zaman olacağını açıklamaktadır. Bu bildirim Kanun'da belirtilen şekilde yapılmasının ardından feshine ilişkin bildirim süreleri işleyecektir.

²⁰⁰ Yönerge'nin 4. maddesinde, toplu işçi çıkarmanın uygulanması kamu makamına bildirimden en erken 30 gün sonra hüküm doğurabileceğinden bahsetmektedir. "Alman Hukukunda, toplu işçi çıkaracak olan işveren yasada belirtilen sayıda işçi çalıştırması durumunda, idari bildirimden en az iki hafta önce işyeri işçi kuruluna (işyeri konseyine) durumu bildirecek, daha sonra işyeri işçi kurulunun görüşü ile birlikte ilgili çalışma dairesine bildirimde bulunacaktır.", ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.29; TUĞ-BASBUĞ, a.g.e., s.36; ULUCAN, Alman Hukuku, s.245. "Fransız Hukukunda en az elli işçi çalıştıran ve ondan fazla işçi çıkarmak isteyen işverenin, çıkarılacak işçi sayısını en aza indirmeye ve işten çıkarılması zorunlu işçilerin yeniden işe yerleştirilmesine yönelik önlemleri içeren sosyal plan (işin korunması planı) hazırlama ve işçi temsilcilerine sunma yükümlülüğü vardır.", ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.70; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.32.

²⁰¹ "Toplu işçi çıkarma projesinin yetkili kamu makamına yazılı olarak bildiriminden en önemli sonucu, bekleme süresinin bildirimden itibaren başlamasıdır.", ERDENK, a.g.m.,s.399.

²⁰² "Toplu işçi çıkarmalar, Avrupa Birliği'ne üye devletlerin genelindeki düzenlemelere göre, sadece resmi bir makama bildirilecektir. Bunun yanında, Almanya ve Belçika gibi bazı ülkelerde işten çıkartma tarihini resmi makamlar (yetkili kamu makamları) erteleyebilmektedir. Fransa, Hollanda, İspanya, Portekiz gibi bazı ülkelerde ise toplu işçi çıkarmayı resmi makamların (yetkili kamu makamlarının) iznine tabi tutulmuştur.", TAŞKENT, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.68; ERDENK, a.g.m., s.398.

²⁰³ AYDIN, a.g.m., s.661; ERDENK, a.g.m., s.399.

²⁰⁴ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.21.

Toplu işçi çıkarmak isteyen işverenin idari makamlara bildirimde bulunması ile sorumluluğu bitmemekte ayrıca bir takım kişilerle görüşme yapması gerekmektedir. İş Kanunu madde 29/4'e göre, toplu işçi çıkarmadan önce işveren, otuz gün önceden işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirimde bulunduktan sonra, konu hakkında işyeri sendika temsilcileriyle bir görüşme yapmak zorundadır. Eğer işyerinde işyeri sendika temsilcileri yoksa ki her işyerinde sendikal örgütlenme bulunmaz, buna ilişkin bildirim yapılamayacak ve bundan ötürü bunlarla görüşme de gerçekleşmeyecektir²⁰⁵. İşyeri sendika temsilcisi ile yapılacak görüşmelerin otuz gün içerisinde tamamlanması zorunludur²⁰⁶. **AYDIN'** a göre, işyeri sendika temsilcileriyle yapılacak görüşmelerin başlamaması veya 30 günlük süre içinde bitirilememesi ihtimali vardır. Bu durumda görüşmelerin anlamını ve önemini yitireceği ortadadır. Bunun yerine temsilcilerle yapılan görüşmelerden sonra, üzerinde mutabık kalınan kesinleşmiş fesih bildirimlerinin Bölge Müdürlüğü'ne ve İş Kurumu'na gönderilmesi ve 30 günlük sürenin bu tarihten itibaren başlaması hem Kanunun amacına ve hem de uluslararası mevzuata daha uygun olurdu. Yapılacak bir kanun değişikliği ile işyeri sendika temsilcilerinin bulunmadığı hallerde işçilere danışılmasına olanak veren bir düzenlemeye gidilmelidir. Eğer işyerinde sendikal örgütlenme yoksa, işverenlere o işkolundaki en güçlü işçi sendikasının temsilcileriyle görüşme yapma zorunluluğu getirilebilir²⁰⁷.

Kanımızca işyerinde, işyeri sendika temsilcisinin bulunamadığı yerlerde mutlaka işçi temsilcisi bulunmalıdır. Bu kişilerle yapılacak görüşmenin ardından bir belgenin düzenlenmesi zorunlu hale getirilerek daha sonra ilgili yerlere bildirim yapılması yönünde bir düzenlemeye gidilebilir.

İşyeri sendika temsilcilerine yapılacak bildirim amacı, temsilcilerle işveren arasında görüşmeler yapılarak işten çıkarmanın önlenmesi ya da çıkarılacak işçi sayısının azaltılması veya çıkarmanın işçiler açısından olumsuz etkilerinin en aza

²⁰⁵ **AYDIN**, a.g.m, s.673; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.558.

²⁰⁶ “Buna göre, sendikal örgütlenme olmayan işyerlerinde toplu işçi çıkarma için neden 30 gün bekleneceği sorusu haklı olarak sorulabilir.”, **TAŞKENT**, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.131; **AYDIN**, a.g.m., s.674; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e, s.146.

²⁰⁷ **AYDIN**, a.g.m., s.674-674; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280; **ULUCAN**, 4773 Sayılı Kanun, s.36-37; **aynı yazar**, Toplu İşten Çıkarmalar, s.62; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.117; **aynı yazar**, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.557; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.125.

indirilmesi olarak açıkça hükme bağlanmıştır (İşK.29/4). Buna göre, işyeri sendika temsilcisi ile işveren arasında yapılacak görüşmelerde, toplu işçi çıkarmanın önlenmesi, çıkarılacak işçi sayısının azaltılması veya çıkarmanın işçiler açısından olumsuz etkilerinin en aza indirilmesi konuları ele alınır. Görüşmelerin sonunda, toplantının yapıldığını gösteren bir belge düzenlenir. Toplantının sonunda bir kararın çıkması zorunluluğu yoktur. Söz konusu toplantı bir bilgi verme ve danışma toplantısıdır²⁰⁸. İşveren ile işyeri sendika temsilcileri arasındaki toplantı 158 Sayılı ILO Sözleşmesi'nin 13. maddesinin birinci bendinde de belirtildiği gibi, bir bilgi verme ve danışma toplantısıdır²⁰⁹.

İşveren ve işyeri sendika temsilcilerinin yapacağı toplantıda özellikle, işyeri veya işletme düzeyinde toplu işçi çıkarmayı önleyecek tedbirlerin alınıp alınmayacağı ve/veya işten çıkarılacak işçilerin seçiminde bazı ölçütlerin uygulanıp uygulanmadığı hususları ele alınabilecek konular arasındadır²¹⁰. İşverenin bu çabaları, bireysel işçi çıkarmalarda olduğu gibi, toplu işçi çıkarmalarda da son çare ilkesinin uygulanacağını gösterir²¹¹.

İşçilerden bir kısmının aynı işyerinde başka bir bölüme yerleştirilmesi veya aynı işverene ait olan ve işçi ihtiyacı bulunan başka bir işyerine nakli ya da işçi grupları arasında hangi işçinin çıkarılacağına tespitinde göz önünde bulundurulması, yaş veya emeklilik gibi hususların dikkate alınması gibi hususlar ele alınacak konulardandır²¹².

²⁰⁸ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.70; **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.23; **EYRENCİ**, s.557; **AYDIN**, a.g.m.,s.675; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.279; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.494; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.585; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.125; **ULUCAN**, Toplu İşten Çıkarmalar, .62; **EYRENCİ-TAŞKENT-ULUCAN**, a.g.e., s.145; **TAŞKENT**, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.131; **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.217; **aynı yazar**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1390; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.423.

²⁰⁹ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.279; **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.49; **ŞEN**, Çok Taraflı Uluslararası Sözleşmeler, s.268; **aynı yazar**, Prosedüre Aykırılık, parç.27; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.494.

²¹⁰ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.557. Ayrıca 98/59 Sayılı Yönerge'deki düzenlemeler hakkında yorum için, "Her türlü toplu işten çıkarma önleminin uygulamaya konmasından önce, işveren, söz konusu her üye devlet mevzuatının ya da uygulamasının öngördüğü şekilde, çalışanların temsilcileriyle istişarede bulunmak zorundadır. Bu istişareler, en azından bu toplu işten çıkarmaları önlemeye ya da azaltmaya yönelik olmalıdır.", **SAURET**, a.g.m., s.94.

²¹¹ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.124.

²¹² **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.23; **DEMİRCİOĞLU**, a.g.e, s.112 Yargıtay'ın bir kararına göre; "...işletmesel kararlar varılmak istenen hedefe fesihden başka bir yolla ulaşmak mümkün ise fesih için geçerli bir nedenden söz edilemez. Fazla çalışmalar kaldırılarak, işçinin rızası ile esnek çalışma biçimleri getirilerek, işçiyi başka işte çalıştırarak ya da meslek içi eğitime tabi tutarak amaca ulaşma

Yargıtay'ın bir kararına göre; "Fazla çalışmalar kaldırılarak, işçinin rızası ile esnek çalışma biçimleri getirilerek, işçiyi başka işte çalıştırarak ya da meslek içi eğitime tabi tutarak amaca ulaşma olanağı var iken feshe başvurulmaması gerekir. Kısaca, fesih son çare olmalıdır (ultima-ratio) ilkesi gözetilmelidir."²¹³.

İşletme, işyeri ve işin gereklerinden kaynaklanan fesihlerde, son çare ilkesinin kapsamında işçiye çalışma koşullarında değişiklik önerilmesi de işverenin toplu işçi çıkarmayı önleyebileceği tedbirler arasındadır²¹⁴. Nitekim, İş Kanunu'nun 22. maddesi bu konuyu düzenlemiştir. Bu maddenin gerekçesinde belirtildiği gibi, belirli olumsuz koşulların varlığı halinde, işçinin iş sözleşmesinin doğrudan feshedilmesi yerine, çalışma koşullarında belirli değişiklikler (esaslı değişiklikler) yapılması yoluyla iş ilişkisinin sürdürülmesini sağlamak amaçlanmıştır²¹⁵. Değişiklik feshi hükümlerinin uygulanabilmesi için işverence tek taraflı olarak yapılan değişikliğin esaslı olması gerekir²¹⁶. İş şartlarında esaslı tarzda değişiklik, işverenin, işçinin yapmakla yükümlü olduğu işte ve çalışma yerinde, çalışma süreleri²¹⁷ ve ücrette

olanağı var iken feshe başvurulmaması gerekir. Kısaca fesih son çare olmalıdır." Yarg.9.HD., 06.02.2006, E.2006/1137, K.2006/2263. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.204. Benzer nitelikte başka karar için bkz., Yarg.9.HD., 09.10.2006, E.2006/17907, K.2006/26027. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.204, dipnot 751. "...kapatma nedeniyle işçi fazlalığı oluşup oluşmadığı, davacının kapatılan bölümde çalışıp çalışmadığı, kapatılan bölümdeki personelin ne şekilde değerlendirildiği, fazlalık teşkil eden personel sayısı, fazla olan personelin seçiminde ve fesihte objektif davranılıp davranılmadığı, sosyal seçim kriterlerinin göz önünde bulundurulup bulundurulmadığı.....". Yarg.9.HD., 13.03.2006, E.2005/37252, K.2006/6374. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.870. "...işverence işten çıkarılacak işçi seçilirken; işyerinde aynı işi üstlenen işçiler karşılaştırılmalı, işçiler arasında verim, hastalık nedeniyle işe gelememe, iş borcunu yerine getirmede özen gösterme, kıdem, emekliliğe hak kazanma, evli ve çocuk sahibi veya genç olma gibi kriterlere göre oluşturulacak sıra göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir antılımla sosyal seçimin hangi ölçütlere dayandığı saptanmalıdır...". Yarg.9.HD., 06.03.2006, E.2006/1999, K.2006/5479. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.905-906. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 08.05.2006, E.2006/1080, K.2006/12947; Yarg.9.HD., 08.05.2006, E.2006/1686, K.2006/12904, Yarg.9.HD., 08.06.2006, E.2006/763, K.2006/12944. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.912-916, 930-932. Yarg. 9.HD., 19.02.2007, E.2006/32546, K.2007/4329, Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.297-299, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008, s.221-223.

²¹³ Yarg.9.HD., 15.05.2006, E.2006/10807, K.2006/13509. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.204. Aynı yönde; Yarg.9.HD., 16.12.2004, E.2004/27003,K.2004/27998; Yarg.9.HD., 08.11.2004, E.2004/12698, K.2004/25058. Yarg.9.HD., 23.01.2006, E.2005/39145, K.2006/943. **KAYA**, a.g.e., s.104-106. **TAŞKENT**, İş İlişkisinin Sona Ermesi, s.65. Yarg.9.HD., 29.04.2005, E.2005/238, K.2005/96. **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1395-1397.

²¹⁴ **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.203; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.497.

²¹⁵ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.230; **KAYA**, a.g.e., s.80; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.445; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.496.

²¹⁶ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.496-497.

²¹⁷ "İşveren, genel ekonomik kriz ve zorlayıcı nedenlerle çalışma sürelerinin kısmen veya tamamen düşürülmesini kısa çalışma başlığı altında düzenleyen İşK.65'e göre değişiklik önerisi getirebilir.",

değişiklik²¹⁸ yapması şeklinde ortaya çıkabilir²¹⁹.

İş Kanunu madde 22/1'e göre, iş sözleşmesinde esaslı değişiklik yapmak

ENGİN, İşletme Gereklere, s.103, 105-106. Aynı yönde, **ÇELİK**, Ekonomik Kriz, s.429. "Ayrıca belirtmek gerekir ki uygulamada, ekonomik krizde toplu işçi çıkarmayı önlemek amacıyla çalışma süresinin kısaltılması ile birlikte düşünülen önlemlerden birisi de telafi çalışmasıdır. İşveren, toplu işçi çıkarmayı önleyebilmek için telafi çalışmasını uygulayabilir.". **ÇELİK**, İş Güvencesi, s.29-30; aynı yazar, Ekonomik Kriz, s.431-432. "...olanak varsa, kısa süreli çalıştırma, fazla mesai kaldırma gibi tedbirler öncelikle düşünülmelidir...davalı işverenin yeni personel aldığı, tasarruf tedbirlerine başvurmadığı anlaşılmaktadır...". Yarg.9.HD., 13.12.2004, E:2004/28980, K.2004/27502. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.864-865. Yarg.9.HD., 23.12.2004, E.2004/18217, K.2004/29188, **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.1032-1033.

²¹⁸ İşK.53/1'e göre, "İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir.". Fakat bazı durumlarda değişikliğe gidilebilir. **ÇELİK**, "İş piyasasında satışların azaldığı durumlarda ekonomik koşulların belirli bir süre sonra düzeleceği tahmin ediliyorsa, işverence iş programında ve izinlerde değişiklik yapılmak suretiyle işyerinde üretimin yavaşlatılması amacıyla alınabilecek önlemler arasında, işçilerin yıllık ücretli izinlerinin belirlenmiş tarihten önceye alınması söz konusu olabilir. Fakat Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 7. maddesine göre, "İşveren ancak Nisan ayı başı ile Ekim ayı sonu arasındaki sürede, toplu izin uygulayabilir. Bu dönem dışında yapılacak toplu izin uygulaması hukuka aykırı olur.". Ekonomik krizin ne zaman çıkacağı önceden bilinmediğinden, işveren işçilere değişiklik önerisi yaparak yıllık ücretli izin uygulamalarını değiştirebilmelidir. **ÇELİK**, Ekonomik Kriz, s.432-433. Ayrıca belirtmek gerekir ki, ücretsiz izin uygulaması da toplu işçi çıkarmayı önlemek için başvurulabilen bir yöntemdir ve işçilerin onayı ile gerçekleştirilecektir. Yani işverenin değişiklik önerisinde bulunması, İşK.22 hükümlerini uygulaması gerekir. Buna göre; "Ekonomik kriz sırasında satışların azalması nedeniyle üretimi yavaşlatmak isteyen işverenlerin yaygın bir biçimde uyguladığı önlemlerden biri de işçileri belirli bir süre için ücretsiz izne çıkarmaktır. Ücretsiz iznin geçerliliği ve süresi konusunda kanunda bir düzenleme yoktur. Hukuki bir engel de bulunmadığından ücretsiz izne karşı çıkılamaz. Ancak belirli bir süre için yapılacak ücretsiz izin uygulamasının geçerli sayılabilmesi için işçinin buna muvafakat etmesi ya da toplu iş sözleşmesinde buna olanak sağlayan bir düzenlemenin bulunması gereklidir. Ekonomik kriz dönemlerinde uygulanmak üzere, toplu iş sözleşmelerinde ücretsiz izne imkan verecek düzenlemelere rastlanmamaktadır. Uygulamada işverenler, genellikle söz konusu durumlarda işçilerin muvafakatlarını almak suretiyle ücretsiz izin uygulamasını gerçekleştirme yoluna gitmektedirler. İşçiler, işlerini kaybetmemek için, çoğu zaman sendikaların da desteği ile, bu konuda işverenlerle anlaşmayı tercih etmektedirler.". **ÇELİK**, Ekonomik Kriz, s.433-434 . "İşçilerin ücretsiz izne çıkarılması hukuki yönden "iş sözleşmesinin askıya alınmasını" ifade eder. İş sözleşmesinin askıya alınması, iş sözleşmesi taraflarının açık veya örtülü iradelerine dayalı olabileceği gibi, toplu iş sözleşmesinde de aynı sonucu doğuran normatif hükümler kabul edilmiş olabilir. Kanunda öngörülen haller dışında (İşK.24/3, 65, 79) işveren, hangi nedenle olursa olsun, işçinin rızası olmadıkça, işçiyi ücretiz izne çıkarmak yetkisine sahip değildir. İş sözleşmesi uyarınca işyerinde ve işinde çalışmaya hazır işçilere işveren, kendi isteğine göre ve dilediği sürece iş gördürmeme hakkına sahip olmadığı için, işçinin rızası olmadıkça iş sözleşmesini askıya alamaz. Aksi halde işçiler iş görme edimlerini kabul edip çalıştırmayan işverenden BK.325 (İşK.66/c) uyarınca ücretlerini talep edebilecekleri gibi, İşK.24/2'ye göre da iş sözleşmelerini haklı sebeple feshedebilecekleridir. İşin durdurulması sebebiyle belirli bir süre iş sözleşmesinin askıya alınması çalışma şartlarında esaslı değişiklik olduğundan, işveren bu hususta işçilerle anlaşma suretiyle de onları ücretsiz izne çıkarabilir (İşK.22/2) veya özellikle işyerinde faaliyeti tamamen durdurmayı planladığında, çok sayıda işçinin görüşlerinin alınabilmesi ve değişiklik feshinde geçerli sebebin oluşup oluşmayacağına belirlenmesi için İşK.22/1' deki usule işçilerinin kabul beyanlarını alabilir.". **EKONOMİ**, İşyerinin Kapanması, s.436-437.

²¹⁹ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.100-104; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.231; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.119. 1475 Sayılı İş Kanunu dönemindeki uygulama için bkz., **Kübra Doğan YENİSEY**, Hizmet Aktinin Değiştirilmesi ve Ücretsiz İzin Uygulaması, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, 2002 Yılı Toplantısı, İstanbul 2002, s.71-87.

isteyen işveren, durumu değişiklik yapmak istediği her işçiye ayrı ayrı ve yazılı olarak bildirmek zorundadır. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz²²⁰.

Değişiklik önerisinin işçi tarafından kabul edilmemesi halinde işverenin sözleşmeyi fesih hakkı da 22. maddenin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Hükme göre, işçi kendisine yazılı olarak yapılan değişiklik önerisini altı iş günü içinde yazılı olarak kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir neden dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak şartıyla iş sözleşmesini feshedebilir²²¹. İşçi bu durumda, İşK.17 ile 21. madde hükümlerine göre dava açabilir (İşK.22/1).

²²⁰ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.231; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.99; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.120; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.244-245. "İşçi altı gün içinde öneriyi kabul etmezse, işçinin bu suskunluğu öneriyi reddettiği anlamına gelir.". **SÜZEK**, İş Hukuku, s.497; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e, s.169; **DEMİRCİOĞLU**, a.g.e., s.99; **UÇUM**, a.g.e., s.50. "...Yönetmeliğin söz konusu hükmü davacı yönünden çalışma koşullarının esaslı tarzda değiştirilmesi anlamına gelmektedir. İş sözleşmesi devam ederken yürürlüğe giren ve işçi aleyhine sonuç doğuracak olan yönetmeliğin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca işçiye tebliğ edilmesi gerekir. İşçi tarafından kabul edilmeyen yönetmelik hükmünün o işçi yönünden bağlayıcılığından söz edilemez. Bu nedenle öncelikle davacıya anılan yönetmeliğin tebliğ edilip edilmediği, buna karşı davacının cevabının ne olduğu araştırılmalıdır...". Yarg.9.HD., 06.11.2006, E.2006/20021, K.2006/29320, Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.297-299, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008.

²²¹ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.231-232; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.98; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.120; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e, s.169; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.243. "Bu durumda işveren işçiye koşulları varsa kıdem tazminatı ve bildirim süresine uymazsa ihbar tazminatı ödeyecektir.". **SÜZEK**, İş Hukuku, s.498; **DEMİR**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.101. "...Somut olayda davalı işveren, uzun süredir Ankara il sınırları içerisinde çalışan ve yaşayışını buna göre düzenleyen davacının Şırnak' ta çalışmasına ihtiyaç duyulduğu gerekçesi ile bu yere atamasını gerçekleştirmiş, davacı bu atamayı kabul etmemiş ve sonuçta bu nedenle fesih işlemi gerçekleştirilmiştir. Maddi bu olgu çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik olup, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesi kapsamında değerlendirilmelidir. Anılan maddeye göre "...işçi değişiklik önerisini... kabul etmezse işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ve 21. madde hükümlerine göre dava açabilir. Dosyadaki delillere göre, davalı işveren esaslı değişiklik olan atama işlemi kabul etmeyen davacının iş sözleşmesinin feshinde, değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını belirtmediği gibi fesih için geçerli başka bir neden de ileri sürmemiştir. Davalı işveren Şırnak E.D.M. Müdürlüğünde endeks işçisine ihtiyaç olduğu ve bu nedenle atamayı gerçekleştirdiğini kanıtlamadığı gibi, fesihten sonra sınav açarak yaklaşık 50 işçinin kendi bünyesinde istihdamına karar vermiş ve yeni işçi alımı yapmıştır. O halde ortada fesih için geçerli bir neden bulunmadığından istemin reddi hatalıdır.". Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2003/23105, K.2004/1204. **TAŞKENT**, Sona Erme ve Kıdem Tazminatı, s.78. Kararın incelemesi için bkz., **Gülsevil ALPAGUT**, İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtayın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri, Çimento İşveren Dergisi, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, C.18, S.2004/5, s.52-62, <http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/kararpdf>. En son erişim, 20.09.2008.

Ayrıca taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilirler. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz (İşK.22/2).

İşveren tarafından yapılan fesih üzerine, bu aşamada İşK.18'in kapsamına girenler bakımından iş güvencesi hükümleri devreye girecektir. İşçiler iş güvencesi hükümleri (İşK.18-21) uyarınca feshin geçersizliğini ileri sürerek işe iade davası açabilecektir²²². Geçerli neden mevcutsa, koşulları varsa işçi ihbar ve kıdem tazminatı alır, aksi takdirde geçersiz feshin hukuki sonuçları doğar (İşK.21). **SÜZEK** 'e göre, İş Kanunu'nun 22. maddesinde yer alan değişiklik feshi hükümleri sadece iş güvencesinin kapsamına giren işçiler değil, iş güvencesinin uygulama alanı dışında kalan işçilere de uygulanır²²³. İşK.22/1'de yer alan işverenin feshin "geçerli bir nedene dayandığını yazılı olarak açıklaması" hükmü iş güvencesinin kapsamı dışında ki işçilere uygulanmaz. Ancak kapsam dışı kalanların bu hükmün koruyuculuğu dışında bırakılması da doğru olmaz. Zira 22. maddede herhangi bir istisna öngörülmemiş, değişiklik feshinin sadece otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde uygulanacağı yönünde bir sınırlama getirilmemiştir. Buna göre, iş sözleşmesinin işverence feshedilmesi halinde iş güvencesi güvencesinden yararlanmayan işçilere İşK.18-21 değil, İşK.17'de yer alan hükümler uygulanmalıdır. Böylelikle, iş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler de çalışma koşullarının esaslı değiştirilmesi halinde iş sözleşmelerini feshetmek zorunda kalmayacaklar, bu

²²² **SÜZEK**, İş Hukuku, s.498. Sadece iş güvencesi kapsamındaki işçiler için uygulanacağı yönünde, "Çalışma koşullarında değişikliğe ilişkin bu hüküm (İşK.22), esas olarak, iş güvencesi hükümlerinin devamı niteliğindedir ve bu güvence kapsamındaki işçileri ilgilendirmektedir.". **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.121; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e, s.170.

²²³ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.499. Aynı yönde, "...İş Kanunu'nun 22. maddesinin ikinci fıkrasında sözleşme özgürlüğünü teyidi manasında olan aslında belki de düzenlenmesine ihtiyaç olmayan hükmün, sadece iş güvencesinden yararlanacak işçiler için geçerli olmasını iddia etmenin haklı bir yönü olmayacağına göre, aynı maddede iki hükmün uygulama kapsamının farklı olduğuna dair açık bir düzenleme yer almadığından, İş Kanunu'nun 22/1 hükmünün uygulama alanını sadece iş güvencesinden yararlanan işçilerle sınırlayan görüşe katılmamaktayız. Bize göre, söz konusu 1.fıkra hükmünün, sadece iş güvencesi kapsamına giren işçilerle sınırlı olarak uygulanacak kısmı, iş sözleşmesinin değişiklik feshi için işverenin geçerli neden göstermesi ve geçerli neden denetimini düzenleyen kısmıdır.". **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.447; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.207. Karşı görüş, "Bundan dolayı, feshin geçerli bir nedene dayanmadığını iddia eden iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçi İşK.18-21 çerçevesinde yargı yoluna başvurabilecektir. İş güvencesinden yararlanmayan işçiler ise İşK.22/2 kapsamında değerlendirilecekler, ancak Kanun'un 17. maddesine göre işveren aleyhine dava açabilecekler ve koşulları varsa ihbar tazminatı dışında kıdem tazminatı, kötüniyet tazminatı, maddi ve manevi tazminat talep edebileceklerdir". **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.121.

değişikliği kabul etmezler ve sözleşmeleri işveren tarafından feshedilirse, koşulları varsa İşK.17'ye göre, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı, kötüniyet tazminatı ve maddi ve manevi tazminat talep edebilecekleridir²²⁴. İşK.22/2 hükmünü ise, İşK.22/1'i teyit eden bir düzenleme olarak yorumlamak doğrudur. Buna göre, çalışma koşullarında tarafların anlaşmasıyla esaslı bir değişikliğe gidilebileceği ancak bunun için İşK.22/1'de öngörülen usule uyulması gerektiği kabul edilmelidir²²⁵.

Kanaatimizce işveren, iş güvencesi kapsamındaki işçilerin iş sözleşmelerini toplu işçi çıkarma kapsamında sona erdirmeden önce çalışma koşullarında esaslı değişikliğe gitmek isteyebilir. Buna göre, bu işçilere İşK.22/1 hükmündeki prosedür uygulanacaktır. Bu prosedür, hem iş güvencesi kapsamındaki hem de kapsam dışındaki işçiler için uygulanır. Aralarındaki tek fark ise iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilere yazılı bildirimde bulunulmayacağı yönündeki düzenlemedir.

Fesih bildirimlerinin, işçi temsilcileriyle görüşme yapıp buna ilişkin belge düzenlendikten sonra gerçekleştirilmesi şeklinde bir düzenlemenin yapılmasının daha uygun ve yerinde olacağı öğretide de haklı olarak belirtilmiştir²²⁶. İş Kanunu madde 29/4,2'de de belirtildiği üzere, toplantının yapıldığını gösteren bir tutanak düzenlenmelidir ve bu tutanak herhangi bir şekilde bağlı değildir.

İşyeri sendika temsilcileri ile yapılacak görüşme, Kanun'da "görüşmeler" den söz edildiği için bir defa ile sınırlı değildir, gerekiyorsa birkaç oturumda yapılması mümkündür. Ancak görüşmelerin toplu işçi çıkarmanın biteceği tarihe kadar tamamlanması beklenir. Bu görüşmelerin amacına ulaşabilmesi, işyeri sendika

²²⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.499.

²²⁵ SÜZEK, İş Hukuku, s.499.

²²⁶ AYDIN, a.g.m., s.674; ÇELİK, İş Hukuku, s.280; ULUCAN, 4773 Sayılı Kanun, s.36-37; aynı yazar, Toplu İşten Çıkarmalar, s.62; ENGİN, İşletme Gereklere, s.117; aynı yazar, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.557; GÜZEL, İş Güvencesi, s.125.

Ayrıca 98/59 Sayılı Yönerge'nin Bilgi verme ve Müzakere (Danışma) başlıklı 2.maddesine göre; "Toplu işçi çıkarmayı düşünen bir işveren, bir anlaşma zemini oluşturmaya niyetli olarak zaman geçirmeden işçi temsilcileriyle müzakerelere başlamakla yükümlüdür. Bu müzakereler en azından, hem toplu işçi çıkarmalardan sakınmanın veya etkilenen işçi sayısını azaltmanın hem de çıkarılan işçileri mesleki anlamda yeniden sınıflandırmada veya karşı karşıya kaldıkları yeni duruma uyum sağlamada yardımcı olmaya ilişkin eşzamanlı sosyal tedbirlere başvurmak suretiyle sonuçlarını hafifletmenin örtülü yollarını ve vasıtalarını teşkil edeceklerdir (md.2/1,2)". Böylece toplu işten çıkarmanın etkileri azaltılmaya çalışılmıştır.

temsilcisinin önerilerinin doyuruculuğuna ve işverenin anlayışına bağlıdır²²⁷.

İşyeri sendika temsilcileriyle görüşmelerin sonucu ne olursa olsun, bu gerçekleştirilmesi gereken bir aşamadır. Görüşmelerin sonunda geçerliliği herhangi bir şekilde bağlı olmayan ve toplantının yapıldığını gösteren bir tutanak (belge) düzenlenir. Fesihler de yine Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirildiği tarihten otuz gün sonra hüküm doğurur²²⁸. Görüşmelerin sonunda toplantının yapıldığını gösteren bir tutanağın düzenleneceği (İŞK.29/4,2) dışında başkaca herhangi bir hükme yer verilmemiş ve bir yaptırım öngörülmemiştir. Bu niteliğiyle toplantıdan bir kararın çıkması veya düzenlenecek belgenin bir nüshasının Bölge Müdürlüğü'ne veya Türkiye İş Kurumu'na bildirilmesi veya yetkili makama verilmesi gibi bir zorunluluk mevcut değildir²²⁹.

Fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağından, görüşmelerin de bu süre içinde tamamlanmasında yarar vardır. Aksi takdirde görüşmenin bir anlamı ve mantığı kalmayacaktır. Zira Bölge Müdürlüğü'ne ve İş Kurumu'na yapılan bildirim temsilcilere yapılan bildirim ile aynı zamanda yapıldığından, temsilcilerle sürdürülen “topluların çıkarmanın önlenmesi ya da çıkarılacak işçi sayısının azaltılması” yolundaki görüşmelerin otuz gün içinde bitirilememesi halinde, bazı işçilerin “kesinleşmemiş” fesih bildirimleri dahi “hüküm doğurmaya” başlayabilecektir²³⁰.

II-FESİHLERİN BÖLGE ÇALIŞMA MÜDÜRLÜĞÜNE YAPILAN TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA İSTEĞİNİN BİLDİRİMİNDEN OTUZ GÜN SONRA HÜKÜM DOĞURMASI

İş Kanununun 29. maddesinin beşinci bendine göre; “ Fesih bildirimleri,

²²⁷ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.24; AKYİĞİT, İş Hukuku, s.217; aynı yazar, 4857 Sayılı Kanun, s.1390; SÜMER, İş Hukuku, s.101.

²²⁸ ÇELİK, s.280, dipnot 7; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.585; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.26; ENGİN, İşletme Gerekleri, s.117; TUNCAY, İş Güvencesi Yasası, s.15; AKYİĞİT, İş Hukuku, s.217

²²⁹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 26; ÇELİK, İş Güvencesi, s.49. Aksi, 98/59 Sayılı Yönerge'nin md.2/3 hükmünde “İşveren, birinci bendin, (b) fıkrasının i'den v'e kadar olan noktalarında öngörülen yazılı bildirim oluşturulan belgelerin en az bir nüshasını yetkili kamu makamına iletmekle yükümlüdür.” şeklinde belirtilmiştir.

²³⁰ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 25; ÇELİK, İş Güvencesi, s.50-51; aynı yazar, İş Hukuku, s.248; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586; ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; TAŞKENT, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.131.

işverenin toplu işi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğüne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur.” Buna göre işveren, toplu işçi çıkarma isteğini en az otuz gün önce Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne bildirmek zorundadır. Bildirim süreleri ancak bu sürenin sonunda işlemeye başlayacaktır. Eğer hiç bildirim yapılmazsa, feshin geçerliliğine dair otuz günlük süre işlemeye başlamayacak ve sonuçta fesih hüküm doğurmayarak fesih bildirim süreleri de işlemeye başlamayacaktır²³¹. En az otuz günlük bir süreden bahsedildiğine göre, bildirim otuz gün önce yapılabileceği gibi daha önceki bir tarihte de yapılabilir. Fakat fesih bildirimlerinin Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne toplu işçi çıkarma isteğinin bildirilmesinden otuz gün sonra hüküm doğurması daha önce yapılan bildirimlerde bir takım sorunların ortaya çıkmasına neden olabilir. Bu nedenle her iki ihtimali ayrı başlıklar altında incelemek daha yerindedir²³².

A-Bildirimlerin Otuz Gün Önce Yapılması

Belirttiğimiz gibi, bildirim yükümlülüğü, Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne yapılması gereken ve işyeri sendika temsilcileri ile Türkiye İş Kurumu’na yapılması gereken bildirim yükümlülüğü olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

Fesih bildirimlerinin işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağı yani feshin hüküm doğurması için Bölge Müdürlüğü’ne bildirimde bulunulması zorunlu görülmüş; fakat feshin geçerliliğini idari makamın onayına bağlı tutulmamıştır²³³.

İş Kanunu’nun 29. maddesinin beşinci bendine göre, fesih bildirimlerinin idari makama bildirimden ne kadar bir süre içinde hüküm doğuracağını düzenlemiştir. Bu açıdan, toplu işçi çıkarmalarda fesih bildirimleri, bireysel işçi çıkarmalarından farklı

²³¹ SÜMER, İş Hukuku, s.101-102; ÇELİK, İş Hukuku, s.280; aynı yazar, İş Güvencesi, s.50; ULUCAN, 4773 Sayılı Kanun, s.46; aynı yazar, İş Güvencesi, s.90; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf35; ENGİN, İşletme Gereklere, s.117; aynı yazar, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.558; TAŞKENT, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.131, 145-146; AYDIN, a.g.m.,s.676; KOÇ, a.g.e., s.135.

²³² ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 35.

²³³ “Alman Hukukunda, Feshe Karşı Koruma Kanunu md.18’de idari makama bildirim ve otuz günlük süre ile ilgili benzer bir hükme yer verilmektedir. Bu hükme göre, toplu işçi çıkarmanın bu makamın onayı ile geçerlilik kazandığı belirtilmektedir.” ENGİN, İşletme Gereklere, s.117; aynı yazar, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf.37, dipnot37. “Fransız Hukukunda, ekonomik nedenlerle toplu işten çıkarmalar için işverenin idari makamlardan izin alması gereklidir.” TUĞ-BAŞBUĞ, a.g.e., s.38; GÜZEL, İş Güvencesi, s.126-127.

olarak, otuz günlük bir ek süreden sonra hüküm doğurur²³⁴. Maddedeki “hüküm doğurur” ifadesinden, fesih bildiriminde bulunulmuş olsa dahi, aradan otuz gün geçmeden iş sözleşmesinin sona ermeyeceğini anlaşılmaktadır²³⁵.

Bu hükümle, toplu işçi çıkarmada Bölge Müdürlüğü’ne bildirim konusunda etkin bir rol verilmek istenmiş ve hüküm doğurması bu makama bildirim şartına bağlanmıştır²³⁶. Dolayısıyla bildirimler, aynı zamanda hüküm doğurmaya yönelik etkinin başlamasına sebep olmaktadır²³⁷. Eğer bildirimde bulunulmaz ise, feshin geçerlilik kazanması için gereken otuz günlük süre işlemeye başlamayacağı için fesih hüküm doğurmayacak ve fesih bildirim süreleri de işlemeye başlamayacaktır. Şu durumda, fesihler bildirimden otuz gün sonra hüküm doğuracağı için, bildirim süreleri (İşK.17’ye dayanılarak yapılacak iş sözleşmesi fesihlerinde uyulması gereken fesih bildirim süreleri yani 2, 4, 6, 8 haftalık ihbar önellere) de bu tarihten yani otuzuncu günün sonundan itibaren işlemeye başlayacak veya işveren, otuz günün sonunda bildirim önellere ilişkin ücreti peşin ödeyerek de sözleşmeleri sona erdirebilecektir. Otuz günlük süre dolmadan peşin ödeme yoluna gitse bile fesih otuz günün sonunda hüküm ve sonuç doğuracaktır²³⁸. Ayrıca işçinin kıdemi de bu tarihe göre hesaplanacaktır²³⁹. ENGİN, bu süre içinde işçileri çalıştırmayan işverenin temerrüde düşeceği ve işçilerin ücrete hak kazanacağı (BK.325) görüşündedir²⁴⁰.

²³⁴ “Alman Hukukunda fesih bildirimleri, Çalışma Bürosuna otuz gün önceden bildirilmelidir. Fesih, kural olarak bu bildirimden otuz gün sonra ve ancak büronun onayıyla hüküm doğurur. Çalışma dairesi bu süreyi bir kez aynı süre kadar uzatabilir.”, ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.38, dipnot38.; ENGİN, İşletme Gereklere, s.119.

²³⁵ EYRENCİ-TAŞKENT-ULUCAN, a.g.e., s.171; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç. 38. “Maddedeki “hüküm doğurur” ifadesini düzenlemenin amacı doğrultusunda “işlerlik kazanır” şeklinde anlamak gerekecektir.”, TAŞKENT, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.131; UÇUM, a.g.e., s.174; KILIÇOĞLU, a.g.e., s.324.

²³⁶ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç. 39. Yargıtay’ın verdiği bir kararda, “..davacı işçiye yapılan fesih bildiriminden önce Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne herhangi bir bildirimde bulunulmaması nedeniyle fesih işleminin hüküm doğurmayacağı...” sonucuna varılmıştır, Yarg.9HD., E. 2003/18090, K.2003/878, GÜZEL, İş Güvencesi, s.127, dipnot 339 .

²³⁷ AKTAY, a.g.m., s.10; ÇELİK, İş Hukuku, s.280; aynı yazar, İş Güvencesi, s.50.

²³⁸ ULUCAN, 4773 Sayılı Kanun, s.46; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586; ÇELİK, İş Hukuku, s.281; ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma,s.69; aynı yazar, İşletme Gereklere, s.117; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 39; EYRENCİ; Toplu İşçi Çıkarma, s.557-558; AKYİĞİT, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1391; aynı yazar, İş Hukuku, s.218-219; SÜZEK, İş Hukuku, s.494; GÜZEL, İş Güvencesi, s.127; UÇUM, a.g.e., s.174.

²³⁹ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.559; AYDIN, a.g.m., s.676; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586.

²⁴⁰ ENGİN, İşletme Gereklere, s.117.

Ayrıca belirtmek gerekir ki işçi temsilcileriyle görüşmenin herhalde fesih bildirimının hüküm doğurmasından önceki sürede yapılması gerekir. Aksi takdirde görüşmenin anlamı ve mantığı kalmaz²⁴¹.

98/59 Sayılı Yönerge'nin III. Kısım "Toplu İşçi Çıkarma Prosedürü" başlıklı md.4/1'e göre, " Projesi yetkili kamu makamına bildirilen toplu işçi çıkarmalar, ihbar öneline ilişkin kişisel hakları düzenleyen hükümler saklı kalmak şartıyla....bildirimden itibaren en erken 30 gün sonra sonuç doğururlar. Üye Devletler, yetkili kamu makamına bir önceki fıkrada belirtilen süreyi kısaltma yetkisi tanıyabilirler."²⁴². İş Kanunu'nun 29. maddesindeki bildirim sürelerine ilişkin düzenlemenin 98/59 Sayılı Yönergeyle uyum içinde olduğunu söyleyebiliriz. 98/59 Sayılı Yönerge'nin 4. maddesinde düzenlenmiş bulunan 30 günlük bekleme süresi, yetkili kamu makamına toplu işçi çıkarma projesinin bildiriminden itibaren başlayacaktır. Ayrıca üye devletlerin, yetkili kamu makamına uygun görülecek bazı durumlarda bu süreyi kısaltma yetkisi tanıyabilecekleri öngörülmüştür (md.4/1, 2)²⁴³.

Fesih bildirimlerinin hemen değil de otuz gün sonra hüküm doğurması, işçiler için bir bekleme süresi olarak nitelendirilebilir. Ayrıca, iş şartlarında yani işverenin yapacağı görüşmelerde ortaya çıkacak gelişmelere göre daha az işçinin çıkartılmasına olanak sağlayan veya işçilerin çıkarılmasını önleyici bir zaman dilimi olarak düşünülmelidir²⁴⁴.

İş Kanununun 29. maddesinin beşinci fıkrası ile birinci fıkrası arasında açık bir bağlantı kurulmadığından, birinci fıkrada öngörülen otuz günlük sürenin bitiminde beşinci fıkrada belirtilen otuz günlük sürenin başlayacağı zannedilebilir. Ancak, birinci fıkradaki bildirim ilgili yer ve kişilere (bu arada Bölge Müdürlüğü'ne)

²⁴¹ **CELİK**, İş Hukuku, s.281; **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.50-51.

²⁴² Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 98/59 Sayılı ve 20.07.1998 tarihli Konsey Yönergesi, web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm, çeviren Erdem Erdenk, En son erişim 05.08.2008.

²⁴³ **ERDENK**, a.g.m., s.400. "Ayrıca , Danimarka Hukukunda da bekleme süresi otuz gün olarak belirlenmiştir. İngiliz Hukukunda ise toplu olarak işten çıkarılan işçi sayısının yüzden az olması durumunda otuz günlük; yüz veya daha fazla olması durumunda doksan günlük bekleme süresi geçerlidir. İspanyol Hukukunda ise, toplu işçi çıkarma yetkili kamu makamının iznine tabi olup, anılan makamın kendisine yapılan bildirimden itibaren otuz gün içinde olumlu ya da olumsuz kararını vermesi gerekir.", aynı yazar, a.g.m., s.400. Ayrıca İngiliz Hukuku için ayrıntılı bilgi bkz, **RICHARDS**, a.g.m., s.22-25.

²⁴⁴ **AKTAY**, a.g.m., s.11; **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.40.

yapılmasından itibaren geçecek süre ile beşinci fıkradaki feshin hüküm doğurma zamanı aynıdır ve fesih bildirimının Bölge Müdürlüğü'ne yapıldığı anı esas alan otuz günlük süredir. Bu açıdan, kanun koyucunun iradesine de uygun olarak, iki fıkranın da aynı süreyi esas aldığı ve ikinci bir otuz günlük sürenin söz konusu olmadığı kabulü gerekmektedir²⁴⁵.

Ancak belirtelim ki, söz konusu hükme ilişkin öğretide değişik görüşler ileri sürülmüştür. **GÜZEL**' e göre, fesih bildirimlerinin hüküm doğurma süresinin Bölge Müdürlüğü'ne bildirim yapılmasından değil, işçi temsilcileriyle yapılan toplantıya ilişkin belgenin düzenlenmesinden sonra işlemeye başlamasının kabulü uygun olurdu²⁴⁶. **TUNCAY**' a göre, bildirim süresi 30 günün altında kalan işçilerin iş sözleşmelerinin son bulma tarihi otuzuncu günün sonuna kadar uzatılmıştır²⁴⁷. Buna göre, işveren sözgelimi iki haftalık bildirim süresi olan bir işçinin iş sözleşmesini İşK.29 uyarınca feshettiğinde, iş ilişkisi otuz günlük süre dolduğunda ortadan kalkacaktır. Bu süreç içinde, varsa sendika temsilcileriyle yapılan görüşmede işçinin işte kalması konusunda anlaşmaya varılmış ise, fesih bildirimini geri alınmış sayılacaktır. Buna karşılık, bildirim süresi sekiz hafta olan bir işçinin iş sözleşmesi bu şekilde feshedildiğinde, bildirimden itibaren sekiz hafta geçtiği anda iş ilişkisi sona erecektir²⁴⁸. Ancak, bildirim süresi, otuz gün geçtikten sonra işlemeye başlayacağından böyle bir durumun gerçekleşmesi söz konusu olmayacaktır²⁴⁹.

Kanaatimizce, Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne yapılacak bildirimden otuz gün sonra fesih bildirim sürelerinin işlemeye başlamasına dair düzenleme yerindedir. Ayrıca işçi temsilcileriyle görüşme yapılması için belirtilen otuz günlük süre yeterli olmakla birlikte temsilcilerle yapılan görüşmelerin bitiminden sonra Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimde bulunulması yönünde düzenlemeye gidilebilir.

²⁴⁵ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 43; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.586; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.281, **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.50-51; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.127; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.127.

²⁴⁶ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.125; **ÇELİK**, İş Güvencesi, s.51, dn.102; **aynı yazar**, İş Hukuku, s.248, dn.7. Aynı yönde; **AYDIN**, a.g.m., s.674; **ULUCAN**, 4773 Sayılı Kanun, s.36-37; **aynı yazar**, Toplu İşten Çıkmalar, s.62; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.117; **aynı yazar**, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.557.

²⁴⁷ **TUNCAY**, İş Güvencesi Yasa Tasarısı, s.14-15. Aynı yönde, **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.171-172; **Mustafa ALP**, İşçinin Feshe Karşı Korunması, İş Güvencesi Yasası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:5, Sayı:1, İzmir 2003, s.29-30.

²⁴⁸ **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, a.g.e., s.171-172.

²⁴⁹ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.586

Buna karşılık, bu konuda akla gelebilecek diğer bir ihtimal ise, söz konusu hükmün, İşK.17'deki ihbar önellerini sanki otuz günle sabitlemesi ve otuzuncu günün sonunda iş sözleşmelerinin sona ermiş sayılmasıdır. Kanun koyucunun amacının bu olmadığını, maddenin gerekçesinde ihbar önellerine etkisi konusunda bir açıklamaya yer verilmemesinden anlamak da mümkündür²⁵⁰.

ŞEN'in verdiği bildirim sürelerine dair örnekler, durumu özetlemektedir. Buna göre, 50 işçinin çalıştığı bir işyerinde, 1 Nisan 2005 tarihinde 15 işçinin işine teknolojik nedenlerle bildirimli olarak son verilecekse yani toplu işçi çıkarma gerçekleşecekse, bu işçilerin iş sözleşmeleri, en geç 1 Mart 2005 tarihinde Bölge Çalışma Müdürlüğüne, Türkiye İş Kurumuna ve varsa işyeri sendika temsilciliğine bildirilmesi gerekir. Bu takdirde işçilerin iş sözleşmelerinin feshi, bildirim yapıldığı tarih olan 1 Mart 2005'ten otuz gün sonra yani 1 Nisan 2005 tarihinden itibaren hüküm doğuracak ve işçinin o işyerindeki kıdemine göre İş K.17'deki bildirim süreleri eklenerek sözleşmeleri sona erecektir. Eğer işçi, iş sözleşmesi bir yıl sürmüş bir kişiyse, ihbar öneli dört hafta olduğuna göre, 1 Nisan 2005 tarihi itibarıyla ihbar öneli başlayacak ve sözleşmesi 29 Nisan 2005 günü sona ermiş olacaktır. Bu tarih itibarıyla ödemelerin hesaplanıp ilgiliye yapılması gerekecektir. Görüldüğü üzere, otuz günlük sürenin bitiminden itibaren bildirim süresi işlemeye başlar veya işveren bu tarih itibarıyla bildirim süresine ait ücreti peşin ödeyerek iş sözleşmesini sona erdirebilir²⁵¹. Toplu işçi çıkarmanın bir aylık süre içinde farklı tarihlerde yapılması durumunda da, fesih için öngörülen tarih itibarıyla bildirim süreleri işlemeye başlayacaktır. Örneğin, 50 işçinin çalıştığı bir işyerinde 1 Mart 2005 tarihinde 6, 15 Mart 2005 tarihinde de 6 işçinin işine son verilecekse, bu durumun işverence en az otuz gün önceden yani 28 Ocak 2005 tarihi itibarıyla ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğüne, işyerinin bulunduğu yerdeki İŞKUR' a ve varsa o işyerindeki işyeri sendika temsilcisine yazılı olarak bildirilmesi gerekecektir. Burada, bir aylık süre içerisinde 12 işçinin işine son verilmesi söz konusudur. Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne yapılan bildirimden 30 gün sonra, fesih bildirimleri hüküm doğuracağına (işlerlik kazanacağına) göre, 1 Mart 2005 tarihinde fesihler hüküm doğurmuş olacak bildirim süreleri, bildirilen fesih tarihine eklenecek ve sözleşme

²⁵⁰ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.46.

²⁵¹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.47.

bildirim süreleri sonunda sona ermiş sayılacaktır. Buna göre, 1 Mart 2005 tarihi itibariyle sözleşmesi feshedileceği bildirilen işçinin, kıdemine karşılık gelen ihbar öneli bu tarih itibariyle; 15 Mart 2005 tarihi itibariyle sözleşmesinin sona ereceği bildirilen işçinin de kıdemine karşılık gelen ihbar öneli 15 Mart 2005 tarihinden itibaren eklenecek ve sözleşmeler ihbar önellere sonunda sona ermiş olacaktır²⁵². Neticede, feshin işçilere bildirildiği tarihten itibaren bir aylık süre belirlenecektir. Bildirim süreleri de otuz günün dolmasından itibaren işlemeye başlayacaktır.

UÇUM, bildirim süreleri farklı olan ve toplu işten çıkarılan işçilerin toplam sayısı olarak, bildirim sürelerindeki farklılık nedeniyle bir ay içinde on kişi sınırı aşmaması halinde toplu işçi çıkarma usulüne uyulup uyulmayacağı durumunun uygulamada sorun çıkartacağını belirtmiştir. Örneğin, toplu işçi çıkarmanın uygulanabileceği bir işyerinde, 15 işçinin iş sözleşmelerine işveren tarafından bildirimli fesih yoluyla son verilmiştir. Bu işçilerden 8'inin bildirim süresi 2 hafta, 7'sinin ise 8 hafta olması durumunda, iş sözleşmelerinin sona erdikleri tarihe göre, bir ay içinde 10 işçi işten çıkarılmış olmayacaktır. **UÇUM**, bu sorunun çözümünün, bir aylık sürenin, fesih bildirimlerinin yapıldığı tarihe göre değerlendirilmesi görüşündedir. Yazara göre; ister peşin ücret ödenmesi suretiyle derhal fesih yapılmış olsun, isterse bildirim sürelerine uyularak fesih yapılmış olsun, fesih iradelerinin işçilere bildirildiği tarih itibariyle bir aylık süre belirlenecek ve buna göre en az on işçi şartı aranacaktır²⁵³. Bizce de bu şekilde bir çözüm getirilmiş olması uygun görülmektedir.

Kanaatimizce, işveren toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirdikten otuz gün sonra işçilerin iş sözleşmelerini feshedebilecektir. Yoksa Kanunda düzenlenmiş bulunan "hüküm doğurur" ifadesinin bir anlamı kalmaz. Fesih işlemi ya bildirim sürelerine uyarak ya da peşin parayla ödeme yoluna giderek gerçekleştirilebilir. İşçilerin çalışmalarına bağlı olarak değişen bildirim sürelerindeki farklılık önemli değildir. Dikkat edilmesi gereken husus bir aylık süre içinde belirli sayıda işçinin iş sözleşmelerine toplu olarak son verilmesidir.

²⁵² **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.48.

²⁵³ **UÇUM**, a.g.e., s.175.

B-Bildirimlerin Otuz Günden Daha Önceki Bir Sürede Yapılması

Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne toplu işçi çıkarma isteğinin, en az otuz gün önceden yazı ile bildirilmesinin gerektiğini belirten hüküm karşısında otuz günden daha önceki bir tarihte bildirim yapılabilmesi ortadadır. Ne var ki, kanun koyucu burada, işverenin, süresi içerisinde Bölge Müdürlüğü'ne bildirim yapmamasını bir yaptırıma bağlamayı amaçlamış; ancak düzenleme amacı aşan sonuçları da beraberinde getirmiştir. Belirtmek gerekir ki, fesih bildirimlerinin toplu işçi çıkarma isteğinin Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağı kuralı, esasında tamamen işverenin süresi içinde bu bildirim yapmasını sağlamaya yönelik bir düzenlemedir. Bu açıdan fesihten otuz gün önce böyle bir bildirimde bulunan işveren yönünden, fesihlerle ilgili herhangi bir tereddüt söz konusu olmayacak; otuz gün önce Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmiş olan husus otuz gün sonra hüküm doğurmuş olacaktır²⁵⁴.

Kanun'da "en az otuz gün önce" denilmektedir. Bu durumda, otuz günden daha önce örneğin 45 gün önce toplu işçi çıkarma bildiriminde bulunulabilecek; fesih bildirimleri ise, Bölge Müdürlüğü'ne yapılan bildirimden otuz gün sonra hüküm doğuracağından, bildirilen fesih tarihinden 15 gün önce fesih bildirimleri hüküm doğurmuş olacaktır. Böyle bir durumda, Kanun koyucunun fesih bildirimlerinin hüküm doğuracağı hükmü ile kastettiği amaç, sözleşmelerin sona ermesi değil, ancak o tarihten itibaren yapılacak fesihlerin geçerli olabileceği hususudur²⁵⁵.

Bu durumu örneklendiren ŞEN'e göre; 50 işçinin çalıştığı bir işyerinde, 1 Nisan 2005 tarihinde 20 işçinin işine son verilecekse, bu işçilerin sözleşmelerinin feshedileceğinin, en geç 1 Mart 2005 tarihinde Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirilmesi gerekir. İşveren bundan daha önceki bir tarih olan 1 Şubat 2005'de Bölge Müdürlüğü'ne durumu bildirirse, fesih bildirimleri, Bölge Müdürlüğü'ne bildirilen tarih olan 1 Şubat 2005'ten itibaren otuz gün sonra yani 3 Mart 2005 tarihinde hüküm doğuracaktır. İşveren iş sözleşmelerinin feshi tarihi olarak 1 Nisan 2005 tarihini belirtmiş iken; işçilerin, Bölge Müdürlüğü'ne erken bildirilmesinden dolayı sözleşmelerine ilişkin fesih bildirimleri 3 Mart 2005 tarihi itibarıyla hüküm

²⁵⁴ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.51.

²⁵⁵ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.52.

doğurmuş ve bildirilen tarih olan 1 Nisan 2005’de sözleşmeler feshedilmiş sayılacak ve bu tarih itibariyle ihbar önelleri ilave edilerek sözleşme sona erecektir. Buna göre, iş sözleşmelerinin feshi tarihi, Bölge Müdürlüğü’ne bildirildiği tarihten otuz günden daha ileriki bir tarih ise o tarihte feshedilmiş sayılacağı kabulü gerekir²⁵⁶. İşveren verilen örnekte de belirtildiği gibi iş sözleşmelerinin fesih tarihini 1 Nisan 2005 olarak belirlemiş ama Bölge Müdürlüğü’ne bildirimini uyması gereken tarihten çok daha önce gerçekleştirmiştir. Buna göre hüküm doğurma tarihi olan 3 Mart 2005 ile feshin gerçekleştirilmesi istenen tarih 1 Nisan 2005 arasında 27 günlük bir süre söz konusudur. Aslında hüküm doğurma tarihinden itibaren fesih bildirimlerinin de yapılabilir. Fakat işverenin fesihleri gerçekleştirmek istediği tarih bellidir ve bu tarihten itibaren bildirim sürelerinin işlemeye başlaması daha doğrudur.

Görüldüğü üzere, işverence iş sözleşmelerinin feshedileceği tarihten otuz gün veya daha önce Bölge Müdürlüğü’ne bildirimde bulunulması halinde, sözleşmeler belirtilen tarih itibariyle feshedilmiş olacak ve bunlara ihbar önelleri eklenerek sözleşmelerin sona erdiği tarih belirlenecektir²⁵⁷.

III-İŞVEREN TARAFINDAN TOPLU İŞTEN ÇIKARILAN İŞÇİLERİN YENİDEN İŞE ALINMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

İşçilerin işyerine iadesi, İş Hukukunun iş güvencesi sağlayan kurumlarından birisidir. Daha önce feshedilen iş ilişkisinin tekrar kurulmasını sağlaması nedeniyle, işçinin zararını hafifletmeyi amaçlayan her türlü tazminata tercih edilmektedir. İşyerine iade, hizmet sözleşmeleri bireysel veya toplu olarak belirli hallerde feshedilen işçilerin yeniden işe dönmelerini sağlayan “sözleşme yapma zorunluluğu” ile birlikte ele alınmaktadır²⁵⁸.

Sözleşme yapma zorunluluğunun doğuran durumlardan birisi de işverenin tekrar işe alma zorunluluğu veya yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüğe göre, bir işyerinde daha önce çalışmış olduğu halde, yasada belirtilen nedenlerden birinin gerçekleşmesi üzerine işten çıkmış veya çıkarılmış işçilerin aynı işe alınmasıdır.

İşverenin yeniden işe alma yükümlülüğünün söz konusu olduğu durumda,

²⁵⁶ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.53.

²⁵⁷ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.54.

²⁵⁸ Fevzi DEMİR, İş Güvencesi Hukuku, 2.Baskı, İzmir 1999, s.186-187.

sadece sözleşme yapma özgürlüğü değil, sözleşmenin içeriğini belirleme serbestisi de sınırlanmıştır. Buna göre işçi eski işine veya eski işine uygun bir işe ve o andaki şartlarla alınmalıdır. Böylece, yeniden işe alınan işçinin korunması ve arada geçen süre nedeniyle çalışma koşullarının aynı durumda olanlara göre kötüleşmesinin önüne geçilmiş olur. Tekrar işe alınan işçinin ücret ve çalışma koşullarının belirlenmesinde, eski ücretinin esas alınması ve arada geçen süre içinde aynı durumdaki işçilere zam yapılmış ise bununda göz önünde tutulması gerekir²⁵⁹.

Yürürlükten kalkan 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 04.07.1975 yılında 1927 Sayılı Kanunla değiştirilen²⁶⁰ 24. maddesine göre; işveren 13. maddeye göre iş sözleşmesini feshettiği veya 16. maddenin 3. bendi uyarınca iş sözleşmesini fesheden işçilerin yerine, çıkarma veya çıkma tarihinden itibaren altı ay içinde işyerine aynı nitelikteki başka işçi alamaz. Bu süre içinde, işveren aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak isterse işveren, öncelikle işten çıkardığı işçiyi, çıkarılanlardan çalışmak için gerekli sürede başvurularını, tekrar işe almakla yükümlüdür²⁶¹. Yargıtay anılan hükme aykırılık halinde işveren hakkında hukuki bir yaptırımın uygulanamayacağı, sadece cezai yaptırımın söz konusu olacağına karar vermişti²⁶².

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesi, 09.08.2002 tarihli 4773 Sayılı Kanunla "toplu işçi çıkarma" başlığı altında yeniden düzenlenmiş fakat işveren için yeniden işe alma yükümlülüğü getirilmemiştir²⁶³.

4857 Sayılı İş Kanunu'nda konu yeniden düzenlenmiş ve 29. maddenin altıncı fıkrasında işverenin yeniden işe alma yükümlülüğüne yer verilmiştir²⁶⁴. İş Kanunu madde 29/6' ya göre; "İşveren toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay

²⁵⁹ **Yunus KELESLİ**, Toplu İşçi Çıkarma, "Toplu İşçi Çıkarma" başlıklı makalenin tüm hakları yazarı Yunus Kelesli'ye aittir ve makale, yazarı tarafından Türk Hukuk Sitesi (<http://www.turkhukuksitesi.com>) kütüphanesinde yayınlanmıştır. "İşveren yeni yapacağı sözleşmenin koşullarını belirlerken Medeni Kanun madde 2 doğrultusunda bu hakkı kullanmalıdır. Örneğin, yirmi yıllık bir uzman işçiyi yeniden işe davette asgari ücretle işe alma teklifi getirmemelidir.". **KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.319-320.

²⁶⁰ "Madde 1975 yılında değişiklik yapılmadan önce toplu işçi çıkartma özel hükümlere bağlanmış bulunmaktaydı." **ÖZVERİ**, a.g.m., s.83.

²⁶¹ **DEMİR**, İş Güvencesi, s.214-215; **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.392; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128.

²⁶² **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **ÖZVERİ**, a.g.m., s.84. Bu konudaki kararlar için bkz., **ÖZVERİ**, a.g.m., s.85-87.

²⁶³ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

²⁶⁴ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

içinde aynı nitelikte iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırır.”²⁶⁵. Bu yeni düzenlemede de, 1475 Sayılı İş Kanunu’nun 24. maddesinde olduğu gibi, çağrının biçimi ve işçiye tanınacak süre konusunda bir hüküm getirilmediği gibi, hükme aykırılık halinde uygulanacak yaptırım konusunda da bir kurala yer verilmemiştir²⁶⁶.

Bu konu hakkında **EYRENCİ**’nin vardığı sonuç; işveren, toplu işten çıkarılan işçileri yeniden işe alma yükümlülüğüne dair hükmün uygulamada bir anlam kazanabilmesi için, işverenin bu kapsamdaki işçilere, son bıraktıkları adreslerine işe davet yazısı göndermeli, başvuru için onlara “makul bir süre”²⁶⁷ vermeli ve aksi takdirde bu haklarını kaybedecekleri uyarısında bulunmalıdır²⁶⁸. **AKYİĞİT**, işçilere yapılacak çağrının nasıl yapılacağı belirtilmediğinden İş K.md.109’un işletilebileceği görüşündedir²⁶⁹. **KILIÇOĞLU**, işverenin yeniden işe alacağı eski işçisine davetin noter aracılığı ile yapılmasının faydalı olacağı görüşündedir²⁷⁰.

Kanaatimizce işçiye ulaşılabilecek en son adrese göre bir yazı gönderilmeli ve yazı işçi tarafından imzalanarak, işe geri dönmesi için uygun bir süre verilmelidir.

Bütün bunlara göre işvereni yükümlülük altına sokabilmek için en başta işverenin belli sayıda işçiyi işten çıkarmış olması gerekmektedir. Daha sonra altı ay içinde, aynı iş (işten çıkarttığı işçilerin yaptığı iş) için yeni işçiye ihtiyaç duyması gerekmektedir. Bu durumda işten çıkarttığı eski işçileri öncelikle işe almak için çağırmalıdır. Bu aşamaları tamamlayan işverenin üstüne düşen yükümlülüğü yerine getirdiğini söyleyebiliriz.

Son olarak değinilmesi gereken bir husus daha vardır ki bu da İşK.29/6’da yer alan işyeri kapatmalarda işverenin yeniden işe alma yükümlülüğüne dairdir. Bilindiği

²⁶⁵ “Tercihen” sözcüğü, “öncelikli” olarak yorumlanmalıdır. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.424.

²⁶⁶ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

²⁶⁷ **GÜZEL**, bu sürenin 1475 sayılı Kanundaki gibi, 15 gün olması görüşündedir. **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562, dn.31. Aynı yönde, **KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.319.

²⁶⁸ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.162.

²⁶⁹ **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı İş Kanunu, .1392. İş Kanunu madde 109’da, “ Bu kanunda öngörülen bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerekir. Bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilir...”. Şeklinde düzenleme mevcuttur.

²⁷⁰ **KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.319; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.424.

gibi Kanunu'nun 29. maddesinde, işyeri kapatmalarda sadece ilgili yerlere (Bölge Müdürlüğü ve Türkiye İş Kurumu) bildirmenin ve ilanın yeterli olacağını öngörmüştür. İlerde anlatılacağı üzere işyerinin kesin ve devamlı şekilde kapanması toplu işçi çıkarmanın kapsamı dışında tutulmuştur. İş Kanunu madde 3'de de işyeri kapatmalara ilişkin bildirimden (sadece Bölge Müdürlüğü) bahsetmektedir. İş Kanunu 29/6 hükmü, işyerini kapatan ve iş sözleşmeleri feshedilen işçi sayısı bakımından maddedeki oranlara ulaşan işverenler için uygulanacaktır. Ancak bu durumda işverenin toplu olarak işten çıkarttığı işçileri yeniden işe alma yükümlülüğü uygulanabilir görülmektedir.

IV-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA USULÜNÜN İSTİSNALARI

A-İşyerinin Sürekli Kapatılması

1-Genel olarak

İşyeri, amacının ve unsurlarının da gösterilmesi suretiyle, işletmeden farklı olduğu da gösterilerek tanımlanmıştır²⁷¹. Kanun'da işyeri, "İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir. İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır.". (İşK.2/1,2). Hükme göre, işyeri kapatma kavramını incelerken esas alacağımız işyerini bu maddedeki ifadeden yola çıkarak değerlendirmemiz yerindedir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nda, daha önceki kanunlarda yer almayan işyerinin kapatılmasına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre; "İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmek ve işyerinde ilan etmekle yükümlüdür." (İşK.29/6). Hükümden anlaşıldığı

²⁷¹ **Münir EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006, s.414; **SÜMER**, İş Hukuku, s.22; **Fevzi ŞAHLANAN**, Yeni İş Kanununun Genel Hükümleri, Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik,Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, s.25; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.149-150; **İZVEREN/AKI**, a.g.e., s.120-121.

gibi, işverenin işyeri sendika temsilcilerine bildirimde bulunma ve bunlarla görüşme yapma yükümlülüğü öngörülmemiştir²⁷². Buna göre, işverenin sadece ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirimde bulunması ve durumu işyerinde ilan etmesi yeterli görülmektedir. **AKYİĞİT**, sırf bildirim yükümüne ve/veya ilan yükümüne aykırılığın feshi geçersiz kılmaması görüşündedir²⁷³.

Diğer bir görüşe göre; işyerinin kesin ve sürekli olarak kapatılması, işçi ile işveren arasındaki işletme ve üretim birlikteliğinin sona ermesidir. İşveren, işyerini kapatmak suretiyle, o işyeri ile ilgili ekonomik faaliyetlerini ve o işyeri ile güdülen ekonomik amacı sürekli olarak takip etmeme yönünde bir karar vermektedir²⁷⁴.

EKONOMİ, toplu işçi çıkarmanın ancak Kanun'da aranan sebeplerle ve işçilerin sayısının Kanun'da aranan oranlara ulaşmasıyla iş sözleşmelerinin feshedilmesi suretiyle ve işverenin iradesine dayanarak uygulanabileceğini belirtmiştir²⁷⁵. İşyerinin kapatılmasında ise, kural olarak işverenin bir sebebe dayanma ve açıklama zorunluluğu yoktur²⁷⁶. Sonuçta işyerini serbestçe açabilen işverenin dilediği zaman işyerini kapatabileceği de kabul edilmelidir²⁷⁷. Bu durum Anayasanın 48. maddesinde güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğünün doğal sonucudur²⁷⁸.

Kanaatimizce, işveren Kanun'da belirtilen kurallara uymak şartıyla, istediği zaman işyerini kapatabilmelidir.

Toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için aranan nedenlerden “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri” işveren için işyerini kapatma yoluna gitmesinde de bir neden oluşturabilir; fakat işveren girişim özgürlüğünün sonucu olarak, işyerini serbestçe kapatabilme imkanına sahiptir²⁷⁹.

²⁷² **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.127-128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.561; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; **AYDIN**, a.g.m., s.675..

²⁷³ **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1390.

²⁷⁴ **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.304-305.

²⁷⁵ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429.

²⁷⁶ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.193; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.65.

²⁷⁷ **ÇELİK**, İş Güvencesi, .50; **aynı yazar**, İş Hukuku, s.280; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.586; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.301.

²⁷⁸ **Sarper SÜZEK**, İş Hukuku, Beta Basım, 1.Baskı Eylül 2002 İstanbul, s.193; **SÜMER**, İş Hukuku, s.25.

²⁷⁹ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280. Aksi yönde, **AYDIN**, a.g.m., 675.

Burada işverenin işletmesinin zarar etmesi veya karda olması önemli değildir. İşverenin işyerini kapatmak iradesi ve kararı geçerli nedenin oluşmasını sağlar. Önemli olan işverenin işyerini kapatma yoluyla işçilerin haklarını kullanmalarını veya haklarını elde etmelerini engellememesidir²⁸⁰. Yani işverenin kötüniyetli olmaması gerekir. Eğer böyle bir durum varsa, işçiler dava açma hakkına sahiptirler.²⁸¹ Kapatma işleminde işyerinde “kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi” söz konusudur; geçici ve kesin olmayan şekilde faaliyetin durdurulması, işyerinin kapatılmasından farklıdır²⁸².

UÇUM, işyerinin kapatılması kavramı, işyerinin bütün ve sürekli olarak kapatılması anlamına geldiği için, işyerinin kısmen kapatılması, geçici kapatılması, belirli bir bölümünün veya biriminin tümünden kapatılması ve benzeri hallerin bu kapsamda olmadığı görüşündedir²⁸³. Kanaatimizce Kanun’daki açık ve net ifadeye göre de işyerinin kapatılmasının kesin ve sürekli olması gerekmektedir.

Öğretide, işyerinin temelli kapatılması halinde yine ve daha belirgin olarak toplu işçi çıkarmanın söz konusu olacağına dair görüşler bulunmaktadır²⁸⁴. **EYRENCİ**’ ye göre, işyerini bütünüyle kapatarak devamlı olarak faaliyetine son vermek isteyen işverenin otuz gün önceden ilgili idari makamlara bildirimde bulunması gerek fesih bildirimlerinin hüküm doğurma anı açısından ve gerekse bildirimde bulunmamasının hukuki sonuçları açısından, toplu işçi çıkarmadaki sonuçlarla aynıdır²⁸⁵. **EKONOMİ**, bu konunun, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler arasında ve farklı esaslara bağlı şekilde düzenlendiğini ve bu durumun bir işyerinden toplu işçi çıkarma halinin en geniş uygulama şekli olduğunu belirtmektedir²⁸⁶. **MOLLAMAHMUTOĞLU**, işyerinin kesin ve sürekli kapatılması halinin, toplu işçi çıkarma kavramının dışında kaldığı görüşündedir²⁸⁷.

Kanaatimizce, toplu işçi çıkarmanın ne olduğu, şartları ve nasıl yapılması

²⁸⁰ SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.172; **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429.

²⁸¹ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.445; **MOLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.166.

²⁸² **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.304-305.

²⁸³ **UÇUM**, a.g.e., s.175.

²⁸⁴ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.127-128.Aynı yönde, **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.561; **AYDIN**, a.g.m., s.675; **BİLGİLİ**, a.g.e., s.233. Aksi, **UÇUM**, a.g.e., s.175.

²⁸⁵ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.561.

²⁸⁶ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429.

²⁸⁷ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.587.

gerektiği İşK.29/1 ve 29/2’de belirtilmiştir. İşyerinin kapatılması durumu ise İşK.29/6’da toplu işçi çıkarmadan farklı olarak ele alınmıştır. Bir işyerinin bütünüyle kapatılması halinde, kural olarak, işyerinde bulunan tüm işçilerin iş sözleşmeleri bireysel olarak, her biri için uyulması gerekli bildirim usullerine göre sona erer. Ayrıca işyerinin kapatılması halinin toplu işçi çıkarmanın nedenleri arasında sayılmadığını da İş Kanunu’ndaki ilgili ifadelerden çıkarabiliriz. Zira işverenin işyerini kapatmasının amacı iş hayatını sonlandırmaktır.

İşyerinin kapatılmasında iş sözleşmelerinin feshedilmesinde izlenecek süreç açısından, bildirimler ve feshin hüküm doğurması konularında toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümlerin yürütüldüğü de görülmektedir²⁸⁸.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, **EKONOMİ**’ ye göre, genellikle, işverenin işyerindeki işin idari karara dayanarak durdurulması²⁸⁹, faaliyet konusunun değiştirilmesi ve işverence işin durdurulması hallerinde geçici olarak işyerinin kapatılması söz konusudur. İşyerinde faaliyetin herhangi bir nedenle geçici olarak durdurulması halinde fesih hakkı doğmaz²⁹⁰. Ancak, bu durumlarda her ne kadar geçicilik esas olsa da işverenin kararıyla kesin olarak işyerinin kapatılmasına dönüşebilir ve İş K.md.29/6 hükmü uygulama alanı bulabilir²⁹¹.

2-Usul

İş Kanununun 3. maddesinin birinci bendine göre; “...herhangi bir sebeple faaliyetine son veren ve işyerini kapatan işveren, işyerinin unvan ve adresini, çalıştırılan işçi sayısını, çalışma konusunu, işin başlama veya bitme gününü, kendi adını ve soyadını yahut unvanını, adresini varsa işveren vekili veya vekillerinin adı, soyadı ve adreslerini bir ay içinde Bölge Müdürlüğü’ne bildirmek zorundadır.”. Söz konusu hükümden işverenin iradesiyle işyerini kapatması halinin düzenlendiği ve

²⁸⁸ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429-430.

²⁸⁹ İşyerinde idari kararla kapatma geçici olabileceği gibi kesin de olabilir. Kesin kapatma halinde; “Kontrol sonucu işyerinin idarece kapatılmasına karar verildiğinde, kapatma kararı işverene işyerinde faaliyeti kesin ve devamlı suretle sona erdirilmesi yükümlülüğü getirir, fakat iş sözleşmelerini sona erdirmez. Bu durumda İş K. kapsamına giren bir işyeri söz konusu ise, işçilerin iş sözleşmelerinin İş K.md.3/1, 17, 29/5-6 hükümlerine uygun şekilde bildirimler yapılarak feshedilebileceği görüşündeyiz”, **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.432. Ayrıca bkz., **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.168; **SÜZEK**, İş Hukuku 2002, s.196; **SÜMER**, İş Hukuku, s.25.

²⁹⁰ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.80.

²⁹¹ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.434-444.

genel bir hüküm olduğu anlaşılmaktadır²⁹². Bunun yanında İşK.29/6'da, hukuki niteliği ve etkisi farklı olarak işyerin kapatılmasında ilgili idarelere yapılacak bildirimlerle ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmiştir²⁹³. Bu hükümde, işyerinin bütün olarak kapatılması, kapatmanın kesinlik ve süreklilik taşıması ve işverenin bu durumu belirtilen en az otuz gün önceki süreden ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmesi gerektiği ve durumu işyerinde ilan ederek tüm işçileri haberdar etmesi yer almaktadır.

Kanun'da işyerinin kapatılmasına ilişkin hem özel hem de genel hükümlere yer vermiştir. Bilindiği gibi özel ve genel hükümler bir arada uygulanamaz ve eğer özel hüküm uygulama alanı bulursa genel hüküm uygulanamaz. Buna göre, İşK.29/6'da belirtilen şartlar mevcutsa İşK.3/1 hükmü uygulanmayacaktır²⁹⁴.

İşyerinin kapatılması halinde özel durum dikkate alınır, toplu işçi çıkarmada olduğu gibi, kapatılmanın gerçekleşeceği işyerleri, 20 veya daha fazla işçinin çalıştırıldığı işyerleridir. Bu işyerlerinde İşK.29/6 ve 29. madde hükümleri uygulanacaktır. Eğer işçi sayısı 20'nin altında ise İşK.3/1 hükmü uygulanır. Bu iki hüküm arasındaki bildirimlerdeki farklılığın yanı sıra bildirim yapılacağı zamanlarda da önemli bir ayrım vardır. İşK.3/1'e göre; faaliyetine son vererek işyerini kapatan işveren, kapatmanın gerçekleştiği tarihten sonraki bir ay içinde gerekli bildirim yapacaktır. İşK.29/6'da ise, işyerini kapatan işveren, bu durumu en az otuz gün önceden ilgili yerlere bildirmekle yükümlüdür. İş Kanunu madde 3/1'deki bildirim yükümlülüğü, işyerinin kapatılmış sayılması açısından bildirim yapıp yapılmaması önemli olmadığından, bildirici niteliktedir. İş Kanunu madde 29/6'daki bildirim ise, bildirim yapılmadıkça işyeri kapatılmış sayılmayacağından, kurucu niteliktedir²⁹⁵. Kurucu etkinin varlığı, maddedeki işverenin kapatma isteğinin

²⁹² EKONOMİ, İşyerinin Kapatılması, s.447.

²⁹³ EKONOMİ, İşyerinin Kapatılması, s.447.

²⁹⁴ EKONOMİ, İşyerinin Kapatılması, s.447.

²⁹⁵ Yargıtay da bu görüş doğrultusunda karar vermiştir. "Toplu işçi çıkarma işlemi ile ilgili karara göre, davacı işçiye fesih bildirim yapılmakla beraber, Bölge Müdürlüğüne bildirimde bulunulmuş olmadığından fesih işlemi hüküm doğurmamıştır. İşveren daha sonra ilgili idarelere bildirim yaptığı gibi şartlara uygun olarak ikinci defa fesih bildiriminde de bulunduğu göre, ikinci fesih işlemi hüküm ve sonuç doğurur. Ancak davacı işçinin iddiası üzerinde durularak ikinci feshin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı tartışılmalıdır.", Yarg.9.HD., 11.12.2003,E.2003/19753, K.2003/20649, EKONOMİ, İşyerinin Kapatılması, s.448, dipnot 91. Kararın tamamı için bkz., KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 2, s.424-427.

Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağı ifadesinden anlaşılmaktadır. Bildirim yapılmadıkça iş sözleşmelerinin bulunduğu işyerinin ortadan kalkmayacağı açıktır. Bunun yanında Türkiye İş Kurumu'na yapılacak bildirim, hukuken kapatmanın gerçekleşmesine engel olmayacağından bildirici anlam taşımaktadır. Her iki hükümde de iş sözleşmelerinin feshine ve kıdem tazminatlarının ödenmesine ilişkin hükümlere uyulacaktır²⁹⁶.

Daha önce de belirttiğimiz gibi, işyerinin kapatılması halinde sadece Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirim yapılması yeterlidir. Toplu işçi çıkarma halinde öngörülen işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve bunlarla görüşme yapılması işyeri kapatmada söz konusu değildir. Bu konudaki bir görüşe göre; toplu işçi çıkarma sürecinde işçilerin ve genel olarak toplum menfaatinin korunması ihtiyacı işyeri kapatmalarda daha belirgindir ve burada da işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve görüşme prosedürüne yere verilmesi daha uygun olurdu²⁹⁷. Diğer bir görüşe göre ise, işyerini kesin ve sürekli kapatmak suretiyle faaliyetine son vermek isteyen işverenin, toplu işçi çıkarma kapsamında görüşme ve danışma yükümü bulunduğu varsayılırsa, işyeri sendika temsilcileriyle toplu işçi çıkarmanın önlenmesi ya da çıkarılacak işçi sayısının azaltılması gibi görüşme ve danışma yükümünün asıl konuları üzerinde kapatılması öngörülen bir işyeri için bir anlaşmaya varılabilmesi zordur²⁹⁸.

Kanaatimizce, işyerinin kapatılmasında işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve bunlarla görüşme yükümlülüğü getirilmemiş olması yerindedir. Nitekim görüşmelerin amacı toplu işçi çıkarmayı engelleyerek işçilerin menfaatlerini korumaktır. Oysaki işyerini kapatmak isteyen işveren bu konuda serbestçe hareket ederek iş hayatını terk etmeyi amaçlamaktadır.

İş Kanunu madde 3/1' e göre, işyerini kapatmak isteyen işverenin bir sebep bildirme zorunluluğu vardır. Oysa İşK.29'da böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Madde 29/6'ya göre sadece kapatma durumunun bildirilmesi yeterlidir. Geçerli bir neden göstermek ve buna dayanmak zorunluluğu olmadığı gibi, işyeri veya işin

²⁹⁶ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.448.

²⁹⁷ **AYDIN**, a.g.m., s.675..**GÜZEL**, İş Güvencesi, s.127-128; **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.69.

²⁹⁸ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.587. aynı yönde **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280; **aynı yazar**, İş Güvencesi, s.50.

gereklerinden başka farklı bir nedenle, özellikle işverenin girişim özgürlüğünün bir gereği olarak da işyeri kapatılabilmektedir²⁹⁹. Eğer, birden fazla işyerine sahip olan işverenler açısından karşımıza çıkmaktadır. İşverenin birden fazla işyeri varsa, kapatılacak işyerinde çalışan işçilerden gördükleri işin aynı ve benzeri işler için faaliyete devam eden işyerlerinde boş yerin bulunup bulunmadığına bakılması gerekir. Bu gereklilik feshin son çare olması ilkesinden kaynaklanmaktadır³⁰⁰.

Yargıtay'ın bir kararına göre; "...mahkemece, dava konusu işyerinin kapandığı, kapatma işleminin İş Kanunu'nun 29. maddesine uygun olduğu, işçinin çalıştırılacağı işyerinin kapanması nedeni ile işçinin çalıştırılacağı yerin kalmadığı, verilecek işe iade kararının bir anlamının kalmayacağı, işyerinin kapanması nedeniyle davanın konusuz kaldığı gerekçesi ile karar verilmesine yer olmadığı karar verilmiştir. Davacının iş sözleşmesinin "işyerinde yeniden, siparişlerin azlığı ve genel ekonomik nedenler" gerekçe gösterilerek feshedildiği dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. İşyerinin kapatılması olgusu fesih nedeni yapılmadığı gibi, fesih tarihinde işyeri faal durumdadır. Fesihten yaklaşık dört ay sonra işyerinin kapanmış olması feshi geçerli hale getirmez. Zira fesih bildiriminin yapıldığı tarihteki koşullara göre feshin geçerli nedene dayanıp dayanmadığı belirlenmelidir. Davalı işveren fesih bildiriminde ekonomik nedenlere dayanmasına rağmen feshin gerçekleştiği 2005 yılı Mart ayı itibariyle yeni işçi aldığı dosya kapsamında anlaşılmaktadır. Buna göre fesih tarihi itibari ile geçerli bir fesihten söz edilemez. Davacının işe iadesine karar verilmesi gerekirken işyerinin fesihten sonra kapanmış olduğundan söz edilerek davanın konusuz kaldığı ve bu nedenle karar verilmesine yer olmadığı şeklinde

²⁹⁹ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.450. Aynı yönde, **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma,s.561; **AYDIN**, a.g.m., 675. "...işyerinin kapatılması veya faaliyetin durdurulması gerçek ve sürekli ise bunun hangi nedene dayandığı, işverenin burada kusurlu olup olmadığı, bunun sendikal nedene dayanıp dayanmadığı da önemli değildir. İş güvencesi hükümleri yönünden üzerinde durulması gereken husus, kapatma veya faaliyete son verilmesinin gerçek olup olmadığı ve sürekli bir ifa imkansızlığına yol açıp açmadığıdır... Davalı işverenin başka bir işyeri yoksa veya davacının başka bir işyerinde değerlendirme olanağı bulunmuyorsa feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmelidir. Aksi halde; faaliyetin durdurulmasının gerçek ve sürekli olmasına rağmen davacının, başka bir işyerinde değerlendirilme olanağı bulunuyorsa ...veya geçici olduğu anlaşılmakta ise ..davanın kabulüne karar verilmelidir...". Yarg.9.HD., 20.03.2006, E.2006/2990, K.2006/6997. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.901-903; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.1009-1011

³⁰⁰ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.450.

hüküm kurulması hatalıdır...”³⁰¹. Olayda davacının iş sözleşmesinin, işyerinde yeniden, siparişlerin azlığı ve genel ekonomik nedenler gerekçe gösterilerek işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebeple feshedildiği anlaşılmaktadır. Bu aşamadan sonra işverenin yeni bir fesih nedenini iş sözleşmesinin feshi için geçerli bir sebep yapması mümkün değildir. Dava devam ederken işyeri kapatılmıştır. Ne var ki, fesih bildiriminde, işyerinin kapatılması gerekçe yapılmamıştır. Oysa böyle bir durum olsaydı bunu feshe sebep yapmak isteyen işveren bu sebebi açık ve kesin bir şekilde belirterek iş sözleşmesini feshedebilirdi. İşyeri kapatmanın bir sebebe dayanması aranmamaktadır fakat işyerinin kapatılması halinde iş sözleşmesi kendiliğinden sona ermez. İşverenin fesih yönünde irade açıklamasında bulunması gereklidir³⁰². Karara konu olan olaydan da anlaşıldığı üzere işveren işyerini geçerli bir neden göstererek veya sadece kendi iradesiyle kapatabilme imkanına sahiptir. Ama gösterilen geçerli nedenler işyerinin kapatılması için değil fesih işlemi için kullanılmıştır ve işyeri daha sonra kapatılmıştır. İşyerinin fesihten sonra kapatılması işçinin daha önceden kazandığı hakların kullanımına engel teşkil etmez. Eğer işyerinin kapatılmasından önce, toplu işçi çıkarmaya ilişkin şartlar gerçekleşmişse işçinin bundan yararlanma imkanı olmalıdır. Sonuçta işyerinin kapatılması hali her ne kadar toplu işçi çıkarma başlığı altında düzenlenmiş olsa da İşK.29’da düzenlenmiş bulunan hükümlerin hepsinden yararlanamaz. Bu yüzden işyerinin kapatılma zamanı da önem taşımaktadır. Çünkü işçilerin yararlanacağı haklar bu zamana göre değişebilir.

İş Kanunu madde 29/6’da, işyerinin bütünüyle, kesin ve sürekli şekilde kapatılması aranmaktadır. Kapatma ekonomik bir nedene dayanabileceği gibi işverenin iradesinden de kaynaklanabilir.

İşyerinin bir bölümünün veya bir üretim bandının kapatılması halinde ise, işin sürekliliği sona ermektedir. Faaliyetin bir bölümünün durdurulması ve işyerinde daha

³⁰¹ Yarg.9.HD., 25.12.2006, E.2006/27396, K.2006/34577. Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.14, S.2007/3, s.248-250, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008. Aynı kararın incelemesi için bkz., **Serkan ODAMAN**, Fesihten Sonra İşyerinin Kapatılmasının Fesih Sonuçlarına Etkisi, Karar İncelemesi, Sicil, Mess, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Aralık 2007, Yıl:2, Sayı:8, s.74-75. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 08.04.2004, E.2004/5210, K.2004/7534. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, 912.

³⁰² **ODAMAN**, İşyerinin Kapatılması, s.77-79.

az sayıda işçiye ihtiyaç olması feshin geçerli nedenidir³⁰³. Toplu işçi çıkarmada en az Kanun'da belirtilen sayıda işçinin iş ilişkisi sonlandırılmakta, fakat işgücünde ortaya çıkan bu sayısal azalmaya rağmen işyerindeki faaliyete (üretim) devam edilmektedir. Bundan dolayı, işyerinin bir bölümünün kapatılması, işyerinde faaliyet devam ettiği için toplu işçi çıkarma halini oluşturur. İşyerinin kapatılmasında ise, işyerinde asıl iş olan mal veya hizmet üretimi ve tüm yardımcı işlerin yürütümüne son verilmektedir. Yani, teknik amacı gerçekleştirmek üzere bir araya getirilen unsurlar, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile bütünleştiği iş organizasyonunu ortadan kaldırmaktadır³⁰⁴.

İşverenin işyerini kapatmaya yönelik kararı, mahkemelerin denetimine tabi olmayan serbest işveren kararıdır. Bu karar, mahkemeler tarafından amaca uygunluk, gereklilik veya yerindelik gibi denetimlere tabi tutulmaz³⁰⁵. İşyerinin kapatılması kötüniyetli uygulamalar hariç hakimin denetimi dışındadır³⁰⁶. Bütün bunların yanında işveren, işyerini kapatarak işçilerin haklarını kullanmalarını veya haklarını elde etmelerini engellemeye çalışıyorsa burada hakkın kötüye kullanımı söz konusu olur³⁰⁷. Mesela işveren işyerinin bir bölümünü kapatmış, ancak faaliyeti diğer bir bölümde veya diğer bir işyerinde sürdürmeye başlamışsa, aynı nitelik ve sayıda işçi ihtiyacı devam ettiği için geçerli bir fesih nedeni gerçekleşmemiştir³⁰⁸. Diğer bir halde, birden fazla işyeri, örneğin iki deri fabrikası bulunan işveren, fabrikalarının birinde işçilerin sendikal faaliyete başlaması üzerine bu işyerini İşK.29/6 hükümlerine göre ve tüm işçilerin iş sözleşmelerini feshederek kapatmıştır. Bu arada diğer işyerinde yeni işçiler olarak daha yoğun şekilde üretime geçmiştir. O halde işverenin kapatmada gerçeğe dayalı ve samimi olmayan bir işlem yaptığı, kısaca kötüniyetli olduğu kabul edilebilecektir ve işçiler de dava açabilecekleridir. İşyeri

³⁰³ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.78.

³⁰⁴ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429. Yargıtay, 2005 yılında verdiği bir kararında, işyerinin bir bölümünün kapatılmasını toplu işçi çıkarma sebebi olarak görürken, işyerinin tamamen kapatılmasını madde 29 kapsamı dışında değerlendirmiştir. Yarg.9.HD., 28.09.2005, E.2005/811, K.2005/31498. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.306.

³⁰⁵ **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.301-302.

³⁰⁶ **ALPAGUT**, Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi, s.95. Bu yönde, “...İşverenin işyerini kapatması işletmeyle ilgili bir karar olup kötüniyetli kapatma dışında hakimin denetimi dışındadır..”. Yarg.9.HD., 15.09.2005, E.2005/23769, K.2005/30079. **KILIÇOĞLU-ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.879.

³⁰⁷ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429.

³⁰⁸ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.78. Aynı yönde, bkz., **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.166

gerçekte kapatılmamış olduğundan işçiler, işletme- işyeri gereklerine dayalı geçerli bir sebep de olmadığından, iş güvencesinden yararlanan işçiler İşK.18 vd., diğerleri ise İşK.17 hükümlerine göre dava açabilecekleridir³⁰⁹.

Bütün bunlara rağmen, işverenin işyerini kapatma nedeni ciddi nitelik taşıyorsa (ekonomik kriz gibi) yapılan bildirimli fesihlerde kötüniyet aranmamaktadır³¹⁰. İşyerinin önce kapatılıp sonra açılması durumu mutlaka kötüniyet anlamına gelmez. İşveren, geleceğe ilişkin ekonomik tahminlerle sürekli ve kesin kapatma kararı vererek işyerini kısmen veya tamamen kapatabilir. Kapatmadan sonra uygun koşullar oluşursa belirli bir süre sonra işyerini tekrar açabilir. Bu durumda yapılan fesihlerin geçerli sayılması için, işverenin fesihten önce aldığı kapatma kararının ciddi olduğunu ve en azından kısa sayılamayacak bir süre için işyerini kısmen veya tamamen kapattığını ispatlaması gerekir. Kapatma sırasında toplu işçi çıkarmanın koşulları oluştuğu ve işveren altı ay içinde işyerini yeniden faaliyete geçirdiği takdirde, işten çıkardığı işçilere öncelikle çağrıda bulunarak yeniden sözleşme yapılmalıdır. Toplu işçi çıkarma tanımına girmeyen işten çıkarmalarda ise işverenin böyle bir yükümlülüğü yoktur³¹¹.

Ayrıca, işyerinin bir toplu uyuşmazlık³¹² ve iş mücadelesi ortamında kesin ve devamlı olarak kapatıldığıının hukuken sabit olduğu veya tartışma dışı olduğu uyuşmazlıklarda, kapatma sebebinin olayın niteliği üzerinde bir önemi yoktur. Yani kanundışı bir lokavt³¹³ uygulamasından değil de koşulları varsa işyerini kötüniyetle kapatmadan³¹⁴ bahsedilebilir ve bu durumda da iş sözleşmeleri feshedilen işçiler,

³⁰⁹ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.445; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.166. “..kapatılan bölümdeki işçilerin kendi bölümüne aktarıldığını, ayrıca fesihten önce ve sonra yeni işçi alındığını belirtmiştir....”. Yarg.9.HD., 13.02.2006, E.2005/37555, K.2006/3454. Legal Hukuk Dergisi, Y.2007, c.5, S.49, s.150-151.

³¹⁰ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.166, s.166 dipnot 181.

³¹¹ **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.80-81.

³¹² “İşverenin işyerini kapatmasındaki amacı toplu iş uyuşmazlığını kendi lehine çözmek veya toplu iş sözleşmesinden ya da grevden kurtulmak olduğu takdirde, bu davranışı iyiniyet kurallarına aykırıdır.”, **SÜMER**, İş Hukuku, s.25.

³¹³ 2822 Sayılı TSGLK md.26/1’e göre lokavt; “ İşyerinde faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi teşebbüsü ile veya bir işveren kuruluşunun verdiği karar uyarak işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına lokavt denir.”.

³¹⁴ 2822 Sayılı TSGLK md.47/2; “Kanuni bir lokavtın, işyerini temelli olarak kapalı tutmak amacıyla yapıldığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla sabit olursa...” lokavt hakkının kötüye kullanıldığını varsayarak durdurulacağını belirtmektedir. **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.167. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.304.

kötüniyetli feshe veya iş güvencesine ilişkin düzenlemelerden yararlanabilirler³¹⁵. Bu itibarla işverenin lokavt hakkını, işyerini temelli kapalı tutmak amacıyla kullanması, işçilerin kanuni ve akdi haklarından yoksun kılmaya yönelik olduğundan hakkın kötüye kullanımı sayılacaktır. Ancak lokavt, geçici bir hareket olduğundan işyerinin temelli kapatılması, lokavtla ilgisiz bir durumdur³¹⁶.

Kapatma işleminde işyerinde “kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi” söz konusudur, geçici ve kesin olmayan şekilde faaliyetin durdurulması, işyerinin kapatılmasından farklıdır³¹⁷.

Yargıtay’ın bir kararına göre; “... 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesine göre işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebeple iş sözleşmesinin işverence feshedilebileceği düzenlenmiştir. İşyerinin kapatılmış olması veya faaliyetin durdurulmasının, işyerinin gereğinden kaynaklanan geçerli bir sebep olduğu açıktır. Ancak, geçerli fesih nedeni yapılan işyeri kapatılması veya faaliyetin durdurulmasının gerçek ve sürekli olması gerekir. Başka bir anlatımla, işyerinin kapatılması veya faaliyetin durdurulması muvazaalı veya geçici nitelikte ise buna bağlı olarak yapılan feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilemez. Zira muvazaalı olarak işyeri kapatılmış veya faaliyeti durdurulmuş ise gerçek bir kapatma veya faaliyet durmasından söz edilemez. Gerçek ve süreklilik niteliğini taşıyan işyeri kapatılması veya faaliyetin durdurulması, işverenin başka bir işyeri yoksa veya başka bir işyerinde değerlendirme imkanı bulunmuyorsa işçinin iş sözleşmesinin feshinde geçerli neden olarak kabul edilmelidir... Öte yandan, işyerinin kapatılması veya faaliyetin durdurulması gerçek ve sürekli ise bunun hangi nedene dayandığı, işverenin burada kusurlu olup olmadığı, bunun sendikal nedene dayanıp dayanmadığı da önemli değildir. İş güvencesi hükümleri yönünden üzerinde durulması gereken husus, kapatma veya faaliyete son verilmesinin gerçek olup olmadığı ve sürekli bir ifa imkansızlığına yol açıp açmadığıdır... Gerçek ve sürekli bir faaliyetin durdurulmasından söz edilebilecek ise varsa davalının başka işyerlerinde, davacının değerlendirilme olanağı bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Davalı işverenin başka bir işyeri yoksa veya davacının başka bir işyerinde değerlendirilme olanağı

³¹⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.167; SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.193-196.

³¹⁶ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.168.

³¹⁷ EKONOMİ, İşyerinin Kapatılması, s.429.

bulunmuyorsa feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilerek davanın reddine karar verilmelidir. Aksi halde; faaliyetin durdurulmasının gerçek ve sürekli olmasına rağmen davacının, başka bir işyerinde değerlendirilme olanağı bulunuyorsa ya da faaliyetin muvazaalı olarak durdurulduğu veya geçici olduğu anlaşılmakta ise şimdiki gibi davanın kabulüne karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalıdır... Yazılı sebepten bozulmasına karar verildi.”³¹⁸.

Yukarıdaki karardan da anlaşıldığı üzere işyerinin kapatılmasının kurallara uygun şekilde gerçekleştirilmesi için kapatma eyleminin gerçek ve sürekli nitelik taşıması gerekir ve ayrıca bir sebep gösterilmesi zorunluluğu yoktur. İşverenin kapatılacak işyerinde çalışan işçilerin gördükleri işin aynı veya benzeri işler için faaliyete devam edebileceği başka bir işyeri varsa³¹⁹ iş sözleşmelerinin feshinden önce bakılmalıdır. Sonuçta feshin son çare olması ilkesinin³²⁰ gerektirdiği budur.

İşyerinin kapatılması ile iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermez. İşveren kanunda düzenlenmiş bulunan bildirim sürelerine uymak veya peşin ödeme yoluna giderek iş sözleşmelerini sona erdirmek zorundadır³²¹. İşK.29/6’da işyerinin kapatılmasında durumun en az otuz gün önceden ilgili mercilere bildirileceği belirtilmiştir. Bu halde bildirimler otuz günden daha uzun bir süre önce ve kapatma işlemi geniş bir zamana yayılarak yapılabilir. İşyerinin kapatılmasında, en az otuz gün önce Bölge Müdürlüğü’ne ve Türkiye İş Kurumu’na yapılacak bildirimlerde işyerinde faaliyete tamamen son verme sürecinde iş sözleşmelerinin feshinde tarihlere göre işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işlemlerinin hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine ilişkin bilgilerin de bulunması zorunludur. Ayrıca bu bildirimlerin bir örneği de işyerinde ilan edilerek işçilerin iş sözleşmelerinin fesih

³¹⁸ Yarg. 9.HD., 20.03.2006, E.2006/2990, K.2006/6997; www.calismatoplum.org/sayi10/Yargitay/9.daire/44.doc, En son erişim 05.09.2008. Yarg.9.HD., 04.12.2006, E.2006/30160, K.2006/3190; Yarg.9.HD., 04.12.2006, E.2006/30161, K.2006/31904; Yarg.9.HD., 04.12.2006, E.2006/30162, K.2006/31905; Yarg.9.HD., 04.12.2006, E.2006/30166, K.2006/31909. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.892-897

³¹⁹ “ ...Davacının davalının birçok mağazasında çalıştığı, en son çalıştığı mağazanın kapatıldığı gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedildiği, davalının mağazalar zinciri nedeniyle bir çok işyerinin bulunduğu bir mağazanın kapatılması halinde çalışan işçilerin başka mağazalarda görevlendirildiği anlaşılmaktadır. Somut bu olgulara göre salt bir mağazanın kapatılması yeterli değildir. Bu durumda davacının iş sözleşmesinin feshi için çalıştığı mağazanın kapatılmış olması fesih için geçerli bir neden değildir.” Yarg. 9.HD., 26.01.2004, E. 2003/23173, K.2004/1205, **BİLGİLİ**, a.g.e., s.234.

³²⁰ Bu ilkeyle ilgili örnek kararlar için bkz., **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.450-451.

³²¹ **SÜZEK**, İş Hukuku 2002, s.196.

tarihlerini öğrenmeleri sağlanacaktır³²². İşverence yapılacak fesih bildirimlerinin hüküm doğurması, kapatılmanın Bölge Müdürlüğü'ne önceden bildirildiği en az otuz günlük sürenin bitiminden sonra mümkündür. Süre bitimiyle birlikte bildirim süreleri işlemeye başlayacak veya bildirim sürelerine ilişkin ücretlerin peşin ödenmesi suretiyle iş ilişkisi fesih yoluyla sona erecektir³²³.

İş Kanunu madde 26/6'da işyerinin kapatılması hükümleri toplu işçi çıkarmadan farklı biçimde düzenlenmiştir. Toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için öngörülmüş bulunan geçerli nedenler ve sonuçları işyerinin kapatılmasında yer almamaktadır. Fakat belirtmek gerekir ki işyeri kapatılırken yapılacak bildirimler, içerikleri ve fesihlerde uygulanacak zaman açısından toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulandığı görülmektedir. İşyerinin kapatılması halinde de bütün işçiler işten çıkarıldığı için bir topluluk oluşturmaktadır. Ama bu durum madde 29 anlamında toplu işçi çıkarma olarak değerlendirilemez.

İşçiler, toplu işçi çıkarma sonucunda açabilecekleri işe iade davasından da işyerinin kapatılması halinde yararlanamazlar. Nitekim işyeri sürekli olarak ve tamamen kapatıldığı için işçilerin geri dönebilecekleri³²⁴ bir işyeri bulunmamaktadır. Bunun yanında, birden fazla işyeri bulunan işverenin bu işyerlerinden birini kapattığında feshin son çare olma ilkesi gereğince, kapatılan işyerindeki işçilerin kapatılmayan birimlerde istihdamının mümkün olup olmadığı her zaman göz önünde bulundurulmalı ve işçilerin yerleşebilecekleri bir iş daha mevcutsa mutlaka değerlendirilmelidir³²⁵. İşçilerin dava açma imkanı işverenin işyerini kötüniyetli kapatması halinde vardır³²⁶.

³²² **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.452.

³²³ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280; **EYRENCİ**, Toplu işçi Çıkarma, s.558-559; **ULUCAN**, İş Güvencesi, s.90; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.586. Aksi yönde; **EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN**, İş Hukuku, s.171-172.

³²⁴ **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.454.

³²⁵ **BİLGİLİ**, a.g.e., .234. Aynı yönde, **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.454. Aksi görüş; "Kapatma halinde mahkeme işe iadeye karar vermelidir. Buna imkan bulunmaması durumunda ise işçi aynı zamanda iş güvencesi tazminatına da hak kazanır. Ayrıca, işverenin başka bir işyerinin bulunması durumunda işe iadeye karar verilmesine karşın, otomatik olarak bunun geçerli hale gelebilmesi mümkün değildir. Çünkü bu halde İşK.22 işletilmek gerekir.". **M. Fatih UŞAN**, Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Davalarının Sonuçları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.10, S.1/2008, s.28.

³²⁶ "...İşverenin işyerini kapatması işletmeyle ilgili bir karar olup kötüniyetli kapatma dışında hakimnin denetimi dışındadır. Davacı işyerinin kötüniyetli kapatıldığını iddia etmiş ve bu konuda kanıt

Sonuç olarak, öğretilerdeki çoğunluk görüşüne göre işyerinin kapatılması toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmayacağı haller olarak belirtilmiştir³²⁷. Bu görüşe katılmakla birlikte, işyerinin kapatılması halinin toplu işçi çıkarma başlıklı 29. maddede düzenlenmesi karışıklığa yol açmaktadır. İşyerinin kapatılması halinde kapatmanın gerçekleşeceği işyerindeki işçilerin sayısı, işverenin bildirim ve feshe ilişkin yükümlülükleri toplu işçi çıkarmalarda uygulanacak yükümlülüklerdendir. Toplu işçi çıkarmaya ilişkin şartlardan bir kısmının işyerinin kapatılmasında da uygulanması kapatmaların niteliğini değiştirmez. Nitekim toplu işçi çıkarmadaki amaç, işçilerin iş sözleşmelerine son vermektir. Oysaki işverenin işyerini kapatmasındaki amacı iş hayatını bırakmaktır. İşyerinin kapatılması toplu işçi çıkarma maddesi altında da düzenlenerek, Kanun'un 3. maddesindeki işyeri kapatmalardan ayrılmış, işçi sayısının fazla olduğu durumlarda daha özellikli kurallara yer verilmiştir.

B- Mevsim ve Kampanya İşlerinde İşçilerin İşten Çıkarılması

İş Hukukunda mevsimlik ve kampanya işleri, bu işlerde çalışanlarla yapılan iş sözleşmelerinin türü ve bu işlerde çalışanların iş yasaları karşısındaki durumu gerek öğretilerde gerekse yargı içtihatlarında açık değildir³²⁸.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 50/5 maddesinde, niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsim ve kampanya işinde çalışanların yıllık ücretli izne hak kazanmayacakları belirtilmiştir. Maddede mevsim ve kampanya işinin tanımı verilmemle beraber bu işlerin bir yıldan az süren işler olduğu belirtilmiştir. 4773 Sayılı Kanunla değiştirilmeden önce 1475 Sayılı İş Kanunu md.24/4'de, " Bir işyerinin aynı şartlarla işletilmesi veya işlenmeye başlanması yahut mevsim ya da

sunamamıştır. Davalının savunduğu gibi davalı Bankanın başka bir şubesi mevcut değilse davacıya yeni bir iş verme olanağı bulunmadığından işe iade davasının reddi gerekir. Davalı bankanın kapatılması kararlaştırılan davacının çalıştığı işyerinden başka bir şubesi bulunuyorsa davacının bu işyerine naklinin mümkün olup olmadığı araştırılmalı ve sonucuna göre hüküm kurulmalıdır...". Yarg.9.HD., 15.09.2005, E:2005/23769, K.2005/30079. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.879.

³²⁷ **MOLLAMAHMUTOĞU**, İş Hukuku, s.586; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.280; aynı yazar, İş Güvencesi, s.50. Bu durumun toplu işçi çıkarmanın daha belirgin hali olduğunu düşünenler; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.127-128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.561; **AYDIN**, a.g.m., s.675; **BİLGİLİ**, a.g.e., s.233; **EKONOMİ**, İşyerinin Kapatılması, s.429.

³²⁸ **Erol AKI**, Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:5, Sayı:3, Nisan 2000, s.249; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.271.

kampanya nedeniyle yeniden çalışmaya geçmesi hallerinde de bu madde hükmü uygulanır. Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçiler için noter tebligatı hükmü uygulanmaz.”³²⁹. Öğretide, mevsimlik ve kampanya işleri birlikte değerlendirilmek suretiyle, genel olarak mevsimlik işler terimi altında³³⁰ verilen ilk tanıma göre, yılın belirli dönemlerinde tam verimli çalışıp, diğer dönemlerinde faaliyetin azaldığı veya tamamen durduğu işyerlerinde yapılan işlerdir³³¹. Diğer tanımda ise her zaman aynı sayıda işçi çalıştırmaya elverişli olmayan ve işyerinde yürütülen faaliyetin niteliğine göre işçilerin her yıl belirli dönemlerinde yoğun olarak çalıştıkları ve fakat yılın arta kalan döneminde işçilerin iş sözleşmelerinin ertesi yılın faaliyet dönemi başına kadar askıya alındığı³³² ve bu durumun yılın belli döneminde düzenli olarak tekrarlandığı işlerdir³³³.

Mevsimlik ve kampanya işlerini konu edinen iş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılabilir³³⁴. İşin niteliği gereği ne zaman biteceği belli olan işlerde yapılan sözleşmeler belirli süreli iş sözleşmeleridir³³⁵. Bu sözleşmelerde kural olarak belirli bir süre öngörüldüğü için sürenin sonunda sözleşme kendiliğinden yani belirlenen sürenin dolmasıyla veya haklı sebeplerden birinin varlığıyla sona erer³³⁶. İş sözleşmesinin hangi tarihte sona ereceği konusunda taraflar arasında bir anlaşma yoksa veya sona erme tarihi işin niteliğinden anlaşılamıyorsa bu tür sözleşmeler belirsiz süreli iş sözleşmeleridir. Taraflar iş sözleşmesinin sona ereceği tarihi kararlaştırmış fakat sona erme zamanı üzerinde duraksama ve kuşku varsa sözleşme

³²⁹ AKI, Mevsimlik, s.249, 254; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.271-272.

³³⁰ “Mevsimlik işlerden aralarında mahiyet farkları bulunduğundan kampanya işlerinin ayrıca, herhangi bir nedenle yılda kural olarak birkaç ay (en çok üç ay) çalışılan işler şeklinde tanımının yapıldığı ve özellikle bir ürünün çabucak toplanmasının veya işlenmesinin zorunlu olduğu durumlarda bahsedilen işlerin kampanya işi olduğu vurgulanmakla beraber bu iki faaliyet türü genellikle mevsimlik çalışma başlığı altında birlikte değerlendirilmiştir.”, MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272.

³³¹ Ferit Hakkı SAYMEN, Türk İş Hukuku, İstanbul 1954, s.252; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272; SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.231.

³³² AKI, Mevsimlik, s.250; DEMİRCİOĞLU, a.g.e., s.44.

³³³ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272; AKTAY, a.g.m., s.11.

³³⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272; AKI, Mevsimlik, s.251-252; SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.231-232.

³³⁵ DEMİR, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.93. Yazar belirli süreli iş sözleşmelerine örnek olarak mevsimlik işleri vermiştir ve bu işlerin belirli süreli olduğunu belirtmektedir. Aynı yönde, EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

³³⁶ DEMİR, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.94; Devrim ULUCAN, 4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sözleşmesi Türleri, Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran Çeşme, s.51-52.

belirsiz sürelidir³³⁷. Belirsiz süreli iş sözleşmeleri, İş Hukukunda kuralı oluşturduğundan³³⁸, mevsimlik ve kampanya işlerinde de iş sözleşmelerinin kural olarak belirsiz süreli yapıldığını kabul etmek; bu durumda işin mevsimlik veya kampanya işi olduğu üzerinde durmayıp sadece bir mevsim veya kampanya dönemi için yapıldığı, yani belirli süreli olduğu iddiasında bulunan tarafın bu iddiasını ispat etmesi beklenmelidir³³⁹. Zira bu işler kural olarak devamlı işlerdendir. Esasen öğreti ve yargı kararları, bu çözümü, mevsimlik işlerde peş peşe yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri için kabul etmekte; ortada artık belirsiz süreli bir iş sözleşmesinin var olduğunu baskın görüş olarak ifade etmektedir³⁴⁰. Buna göre de mevsim ve kampanya sonunda sözleşme sona ermemekte, gelecek mevsim ve kampanya dönemine kadar askıda kaldığı kabul edilmektedir³⁴¹.

³³⁷ AKI, Mevsimlik, s.252.

³³⁸ Belirsiz süreli iş sözleşmesinin tanımının düzenlendiği İş Kanunu madde 11'in gerekçesinde; "99/70 Sayılı Yönerge'nin girişinde belirtildiği ve Türk Hukukunda yargı kararları ile de açıklandığı üzere iş ilişkilerinde asıl olan belirsiz süreli iş sözleşmesidir. Bu nedenle belirli süreli sözleşmenin varlığını ileri süren taraf bunu ispat ile yükümlüdür. Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin sosyal yönden, daha fazla korundukları bir gerçektir." asıl olanın belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu belirtilmiştir. Yargıtay bir kararında, "...İş Hukukunda esas olan belirsiz süreli iş sözleşmeleridir...." ifadelerine yer vermiştir. Yarg.9.HD., 05.05.2005, E.2005/12170, K.2005/15792. KAYA, a.g.e., s.35-36, 40.

³³⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272; AKI, Mevsimlik, s.252. "..Mevsim ve kampanya işleri; işletmenin düzenli olarak ortaya çıkan normal faaliyeti ile ilgili olması nedeniyle süreklilik arz ettiğinden, işverenin işçiyi belirli süreli sözleşme ile çalıştırmakta korunmaya değer bir menfaati bulunmamaktadır.....mevsimlik de olsa süreklilik arz eden işte davacının belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılmasını gerektiren objektif haklı bir neden yoktur. Bu nedenle, sözleşmenin belirsiz süreli olduğunun kabulü gerekir...". Yarg.9.HD., 27.03.2006, E.2006/5607, K.2006/7870. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 1, s.754-755.

³⁴⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.272-273; SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.232; AKI, Mevsimlik, s.253, 256. Aksi yönde düşünen yazarlar için bkz., MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.273, dipnot 351 ve AKI, Mevsimlik, s.253.

³⁴¹ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.273; AKI, Mevsimlik, s.252; ALPAGUT, Belirli Süreli, s.109; SÜZEK, İş Hukuku 2002, s.232. "Hukukumuzda, askı halinde fesih hakkı açıkça yasaklanmamış olması nedeniyle, yeni kanun çerçevesinde de, askı halinde tarafların iş sözleşmesini feshetme haklarının bulunduğu kabul edilmelidir. Ancak, İş Kanunu'nun 29. ve 31. madde düzenlemeleri dikkate alınarak, askı dönemlerinde yapılan fesihlerin ancak askı halinin sona erdiği tarihte hüküm doğuracağı; dolayısıyla, hem işçinin kıdemi bakımından, hem de işçinin dava açma süresinin başlangıcı açısından askı halinin sona erme tarihi esas alınacağı kabulü gerekir. Aynı şekilde, askı döneminde işveren bildirim sürelerine ilişkin ücretlerini peşin ödemek suretiyle işçileri derhal işten çıkaramaz. Böyle bir fesih beyanı ancak askı döneminin sonu için hüküm doğurur. Fesih bildirim, sözleşmenin askıya alınmasından önce yapılmışsa, işçinin altı aylık kıdeminin bulunup bulunmadığı fesih bildiriminin yapıldığı tarihe göre belirlenmeli; ancak, bildirim sürelerinin askı süresince kesilmesinin yanında, işçinin 20. madde uyarınca iş mahkemesinde dava açması için bir aylık hak düşürücü sürenin de askı süresince kesildiğinin, askının kalkmasından sonra kaldığı yerden yeniden işlemeye başlayacağı kabul edilmesi gerekir. Bu yorum tarzı, askı halinin buna tabi işçileri diğerlerine nazaran daha iyi veya daha kötü duruma sokmaması gerektiği şeklindeki ilkeye de uygundur. Gerçekten, askı süresince bildirim sürelerinin ve dava açma süresinin işlediği kabul

MOLLAMAHMUTOĞLU' na göre; aksi açıkça kararlaştırılmamışsa veya sözleşmenin yapıldığı koşullardan da çıkarılamıyorsa, devamlı bir faaliyet olarak sürdürülen (yani yılın belli bir döneminde düzenli olarak tekrarlanan gelen) mevsim ve kampanya işlerinde yapılan iş sözleşmeleri, zincirleme yapılsın veya yapılmassın, apriori belirsiz süreli olarak değerlendirilmelidir³⁴². **NARMANLIOĞLU**' na göre; işin belirli bir mevsim devam ettiği ve bir mevsim için işe alınan işçinin sözleşmesi belirli süreli bir iş sözleşmesidir³⁴³.

Kanaatimizce mevsimlik ve kampanya işlerinde yapılan iş sözleşmelerine ilişkin farklı görüşlerin de olması çelişkili bir durumun varlığını ortaya koyar. O halde, kural gereği, bu tür işlere dair sözleşmeler belirsiz süreli kabul edilmelidir.

4857 Sayılı İş Kanunu, mevsimlik çalışmayı başlı başına düzenlememektedir. Ancak bu çalışma türüne ilişkin bazı hükümler içermektedir. Bu hükümlerin başında madde 29/7 hükmü gelmektedir³⁴⁴. Buna göre; "Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine göre yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz.". O halde mevsim ve kampanya dönemi içinde, mevsim ve kampanya işçilerinin işlerine topluca son verilmesi durumunda da İşK.29 hükümleri uygulanacaktır³⁴⁵.

Bu madde hükmüyle asıl amaçlanan dönem sonunda işten çıkarılan yani iş sözleşmeleri feshedilen işçileridir. Eğer işçilerin işten çıkarılması, mevsim ve kampanya döneminin sona ermesi nedeniyle ise, toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanmaz. Bunun yanında, başka bir nedenle ve belirlenen dönem bitmeden işlerine son veriliyorsa ve sayı olarak İşK.29 'da belirtilen miktara ulaşıldıysa toplu

edilirse, hastalanması, iş kazasına uğraması, zorunlu askeri ve kamusal bazı görevlerin yerine getirmesi veya zorlayıcı nedenlerle iş görme edimini yerine getiremediği için sözleşmesi askıya alınan işçilerin diğerlerine göre daha kötü duruma düşecekleri ve mağdur olacakları açıktır.". **EYRENCİ**, Karar İncelemesi, s.99-100. "...Mevsimlik işte askıya alma işlemi fesih niteliğinde değildir. Bu tür çalışmada, mevsimlik işin başladığı dönemde işçinin işe çağrılmaması halinde iş sözleşmesinin feshi gerçekleşir...". Yarg.9.HD., 11.12.2006, E.2006/25610, K.2006/32373. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.826-827.

³⁴² **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.273.

³⁴³ **NARMANLIOĞLU**, İş Hukuku, s.291, dipnot 134. Aynı yönde, **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

³⁴⁴ Diğer ilgili hüküm olan md. 53/3'de, niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışan işçilere yıllık ücretli izin hükümlerinin uygulanmayacağından bahsetmektedir.

³⁴⁵ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562; **AKTAY**, a.g.m., .11; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, s.587; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.118.

işçi çıkarma hükümleri uygulanacaktır³⁴⁶.

³⁴⁶ MOLLAMAHMUTOĞLU, s.587.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN SONUÇLARI

§1- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN HUKUKİ SONUÇLARI

I-TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA USULÜNE AYKIRILIK HALİNDE

Toplu işçi çıkarma usulüne aykırılık, yasanın öngördüğü usulden herhangi birinin yerine getirilmemesiyle ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirim yükümlülüğüne aykırılıktır. Diğeri ise işyeri sendika temsilcileri ile Türkiye İş Kurumuna bildirim yükümlülüğüne aykırılık olarak karşımıza çıkar. Her iki tür aykırılık halinde ne tür bir hukuki yaptırımın söz konusu olabileceği ayrı ayrı ele alınacaktır.

A-Bölge Çalışma Müdürlüğüne Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılık

Halinde

İş Kanunu madde 29/5'e göre, "Fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkama isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur.". Bu hükümle, toplu işçi çıkarmada Bölge Müdürlüğü'ne bildirim hususunda etkin bir rol verilmek istenmiş ve hüküm doğurması Bölge Müdürlüğü'ne bildirim şartına bağlanmıştır. Bu bildirimde bulunulmaması halinde, feshin geçerlilik kazanması için gereken otuz günlük süre işlemeye başlamayacağı için fesih hüküm doğurmayacak ve fesih bildirim süreleri de işlemeye başlamayacaktır³⁴⁷. Toplu işçi çıkarma kapsamında usulüne uygun olarak yapılmış fesih bildirimleri, iş güvencesinden yararlınsın ve yararlanmasın, tüm işçiler için Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimden otuz gün sonra hüküm doğuracaktır. İşveren tarafından gerçekleştirilecek fesih bildirimleri de belirtilmiş olan otuz günlük süre dolduktan sonra hüküm doğuracaktır. Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne toplu işçi çıkarma isteğinin bildirilmesi yükümlülüğüne aykırılık iki türlü karşımıza çıkar. İlk olarak, bildirimler yasanın aradığı tarihten daha geç yapılabilir. İkinci olarak ise bildirimler fesihten sonra

³⁴⁷ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.39; ULUCAN, 4773 Sayılı Kanun, s.46; aynı yazar, İş Güvencesi, s.90; ENGİN, İşletme Gereklere, s.117; aynı yazar, Toplu İşçi Çıkarma, s.69; DEMİR, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.87; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.558; AYDIN, a.g.m., s.676; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.586; ÇELİK, İş Hukuku, s.280; UÇUM, a.g.e., s.174.

yapılmış veya hiç yapılmamış olabilir.

1-Bildirimlerin Geç Yapılması

İşverence Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne toplu işçi çıkarma isteğinin bildirilmesi, fesih bildirimlerinden önce fakat Müdürlüğe bildirim süresi olan otuz günden daha kısa bir süre içinde yapılırsa fesih bildiriminin geç yapıldığından söz edilir³⁴⁸. Bu durumda bir usule aykırılık vardır.

Toplu işçi çıkarma isteğindeki işveren, iş sözleşmeleri feshedilecek işçilerin İş K.17'de öngörülen bildirim süreleri başlamadan en az otuz gün önce Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimde bulunmalıdır. Bildirim ile fesih tarihinin başlangıcı arasında otuz günden daha az bir süre varsa Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne yapılan bildirim geç yapıldığı ortadadır.

Bu konuyu bir örnekle özetleyen ŞEN; toplu işçi çıkaracak olan işveren 1 Nisan 2005 tarihinde işçilerin iş sözleşmelerinin feshedileceğini Bölge Müdürlüğü'ne 15 Mart 2005 tarihinde bildirmiş ise, İşK.29/5 hükmü gereği fesih bildirimleri Bölge Müdürlüğü'ne bildirimden otuz gün sonra hüküm doğuracağından 15 Nisan 2005 tarihi itibarıyla fesih bildirimleri hüküm doğuracaktır. Oysaki işverenin sözleşmeleri feshi tarihi Bölge Müdürlüğü'ne bildirdiği ve bundan daha önceki bir tarih olan 1 Nisan 2005'tir ve burada on beş gün geç yapılan bildirim sonucu bildirim yükümlülüğüne aykırılık ortaya çıkmıştır³⁴⁹. Kanundaki amaç, usule aykırılığı önlemek ve bu 30 gün içinde görüşmelerin yapılmasını sağlamaktır³⁵⁰. İşveren bir ay içinde çeşitli tarihlerde yasada belirtilen sayıda işçiyi işten çıkaracağı halde bunu fesih tarihlerinden en az otuz gün önce Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirmemişse bildirim yükümlülüğüne aykırı davranmış, İşK.29'a aykırı hareket etmiş olur³⁵¹.

Toplu işçi çıkarmanın Bölge Müdürlüğü'ne geç bildirildiği durumlarda, otuz günlük süre şartına uymayarak Kanun'a aykırı harekete etmiş olan işverene

³⁴⁸ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.58.

³⁴⁹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.59.

³⁵⁰ TAŞKENT, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.146.

³⁵¹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.59.

uygulanacak ilk yaptırım idari yaptırımdır³⁵². Kanun'da hukuki yaptırımdan söz edilmemekte, bu yöndeki düşünceler öğretide yer almakla beraber tartışmalıdır.

ŞEN' e göre; bu tür bir prosedüre aykırılığın İşK.29/5 gereğince bir de hukuki yaptırımı söz konusudur. Bu da, fesih bildirimlerinin işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğuracağı kuralıdır³⁵³. Kanun'un 29. maddeye aykırılığa ilişkin olarak idari para cezası yaptırımı düzenlemesi toplu işçi çıkarma prosedürüne uymamanın hukuki bir yaptırımının olmadığı anlamına gelmez. Oysaki, 29. maddenin beşinci fıkrasındaki "fesih bildirimleri ... hüküm doğurur" düzenlemesi feshin, prosedüre aykırılık halinde hüküm doğurmayacağını, hükümsüzlüğünün tespitinin mahkemeden istenebileceğini açıkça ortaya koymaktadır³⁵⁴. Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimden geç yapılması ihtimalinde, prosedüre uymama sadece feshin en az otuz gün önceden Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmemesi olarak ortaya çıkmakta ve buna ilişkin olarak da fesihler bu bildirimden otuz gün sonra hüküm doğurmamaktadır. Burada sorun oluşturan husus, bildirimden itibaren geçecek olan otuz günlük süre içerisinde işverenin sözleşmeyi feshetmesi ve fesihten otuzuncu güne kadar olan süredeki ücret gibi işçilik haklarıdır³⁵⁵. Bu durum ŞEN tarafından bir örnekle açıklanmıştır. 1 Nisan 2005 tarihinde toplu işçi çıkarılacağı Bölge Müdürlüğü'ne 1 Mart 2005 tarihinde bildirilmesi gerekirken 15 Mart 2005 tarihinde bildirmiş ise, fesih bildirimleri Bölge Müdürlüğü'ne bildirimden otuz gün sonra hüküm doğuracağından 15 Nisan 2005 tarihinde hüküm doğuracak; fakat işçiler 1 Nisan 2005 tarihi itibarıyla işten çıkarılmış olacaklardır. Bu süre içerisinde işçiler işten çıkarılmış, fakat kanunun aradığı otuz günlük süre de dolmamıştır³⁵⁶.

İşveren, otuz günlük süre dolmadan işçilerin sözleşmelerini bildirim önellerine uyararak veya peşin ödeme yoluna giderek feshetse bile fesih otuz gün sonra hüküm ve sonuç doğuracaktır. Bu gibi bir durumda, bu süre içinde işçileri çalıştırmayan

³⁵² İdari ceza yaptırımı konusu, son bölümde Cezai Sonuçlar başlığı altında incelenecektir.

³⁵³ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.61.

³⁵⁴ Murat ŞEN, Çalışma Yaşamında 4857 Sayılı İş Kanunu ve Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, e-akademi, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Nisan 2004, Sayı:26, Son güncelleme: 01.04.2004, <http://www.e-akademi-org/arsiv.asp?sayi=26-78k>, paragraf 30.

³⁵⁵ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.63; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.558-559.

³⁵⁶ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.64.

işverenin temerrüde düştüğünün ve işçilerin de BK.325'e göre ücrete hak kazanacaklarının kabulü gerekir³⁵⁷. BK.325'e göre, işveren işi kabulde temerrüt ederse, işçi yüklendiği işi yapmak zorunda olmaksızın sözleşmedeki ücretini isteyebilir. İşçinin, usulünce yaptığı iş ifası teklifini, haklı bir neden bulunmadığı halde işverenin reddetmesine veya kabulden kaçınmasına işverenin temerrüdü denir. İşverenin, işçisine iş vermemesi, işyerine sokmaması, işin ifası için gereken hazırlayıcı fiil ve işlemleri yapmaması, hatta iş sözleşmesini haksız feshetmesi gibi davranışları, kabulde mütemerrit olduğunu gösterir³⁵⁸.

Yukarıdaki verilen örnekte olduğu gibi işçinin söz konusu süreye (örnekteki 15 günlük süreye) ilişkin işçilik haklarını örneğin asgari ücretteki artışı, kıdem tazminatı tavan artışını, yakacak ve giyecek yardımı veya bir takım ikramiyeler gibi ücret ve diğer işçilik haklarını, BK.325'deki işverenin temerrüdü hükümleri çerçevesinde talep edebilmesi gerekir. Kanun, işçinin bildirim izleyen otuz gün içinde gerçekleşen haklardan yararlanmasına "hüküm doğurur" demek suretiyle olanak tanımaktadır³⁵⁹.

Yargıtay ise, benzer olaylar nedeniyle verdiği çoğu kararında, fesih tarihi ile feshin hüküm doğuracağı tarih arasındaki işçilik haklarına ilişkin taleplerin istenemeyeceği kanaatinde. Yargıtay'a göre "...Toplu işçi çıkarma isteğinin en az otuz gün önceden ilgili yer ve kişilere bildirilmesi kuralına uyulmaması, idari para cezasını gerektirmekte olmasına karşılık, işçiye otuz günlük ücret ödenmesini gerektirmez..."³⁶⁰.

4773 Sayılı Kanun ile değişik 1475 Sayılı Kanun'un 24. maddesine ilişkin olarak verdiği bir kararda Yargıtay; Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimde bulunulmamış olması halinde fesih işleminin hüküm doğurmadığını, bildirimde bulunmamanın hukuki sonucunun "feshin hüküm doğurmaması" olduğunu açıkça ifade etmiştir. Söz konusu kararda, "...1475 sayılı İş Kanunu'nun 4773 Sayılı Yasa ile değişik 24. maddesinin birinci fıkrasında "işveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu topluca veya bir ay içinde toplamı

³⁵⁷ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.117; TUNCAY, İş Güvencesi Yasası, s.15; UÇUM, a.g.e., s.176.

³⁵⁸ MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.393.

³⁵⁹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parç.65.

³⁶⁰ Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1301, K.2004/1155, Tekstil İşveren Dergisi, S.295, Temmuz 2004, .37.

en az on işçinin iş akdini feshetmek istediğinde, bunu en az otuz gün önceden yazı ile işyeri sendika temsilcilerine veya işçi temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirir” hükmüne yer verilmiş, dördüncü fıkrasında ise “Fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğüne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur” kuralı öngörülmüştür. Dava konusu olayda davacı işçiye yapılan 9.5.2003 tarihli fesih bildiriminden önce ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne anılan maddenin birinci fıkrası uyarınca herhangi bir bildirimde bulunulmamış olduğundan maddenin dördüncü fıkrasına göre bu fesih işlemi hüküm doğurmamıştır. Davalı idarece 24. maddenin birinci fıkrası uyarınca ilgili yerlere bildirimleri yapıldıktan sonra tekrar 30.5.2003 tarihli fesih bildiriminde bulunulmuş olduğuna göre bu fesih işleminin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığının tartışılması gerekir. Mahkemece, ilk fesih işleminin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu kabul edilerek ikinci fesih işleminin bu nedenle geçersiz olduğu sonucuna varılması isabetsizdir...” ifadelerine yer verilmiştir³⁶¹. Yargıtay, 4857 Sayılı İş Kanunu döneminde konuyla ilgili olarak verdiği kararlarında ise, bu kanaatinden uzaklaşmış ve toplu işçi çıkarma kuralına uyulmamasının hukuki bir yaptırımının olmadığını, yaptırımın sadece idari para cezasından ibaret olduğunu ifade etmiştir. Yargıtay'a göre, “...toplu işten çıkarma kuralına uyulmamasının yaptırımı idari para cezası...”dır³⁶².

KILIÇOĞLU' na göre, Hukukumuzda prosedüre uyulmaması durumunda sonuçları hakkında Kanun'da boşluk bulunmaktadır. Bildirimin Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmesinden otuz gün içinde yapılan fesihler geçersiz kabul edilip işe iade davasına konu olabilecektir³⁶³.

³⁶¹ Yarg.9.HD., 23.10.2003, E.2003/18090, K.2003/17878, LEGAL İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Cilt.1, Sayı. 1, Ocak-Şubat-Mart, 2004, s. 188-190. “...Davacı kuruluş, Bakanlar Kurulu Kararından sonra 2003 yılı için 673 kişi çalıştırmak için kadro belirlemiştir. Bu kadroya rağmen çalışan sayısı 586 kişidir. O halde davalı işyerinde istihdam fazlası yoktur. Ayrıca fesihten sonra...işçi alımlarının olduğu anlaşılmaktadır. Somut olarak açıklanan bu maddi olgulara göre, feshin işletmenin ve işyerinin gereklerine dayandığından söz edilemez. Dairemizce, feshin geçerli bir nedene dayanmadığı sonucuna varılmış ve 4857 sayılı İş Kanununun 20/3. maddesi uyarınca...feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE oybirliği ile karar verilmiştir.”. Yargıtay, 9. HD., 29/12/2003, E.2003/23204, K.2003/22988, ŞAFAK, Eğitim Notları; SÜZEK, İş Hukuku, s.494, dipnot195.

³⁶² Yarg.9. HD. 26.01.2004, E.2004/1301, K. 2004/1155, Tekstil İşveren Dergisi, S. 295, Temmuz 2004, s. 37. “

³⁶³ **KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.318.

İşveren tarafından Bölge Müdürlüğü'ne yapılması gereken feshin geç yapılması işçilere uygulanacak bildirim önellerini veya peşin para ödeyerek iş sözleşmelerinin sona erdirilmesi hükmünün etkisini azaltmaktadır. Bu durumda yapılan fesihler geçersiz kabul edilmelidir.

2. Bildirimlerin Fesihten Sonra Yapılması veya Hiç Yapılmaması

İşverence Bölge Müdürlüğü'ne toplu fesih uygulaması kanuni süre içinde hiç bildirilmemiş veya fesihten sonra bildirilmişse, nasıl bir hukuki yaptırımın uygulanacağına da açıklığa kavuşturulması gereken bir sorundur.

Bölge Müdürlüğü'ne bildirim, fesih işlemlerinin gerçekleştirilmesinden sonra yapılması durumunda, feshin bildirimden itibaren otuz gün sonra hüküm doğurup doğurmayacağı ile fesih bildirimlerinin Bölge Müdürlüğü'ne hiç bildirilmemesi halinde de, iş sözleşmelerinin feshinin gerçekleşmiş olup olmayacağı hususu üzerinde ayrıca durmak gerekir³⁶⁴.

Toplu işçi çıkarma yoluna giden işverenin Bölge Müdürlüğü'ne bildirim fesih açıklamasından sonra yapması halinde, Bölge Müdürlüğü'ne yapılmış usulsüz bir bildirim söz konusudur. Bu durumda öneller ancak bildirimden sonra işlemeye başlayacaktır³⁶⁵. Bu aykırılığın ilk yaptırımı İşK.100 ile getirilen idari para cezasıdır. İkinci yaptırımı ise, beşinci fıkrada da açıkça belirtildiği üzere, fesihlerin, bildirimden otuz gün sonra hüküm doğurmuş sayılacağına ilişkin hukuki yaptırımdır. Bu konuda, fesihten önce durum ilgili Bölge Müdürlüğü'ne bildirilmediği için, yapılan fesih işlemi geçersiz sayılacak³⁶⁶, usule aykırı toplu işçi çıkarma işlemine maruz kalan işçi, mahkemenin, Bölge Müdürlüğü'ne bildirimden önce yapılan feshin geçersizliğinin tespitini isteyebilecektir. Mahkemenin vereceği karar olumlu yönde ise, iş sözleşmesinin feshinin Bölge Müdürlüğü'ne yapılan bildirimden itibaren otuzuncu günde geçerli olacağı ve bildirim önellerinin de otuzuncu günden sonra işlemeye başlayacağı ortaya konulmuş olacaktır. Başka bir deyişle, bu durumda, feshin ve bildirim sürelerinin, işverenin işçilere yaptığı fesih bildiriminden itibaren

³⁶⁴ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 68.

³⁶⁵ AKYİĞİT, 4857 Sayılı Kanun, s.1391.

³⁶⁶ Öner EYRENCİ, Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.2004/I, s.97-100, <http://www.calismatoplum.org/sayi1/karar.pdf>, en son erişim 28.08.2008.; aynı yönde, EYRENCİ-TAŞKENT-ULUCAN, a.g.e., s.172.

değil, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra işlemeye başlamış olacağı mahkeme kararı ile tespit edilmiş olacaktır. İşçiye ihbar süresine ilişkin ücretinin peşin ödenmiş olması halinde bile, ayrıca otuz günlük ücret tutarında bir ödeme yapılması gerekecektir. Bunun dışında, işçi, fesih tarihi ile Bölge Müdürlüğü'ne bildirim tarihi arasındaki işçilik haklarını da, BK.325'deki işverenin temerrüdüne dayanarak talep edebilecektir. Zira toplu işçi çıkarma halinde feshin, Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirimden itibaren hüküm doğurmasının anlamı da budur³⁶⁷.

ENGİN' e göre, feshin geçersizliği ile hükümsüzlüğü aynı değildir³⁶⁸. Nitekim toplu çıkarmadan etkilenen her bir işçi feshin hükümsüzlüğünü ileri sürebilir ve bu durumda feshin geçersizliği söz konusu olmaz. Fesih geçerli nedene dayandığı halde fesih beyanı hüküm ve sonuç doğurmamakta ve sözleşme sona ermemektedir. Feshin geçersizliğinden farklı olarak, hüküm ve sonuç doğurmama baştan itibaren değil, öne sürüldüğü andan ileriye etkilidir. Usule aykırılık işçi tarafından feshin kesinleşmesinden önce, yani bildirim önellerinin sonuna kadar, bildirim önellerine ilişkin ücret peşin ödeniyorsa iş ilişkisi fiilen sona ermeden önce yazılı biçimde işverene karşı ileri sürülmelidir. Böylece, feshin hüküm ve sonuç doğurması işçi tarafından durdurulmuş olacaktır. Feshin hüküm ve sonuç doğurmaması halinde, geçerli fesih nedeni ortadan kalkmadığı için işveren aynı işletme gereğine dayanarak yeniden fesih işlemine bulunabilir. İkinci kez yapılan fesih işlemi, yapıldığı andaki yasal koşullara uygun biçimde gerçekleştirildiği takdirde fesih hüküm ve sonuç doğurur. Hükümsüz kalan fesih ile ikinci fesih arasındaki sürede sözleşme sona ermeyeceği için, işçiyi çalıştırmayan işveren BK.325'e göre alacaklı temerrüdüne düşer ve işçi bu döneme ilişkin ücretini talep edebilir³⁶⁹.

Bu çerçevede, işçi, toplu işçi çıkarma prosedürüne uyulmamasının sonucu olarak, feshin bildirilmesinden itibaren geçecek otuz günlük süre içerisindeki işçilik

³⁶⁷ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 70.

³⁶⁸ Yargıtayın 4773 Sayılı Yasa ile değişik 1475 Sayılı İş Kanununun 24.maddesi uyarınca verdiği bir kararında, davacı işçiye yapılan fesih bildiriminden önce Çalışma Müdürlüğüne herhangi bir bildirimde bulunulmaması nedeniyle fesih işleminin hüküm doğurmayacağı sonucuna varılmıştır. Yarg.9.HD:, 23.10.2003, E.2003/18090, K.2003/17878, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004 Sayı 1, s.188-190; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.561, dipnot 29.

³⁶⁹ **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.122-123.

haklarından yararlanabilecek ve otuz günlük ücretini talep edebilecektir³⁷⁰. Yargıtay ise aksi görüştedir; “ Davacı ... toplu işçi çıkarma kuralına uymaması nedeni ile 30 günlük ücrete karar verilmesini talep etmiştir. Mahkemece, ...davacının toplu işçi çıkarma kuralına uyulmaması nedeniyle 30 günlük ücret talebi çalışılmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir. Mahkemece, çalışılmadığı için toplu işçi çıkarma kuralına uyulmaması nedeniyle ücret alacağının reddedilmesi yerindedir. Zira toplu işçi çıkarma kuralına uyulmamasının yaptırımını idari para cezası olarak öngörülmüştür.”³⁷¹.

EYRENCİ, Yargıtay’ın bir kararına³⁷² dair yaptığı incelemede; uyuşmazlık konusu olan olayda da olduğu gibi, işveren Bölge Müdürlüğü’ne hiç bildirimde bulunmamişsa varılacak sonuçlardan birisi de bildirim yükümlülüğüne uymamanın ayrıca hukuki bir yaptırımının olacağıdır. Aksi kanunun amacına aykırı olduğu gibi, toplu işçi çıkarmaya ilişkin yasal düzenlemeyi tamamen etkisiz bırakacak dar bir yorum şeklidir³⁷³. Yargıtay’ın bu incelenen kararında açıkça belirtilmemiş olsa bile, hukuki yaptırım konusuna hiç değinmeden, işçinin kıdeminin hesabında işverenin usulsüz yaptığı fesih beyan tarihini esas almış olması, bu dar yorumu benimsediğini gösterir. Türk İş Hukuku öğretisinde hukuki yaptırım olarak ileri sürülen, “... toplu işçi çıkarma halinde Bölge Müdürlüğü’ne 30 gün önceden bildirimde bulunmayan işverenin, cezai yaptırımının yanı sıra, maddede öngörülen “... ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri ...” söz konusu olsa dahi, ihbar

³⁷⁰ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 71.

³⁷¹ Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1301, K.2004/1155, Tekstil İşveren Dergisi, S.295, Temmuz 2004, s.37.

³⁷² Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1301, K.2004/1175, **Öner EYRENCİ**, Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.2004/I, s.97-100, <http://www.calismatoplum.org/sayil/karar.pdf>, en son erişim 28.08.2008. “...karardan anlaşıldığı kadarı ile- işveren toplu işçi çıkarma yoluna gitmiş; ancak, yasanın öngördüğü bildirim koşuluna uyulmadığı gibi, -varsa- işyeri sendika temsilcileri ile görüşmeler yapılmamış; hatta, davacının iddiasına göre, işveren yazılı bir fesih bildirim yapmadan sözlü olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Davacı işçinin, 4857 sayılı yasanın 18 ve devamı maddeleri gereğince feshin geçersizliğine, iş iadesine, işe başlatılmama halinde bir yıllık ücrete tutarında tazminata, boşa geçen dört aya kadar ücrete ve toplu işçi çıkarma kuralına uyulmaması nedeniyle otuz günlük ücrete karar verilmesi talebini, yasanın iş güvencesi ile ilgili hükümlerinin uygulanması için gerekli işçinin 6 aylık kıdeminin bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.”. İncelemenin sonucunda; “Sonuç olarak, İş Kanununun toplu işçi çıkarma ile ilgili olarak öngördüğü prosedür koşullarını yerine girmeksizin işverenin usulsüz fesih bildirimini geçerli sayarak işçinin kıdemini buna göre hesap eden ve işçiyi iş güvencesinden yoksun bırakan Yargıtay’ın bu kararının, 29. maddenin açık hükmüne ve yasa koyucunun böyle bir prosedür öngörmekle güttüğü amaç ile bağdaşmadığı görüşünderiz.”.

³⁷³ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.71; **EYRENCİ**, Karar İncelemesi, s.98.

tazminatının yanı sıra, ayrıca 30 günlük ücret tutarını da ödemek zorunda olmasıdır. Toplu çıkarma halinde feshin, Bölge Müdürlüğü'ne bildirimden itibaren 30 gün sonra hükümlerini doğurmasının anlamı budur.” şeklindeki görüşe³⁷⁴ de katılmamaktadır. Böyle bir yorum şekli, toplu işçi çıkarmanın ekonomik ve sosyal boyutu dikkate alınarak yasa koyucu tarafından ayrı şekle bağlı bir fesih türü olarak düzenlenmesini göz ardı ederek, bireysel ve toplu işçi çıkarmayı iç içe sokan bir düşünceye dayanmaktadır. İşverenin; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu, 17. madde uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde yasada öngörülen sayı ve oranda işçinin işine son vermesi yasada “toplu işçi çıkarma” olarak, belli süre ve şekli öngören ayrı bir hüküm olarak düzenlenmiştir. Toplu çıkarma sebeplerinin, 18. maddede bireysel fesihler için öngörülen geçerli fesih sebepleri arasında sayılmış olması, geçerli sebebe dayanan, ancak bildirim koşuluna uymayan işverenin ayrıca 30 günlük ücret tutarında tazminat ödeyeceği sonucunu doğurmaması gerekir. Böyle bir yorum, toplu işçi çıkarmanın anlamını ve hükmün etkisini önemli ölçüde zayıflatır. Öğretideki görüşe göre de, işverenin yasanın öngördüğü bildirimde bulunmadan ve işyeri sendika temsilcileri ile hiç görüşme yapmadan fesih yoluna gitmesi halinde, yapılan fesih bildirimleri geçersiz sayılmadığıdır³⁷⁵.

Yargıtay'ın daha sonra verdiği bir kararında, “...öncelikle belirtmek gerekir ki, davalı işverenin İş Kanunu'nun 29. maddesinde belirtilen toplu işçi çıkarma prosedürüne uymamış olması Dairemiz uygulamasına göre tek başına feshi geçersiz kılmaz. Toplu işçi çıkarma yöntemine uyulmadığı gerekçesi ile feshin geçersiz olduğuna ilişkin mahkemenin vardığı sonuç isabetli değildir.”³⁷⁶ görüşüne yer

³⁷⁴ **EKMEKÇİ'** ye ait görüş, **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.559, dipnot 26; aynı yazar, Karar İncelemesi, s.99. ayrıca ekle **UÇUM**, a.g.e., s.176.

³⁷⁵ **EYRENCİ**, Karar İncelemesi,s.99; **aynı yazar**, Toplu İşçi Çıkarma, s.560.; **KILIÇOĞLU**, a.g.e., s.317. Ayrıca, **ENGİN** de daha önce bu görüşteydi (bkz., **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.71). Daha sonra bu geçersiz sayılmaya yönelik görüşünü değiştirerek, Yasanın 29. maddeye aykırılığa açıkça geçersizlik sonucuna bağlamadığı gerekçesiyle, usulsüz yapılan fesihlerin kendiliğinden geçersiz sayılmayacağı ve yargıç tarafından re'sen dikkate alınamayacağı; buna karşılık feshin hükümsüzlüğünün işçi tarafından ileri sürülebileceği görüşündedir. **ENGİN**, İşletme Gerekleri, s.122, bkz. s.71 ve 72.

³⁷⁶ Yarg.9.HD., 20.03.2006, E.2006/2990, K.2006/6997, www.calismatoplum.org/sayi10/Yargitay/9.daire/44.doc, En son erişim 05.09.2008. Aynı yöndeki karar için, Yarg.9.HD., 29.03.2005, E.2004/15859, K.2005/10829, Çimento İşveren Dergisi, C.19, S.4, Temmuz 2005, s.52-53.

verilmiştir.

Alman Hukukunda da benzer düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Toplu çıkarmalarda idari makamlara ve işyeri kurullarına bildirimde bulunma zorunluluğu getirilmiştir. Alman Hukukunda, bildirim yapılmadığı veya bildirim içeriği eksik olduğu takdirde fesih geçersiz sayılmaktadır³⁷⁷. Bu fesihlerin geçersizliği işçinin iradesine bağlı oldukları için görecelidir. Buna göre, işçi feshi geçersiz sayılabileceği ve işine devam edebileceği gibi, iş ilişkisinin fesihle ortadan kalktığını da ileri sürebilir³⁷⁸. Buradaki geçersizlik mutlaka anlamda bir geçersizlik değil, işçinin feshin geçersizliğini mahkemede ileri sürmesi şartına bağlıdır. Neticede işçinin iki seçimlik hakkı vardır. İlki, sözleşmesi feshedilen işçi yasaya aykırılık nedeniyle kendisi yönünden feshin hüküm ve sonuç doğurmadığını dava yoluyla ileri sürebilir. İkinci olarak ise, işçi herhangi bir itirazda bulunmadan, işyerinden ayrılırsa sözleşmenin feshedildiğini kabul etmiş sayılır³⁷⁹. Belirtmek gerekir ki, usulüne uygun bir toplu çıkarma yapılmamışsa, işçilerin sözleşme ilişkileri devam edecek, işçiler iş görmeye hazır olmalarına rağmen, işveren onlara iş vermezse, alacaklarının temerrüdü hükümlerine göre, ücretlerini talep edebileceklerdir. Ayrıca, bu süreler işçilerin kıdeminden sayılacaktır³⁸⁰.

Fransız Hukukunda, usule ilişkin, en az elli işçi çalıştıran ve ondan fazla işçi çıkarmak isteyen işverenin, çıkarılacak işçi sayısını en aza indirmeye ve işten çıkarılması zorunlu işçilerin yeniden işe yerleştirilmesine yönelik önlemleri içeren sosyal plan hazırlaması ve işçi temsilcilerine sunma yükümlülüğü bulunmaktadır. İşverenin belirtilen prosedüre uymaması halinde feshin geçersizliği söz konusudur³⁸¹.

98/59 sayılı Yönerge'nin madde 4/1'e göre; " Projesi yetkili kamu makamına bildirilen toplu işçi çıkarmalar, ihbar öneline ilişkin kişisel hakları düzenleyen hükümler saklı kalmak şartıyla, madde 3, paragraf 1 (İşveren, toplu işçi çıkarmaya

³⁷⁷ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, .560; AYDIN, a.g.m., s.663; ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 31; ULUCAN, Alman Hukuku, s.245, 247; ENGİN, Toplu İşçi Çıkarma, s.72; aynı yazar, İşletme Gerekleri, s.119-120.

³⁷⁸ ULUCAN, Alman Hukuku, s.247.

³⁷⁹ GÜZEL, İş Güvencesi, .127; ENGİN, İşletme Gerekleri,s.120..

³⁸⁰ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.560-561.

³⁸¹ ENGİN, İşletme Gerekleri, s.70; aynı yazar, İşletme Gerekleri, s.118-119;1 AYDIN, s.668-669, ŞEN, Prosedüre Aykırılık, paragraf 32, 33, 34; GÜZEL, İş Güvencesi, s.126; ALPAGUT, Karşılaştırmalı, s.111-116; TUNCAY, İş Güvencesi, s.15.

ilişkin her bir projeyi yetkili kamu makamına yazılı olarak bildirmekle yükümlüdür) ile öngörülen bildirimden itibaren en erken 30 gün sonra sonuç doğururlar.”. Yönerge’de bildirim ne zamandan itibaren sonuç doğurmaya başlayacağı belirtilmekte ve 6. maddedeki, “Üye Devletler, iş bu yönergede öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi amacıyla, işçi temsilcilerinin ve/veya işçilerin idari ve/veya hukuki usullerden yararlanmalarını sağlayacaklardır.” şeklindeki hükmüyle işverenin yükümlülüğe uymaması halinde, üye devletlere işçi temsilcilerine ve işçilere idari ve yargısal başvuru yollarının tanınması yönünde düzenlemeler yapması sağlanmaya çalışılmıştır³⁸².

Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne hiç bildirim yapılmamış ise, bu takdirde yine İş K.29’daki hükümlere aykırı olarak işçi çıkarıldığı için ilk yaptırım idari para cezasıdır³⁸³. İkinci yaptırım ise, işçiyi koruma amacıyla getirilen, fesih bildirimlerinin toplu işçi çıkarma isteğinin Bölge Müdürlüğü’ne bildirilmesinden itibaren otuz gün sonra hüküm doğuracağını âmir hükmü karşısında söz konusu olacak olan hukuki yaptırım olarak ele alınabilir. Eğer bir hukuki yaptırım uygulanacak ise bunun mahkemeden hangi süre içerisinde isteneceğinin de tespit edilmesi gerekecektir. Aksi halde bu hüküm, işçilerin aradan geçecek birkaç yılın ardından iş ilişkisinin devam ettiğini ileri sürmesine ve bu nedenle kendilerine iş verilmesini istemesine veya boşta geçen süreye ait ücretinin ödenmesini istemesine neden olabilecek kötü niyetli davranışları da beraberinde getirebilecek niteliktedir. Oysa kanun koyucunun amacının böyle bir sonucun ortaya çıkması da değildir. Bu nedenle işçinin ne zamana kadarki haklardan hangi süre içerisinde ileri sürmesi halinde yararlanabileceğinin tespiti gerekir. Bunun sınırı, toplu feshin gerçekleştiğinin anlaşılması ile sözleşmenin bildirim önellerinin de geçerek son bulması tarihine kadarki süredir. Bu sürenin tamamlanmasından sonraki bir tarihte fesih prosedürüne aykırılığın ileri sürülmesi ve feshin geçersizliğinin talep edilmesi dikkate alınmamalıdır. Bu açıdan sözleşmenin ihbar önellerinin de eklenmesi

³⁸² Yönerge metni için bkz., web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm - 4k çeviren Erdem Erdenk, En son erişim, 31.08.2008.

³⁸³ AKYİĞİT’ e göre, bildirim yapılmamışsa, fesih gerçekleşmeyecek ve öneller işlemeyecektir. Fakat bu durumun fazla abartılmaması zira toplu işçi çıkarma da 29.maddede belirtilen usule uyulmamasının, işçi çıkarımını geçersiz kılmayıp sadece işverenin bir miktar para cezası ödemesine yol açacağını belirtmiştir. AKYİĞİT, 4857 Sayılı Kanun, s.1391.

suretiyle son bulma tarihinden sonra açılacak toplu feshin geçerli olmadığı yönündeki davalar dikkate alınmamalıdır³⁸⁴.

Yargıtay da, 4773 sayılı Kanun ile değişik 1475 sayılı Kanunun 24. maddesi uyarınca verdiği bir kararda, davacı işçiye yapılan fesih bildiriminden önce Çalışma Müdürlüğüne herhangi bir bildirimde bulunulmaması nedeniyle fesih işleminin hüküm doğurmadığını, bildirimde bulunmamanın hukuki sonucunun “feshin hüküm doğurmaması” (feshin hükümsüzlüğü) olduğunu açıkça ifade etmiştir³⁸⁵. Söz konusu kararda, “...1475 sayılı İş Kanunu’nun 4773 Sayılı Kanun ile değişik 24. maddesinin birinci fıkrasında “işveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu topluca veya bir ay içinde toplamı en az on işçinin iş akdini feshetmek istediğinde, bunu en az otuz gün önceden yazı ile işyeri sendika temsilcilerine veya işçi temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü’ne ve Türkiye İş Kurumuna bildirir” hükmüne yer verilmiş, dördüncü fıkrasında ise “Fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü’ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur” kuralı öngörülmüştür. Dava konusu olayda davacı işçiye yapılan 9.5.2003 tarihli fesih bildiriminden önce ilgili Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne anılan maddenin birinci fıkrası uyarınca herhangi bir bildirimde bulunulmamış olduğundan maddenin dördüncü fıkrasına göre bu fesih işlemi hüküm doğurmamıştır. Davalı idarece 24. maddenin birinci fıkrası uyarınca ilgili yerlere bildirimleri yapıldıktan sonra tekrar 30.5.2003 tarihli fesih bildiriminde bulunulmuş olduğuna göre bu fesih işleminin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığının tartışılması gerekir. Mahkemece, ilk fesih işleminin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu kabul edilerek ikinci fesih işleminin bu nedenle geçersiz olduğu sonucuna varılması isabetsizdir...” ifadelerine yer verilmiştir.

Yargıtay daha sonra bu görüşünü değiştirerek, 4857 sayılı yeni İş Kanunu döneminde konuyla ilgili olarak verdiği kararlarında ise, bu kanaatinden uzaklaşmış ve toplu işçi çıkarma kuralına uyulmamasının hukuki bir yaptırımının olmadığını, yaptırımın sadece idari para cezasından ibaret olduğunu ifade etmiştir. Yargıtay’a

³⁸⁴ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parag.72, 73.

³⁸⁵ Yarg.9.HD:., 23.10.2003, E.2003/18090, K.2003/17878, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,2004 Sayı 1, s.188-190; EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.561, dipnot 29.

göre, “...toplu işten çıkarma kuralına uyulmamasının yaptırımını idari para cezası...”dır³⁸⁶.

Toplu işçi çıkarmalarda Bölge Müdürlüğü’ne bildirim geç yapılması, işçilerin sözleşmeleri feshedildikten sonra yapılması veya hiç yapılmaması durumlarında, idari yaptırım kanunda düzenlenmiştir. Fakat bunun yanında Kanun’da yer almamakla beraber hukuki yaptırımın da olduğu öğretilerde belirtilmiştir. Hukuki yaptırım konusunda geçersizlik ve hükümsüzlük olmak üzere iki tür görüşe yer verildiği görülmektedir. Madde metninde de “...bildirimler...hüküm doğurur.” şeklinde ifade yer almaktadır. Buna göre Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne yapılan bildirimde bir usulsüzlük varsa bildirim hüküm doğurmayacağı sonucu çıkmaktadır. Anılan hükümsüzlük hali farklı şekilde yorumlanabilir. İlk olarak, hükümsüzlüğü, ortadan kaldırma anlamıyla ele alabiliriz. Bu durumda fesih yapılmamış sayılacaktır. Fakat hiç yapılmamış sayılma kendiliğinden değil, işçi tarafından tespit davasının açılmasıyla anlam kazanabilir. İkinci olarak ise bildirim süresine uyulmadan fesih yoluna gidilmişse, feshi etkisiz kılan bir durum mevcuttur. Buna göre ortada bir fesih olmakla birlikte, toplu işçi çıkarmada öngörülen usul şartlarına uymadan yapılmıştır. Yapılan toplu işçi çıkarmanın geçersiz olduğunu kabul edersek, baştan itibaren sonuç doğurmayan bir fesih söz konusudur. Geçersizlik durumunda da işçilerin dava açması gerekmektedir.

Belirtelim ki bahsettiğimiz işçiler iş güvencesinden yararlanan ve yararlanamayan tüm işçilerdir. Yargıtay, işverenlerin toplu işçi çıkarma usulüne aykırı hareket etmiş olmaları, toplu işçi çıkarmayı, toplu olarak işten çıkarılacak işçiler açısından bireysel işçi çıkarmaya dönüştürmez görüşündedir; “...salt toplu işten çıkarma prosedürüne uyulmamasının toplu çıkarmayı kişisel çıkarma haline dönüştüremeyeceği ve dolayısıyla davacı yararına kişisel çıkarmalar için öngörülen sözleşme hükümlerinin uygulanması mümkün olmadığından fark ihbar tazminatını hüküm altına alan mahkeme kararı hatalı olduğundan bozulması gerekmiştir.”³⁸⁷.

Kanaatimizce, hiç bildirim yapılmazsa, feshin geçerliliğine dair otuz günlük

³⁸⁶ Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1301, K.2004/1155, Tekstil İşveren Dergisi, S.295, Temmuz 2004, s.37.

³⁸⁷ Yarg.9.HD., 29.03.2005, E.2004/15859, K.2005/10829, Çimento İşveren Dergisi, Temmuz 2005, Sayı:4 Cilt:19, s.52-53.

süre işlemeye başlamayacak ve sonuçta fesih hüküm doğurmayarak fesih bildirim süreleri de işlemeye başlamayacaktır.

B. İşyeri Sendika Temsilcilerine ve Türkiye İş Kurumuna Bildirim

Yükümlülüğüne Aykırılık Halinde

Toplu işçi çıkarma prosedürüne aykırılığın bir türü de, işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve görüşme usulüne uyulmaması ve Türkiye İş Kurumu'na bildirilmemesidir³⁸⁸. Bu da işverenin Kanun'un öngördüğü görüşme yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirmemesi halinde ortaya çıkabilir.

İşveren, İş Kanunu'nun 29. maddesine göre toplu işçi çıkarma yaptığı halde, bildirim yükümlülüklerini yerine getirmezse, aynı maddede düzenlemiş bulunan 30 günlük süre şartına uymadan işçi çıkarırsa, işyeri sendika temsilcisi bulunduğu halde temsilciyle görüşme yapmaz veya görüşme yapmasına rağmen bu görüşmenin yapıldığına ilişkin belgeyi düzenlemezse toplu işçi çıkarma hükümlerine aykırı davranmış olur. Örneğin, işverenin işyeri sendika temsilcisine hiç bildirimde bulunmadan ve görüşme yapmadan fesih yoluna gitmesi, işyeri sendika temsilcisine bildirimde bulunup görüşmelere de katılması ve bir anlaşmaya varmasına rağmen bunu uygulamadan fesih yolunu kullanması, görüşme sonunda belge düzenlememesi, işten çıkarmanın önlenmesi ya da çıkartılacak işçi sayısının azaltılmasına yönelik daha hafif önlemler alma yükümlülüğü bulunmasına rağmen bunu yerine getirmemesi ve feshe alternatif teşkil edilen daha hafif önlemlerin uygulanmaması hep görüşme yükümlülüğüne aykırılığın görünümüdür³⁸⁹.

İş Kanunu'nun 100. maddesinde, "Bu Kanun'un 29. maddesindeki hükümlere aykırı olarak işçi çıkaran işveren veya işveren vekiline işten çıkardığı her işçi için iki yüz milyon lira para cezası verilir" denilmek suretiyle, bu prosedüre aykırılık halinde de ilk uygulanacak yaptırımın idari yaptırım olduğunu ortaya koymuştur. Buna

³⁸⁸ ENGİN' e göre; Türk Hukuku yönünden otuz günlük ürenin Türkiye İş Kurumu'na bildirim ile irtibatlandırılması daha anlamlı olurdu. Türkiye İş Kurumuna bildirim amaca, Kurumun durumdan zamanında haberdar edilerek kendisine verilen mesleki rehabilitasyon, işe yerleştirme ve işsizlik sigortası ödemeleri için hazırlık süresi tanımaktır. **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.117.

³⁸⁹ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.78; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.121.

karşılık kanunda hukuki bir yaptırıma açıkça yer verilmemiştir³⁹⁰. Ancak maddedeki prosedüre aykırılığın hukuki bir yaptırımının olmaması toplu işçi çıkarmaya ilişkin düzenlemeyi önemli ölçüde etkisiz kılacağından³⁹¹, hukuki yaptırımın bulunup bulunmadığından daha çok bunun niteliği ve kapsamı tartışılmalıdır³⁹².

ENGİN, toplu işçi çıkarma usulüne aykırılık durumunda, feshin disiplin kurulu kararına bağlandığı haklı nedenlerle feshin disiplin kurulundan geçirilmesine benzetmekte ve sorunun aynı tarzda çözülebileceğini ileri sürmektedir³⁹³. Yargıtay, konuya ilişkin kararlarında başlangıçta çelişkili bir durum sergilemişse de³⁹⁴, son zamanlardaki görüşü feshin disiplin kurulu kararından geçirilmeye bağlandığı fesihlerde yasada belirtilen haklı fesih nedeni ortaya çıkmasına rağmen, disiplin kurulu prosedürüne uyulmaması feshi haksız fesih durumuna getirmektedir³⁹⁵. Benzer sonuca, işverenin toplu işçi çıkarmadan önce işçi temsilcilerine bilgi verme ve danışma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde de varılabilir³⁹⁶.

İşyeri sendika temsilcileriyle yapılacak görüşme ve alınacak tedbirler ile ilgili olarak, işverenin işten çıkarmanın önlenmesi ya da çıkarılacak işçi sayısının azaltılmasına yönelik daha hafif tedbirler alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Kanun'da açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen, ultima ratio ilkesi, feshi geçerli nedene bağlayan iş güvencesi sistemine ilişkindir. Bu nedenle, işçi temsilcileriyle yapılan görüşmeler sonucunda tespit edilen ve feshe alternatif teşkil eden daha hafif tedbirlerin uygulanmaması feshi geçersiz kılar. Ultima ratio ilkesi ve disiplin

³⁹⁰ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.79; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.125; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.120.

³⁹¹ **TUNCAY**, İş Güvencesi, s.15.

³⁹² **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parç.79; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.125; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.119-120.

³⁹³ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.71; **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 80.

³⁹⁴ “Yargıtay, önceleri aksi yönde kararlar vermiş olmasına rağmen sonuçta, çalışma güvenliği yönünden getirilmiş böyle bir hükmün işverence dikkate alınıp fesih işleminin disiplin kurulundan geçirilmesi gerektiğine ve fesih işleminin disiplin kurulundan geçirilmemiş olmasının başlı başına fesih işlemini haksız kılacağına karar vermiştir.”. Yarg.9.HD. 13.06.2001, E.11791, K. 15490, Selüloz-İş, Ocak 2003, s. 21; Yarg.9.HD., 31.5.1999, 7665/9472, TÜHİS, Mayıs 2000, s. 71-72; Yarg.HGK, 10.6.1998, E. 1998/9-483, K. 1998/418, Tüba-Mevzuatbank-Pro 2; Yarg.HGK., 30.9.1998, E.1998/9-605, K.1998/622, Tüba/Mevzuatbank-Pro 2; Yarg.9.HD., 5.3.1996, E. 1995/35962, K.1996/3818, Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 1996, s. 30-31, Yargıtay Kararları Bilgisayar Programı, İBBB. **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, paragraf 80, dipnot70). Ayrıca bu konudaki çelişkili kararlar için bkz., **ÇELİK**, İş Hukuku, s.275, dipnot 540, 541, 542, 543, 544, 545.

³⁹⁵ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.71; aynı yazar, İşletme Gereklere, s.121; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.242-243; **EKONOMİ**, İş Hukuku, C. s. 223-227; **SÜZEK**, İş Hukuku, İstanbul 2002, s. 523-525; **NARMANLIOĞLU**, Toplu İş Sözleşmesi, s. 325-330.

³⁹⁶ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.71.

kuruluna ilişkin Yargıtay içtihatları bu sonucu doğurur³⁹⁷.

Feshin disiplin kurulundan geçirilmesi toplu iş sözleşmesi taraflarının iradesiyle öngörülen bir prosedür şartı iken, toplu işçi çıkarmada gerekli prosedür ve süreye uyulması Kanun ile getirilen bir prosedür şartıdır. Toplu işçi çıkarmanın söz konusu olduğu hallerde, fesih, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri nedenlerle ortaya çıkmakta ve geçerli nedene dayandırılmaktadır. Ancak Kanun, geçerli nedenin varlığıyla yetinmeyerek, bireysel anlamda işçilerin ve genel anlamda toplumun menfaatlerini koruma yönünden işten çıkarmanın belirli bir prosedüre uygun olarak yapılmasını aramaktadır. Toplu işçi çıkarmaya ilişkin hüküm ile kanun koyucu, işverenin, işçilerin ve toplumun genel menfaatleri arasında bir denge kurmaya çalışmış ve işçiler için ek bir güvence getirmiştir. Bu da, işverenin fesih özgürlüğüne kısmen müdahale etmesi ve fesih kararının, İşK.29'un öngördüğü fesih prosedürü çerçevesinde gerçekleştirilmesi; yani fesih hakkının doğmuş ve kullanılmış olmasına rağmen, feshin hüküm ve sonuç doğurmasının otuz gün geçmesi şartına bağlanmış olmasıdır. Bu durumda, işverenin 29. maddede öngörülen işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yükümlülüğüne uymaması halinde işçiler Alman Hukukunda olduğu gibi feshin hükümsüzlüğünü ileri sürebilirler. Hüküm ve sonuç doğurmama, feshin geçersizliğinden farklı olarak, baştan itibaren değil, öne sürüldüğü andan ileriye etkilidir³⁹⁸.

Kanaatimizce işverenin işyeri sendika temsilcileriyle görüşmemesi de prosedüre aykırılık halidir. Bu durumda işçiler feshin hükümsüzlüğünü öne sürebilmelidirler.

ILO' nun 158 Sayılı "Hizmet İlişkinine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında Sözleşme" hukuki yaptırım konusunda herhangi bir düzenleme getirmese de; 98/59 Sayılı "Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Üye Devletler Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında Konsey Yönergesi" nin 6. maddesinde, üye devletlerin, Yönerge ile getirilen yükümlülükler uylmasını sağlamak üzere, işçi temsilcileri veya işçiler için idari veya yargısal başvuru yolları öngörecekları belirtildiğinden

³⁹⁷ **ENGİN**, Toplu İşçi Çıkarma, s.72; **Erdal EGEMEN**, Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta İş Güvencesi, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003.

³⁹⁸ **ENGİN**, İşletme Gerekları, s.122; **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parag.80, 81.

sorunun bu yolla çözümlü düşünölmeli³⁹⁹; yargı içtihatları bu konuda bir çözümlü getirebilmelidir.

Kanun, toplu işçi çıkarmada feshin bir usul çerçevesinde yapılmasını öngörmüş, fakat bu usule uyulmamasını açıkça geçersizlik yaptırımına bağlamamıştır. Bu açıdan, işverence yapılan fesihlerin kendiliğinden geçersiz sayılamayacağı ve mahkemenin usule aykırılığı resen dikkate alamayacağı ortadadır. Öğretide, fesih prosedürü taraflar arasındaki sözleşme ilişkisini ilgilendirdiği için, aynen disiplin kurulu kararına bağlanan haklı nedenlerle fesih durumunda olduğu gibi, burada da işçinin prosedüre aykırılık nedeniyle feshin hükümsüzlüğünü ileri sürülebilmesi kabul edilebilir. İşçi tarafından prosedüre aykırılık nedeniyle feshin hükümsüzlüğü ve sonuç doğurmaması gerektiği ileri sürüldüğünde, mahkemenin bunu dikkate alarak feshin geçerli prosedüre uyularak yapıp yapılmadığını tespit etmesi ve buna göre feshin geçerliliğine veya geçersizliğine karar verebilmesi gerekir. Böyle bir durumda geçersizliğe karar verilmiş ise, toplu fesih için gerekli olan geçerli fesih nedeni ortadan kalkmadığından, işveren aynı geçerli nedene dayanarak işçilerin sözleşmelerini yeniden feshedebilir. Alman Hukukunda olduğu gibi, prosedüre aykırılık işçi tarafından feshin kesinleşmesinden önce, yani bildirim önellerinin sonuna kadar, bildirim önellerine ilişkin ücret peşin ödeniyorsa iş ilişkisi fiilen sona ermeden önce yazılı biçimde işverene karşı ileri sürülmelidir. Böylece feshin hüküm ve sonuç doğurması işçi tarafından durdurulmuş olacaktır. İkinci kez yapılan fesih işlemi, yapıldığı andaki yasal koşul ve prosedüre uygun biçimde gerçekleştirilirse, fesih hüküm ve sonuç doğurur. Feshin hükümsüzlüğünü ileri süren işçinin, yasada açık hüküm bulunmadığından, genel kural çerçevesinde fesih prosedürüne aykırı davranıldığını ispat etmesi gerekir⁴⁰⁰.

ŞEN, Alman Hukukuna paralel tarzda Türk Hukukunda da, toplu işçi çıkarmada işyeri sendika temsilcileri ile Türkiye İş Kurumu'na bildirimde bulunulmaması gibi prosedüre aykırılık halinde, toplu çıkarmadan etkilenen her bir

³⁹⁹ Yönerge'de bildirim ne zamandan itibaren sonuç doğurmaya başlayacağı belirtilmekte ve 6.maddedeki, "Üye Devletler, iş bu yönergede öngörölen yükümlölüklerin yerine getirilmesi amacıyla, işçi temsilcilerinin ve/veya işçilerin idari ve/veya hukuki usullerden yararlanmalarını sağlayacaklardır.", Yönerge metni için bkz., web.deu.edu.tr/sosyalhukuk/absosyalhukuk.htm - 4k çeviren Erdem Erdenk, En son erişim, 31.08.2008. Bkz., **ERDENK**, a.g.m., s.394-395.

⁴⁰⁰ **ŞEN**, Prosedüre Aykırılık, parğ.83, 84; **ENGİN**, İşletme Gereklere, s.122, 123.

işçinin feshin hükümsüzlüğünü ileri sürebilmesi ve bu süre içerisindeki işçilik haklarını isteyebilmesi gerektiği görüşündedir⁴⁰¹.

Kanımızca, işverenin işyeri sendika temsilcileriyle görüşmez ve Türkiye İş Kurumu'na bildirimde bulunmazsa Kanun'da belirtilen usule aykırı harekete etmiş olur. Bu durumda, Kanun'da belirtilen ve toplu işçi çıkarmaya ilişkin geçerli sebepler olsa bile usulsüz bir işlemde bulunmuş kabul edilir. Fakat Kanun, sadece Bölge Müdürlüğü'ne yapılan bildirimlerin ne zaman hüküm doğuracağını belirtmiştir. İşçi temsilcileriyle görüşmede veya Türkiye İş Kurumu'na bildirimde herhangi bir hüküm doğurmadan bahsetmemektedir. Buna rağmen, Bölge Müdürlüğü'ne bildirimde bulunulmaması durumunda hükümsüzlüğe karar verilmesi yönündeki görüşümüzü burada da tekrarlayabiliriz. Düzenlemeden her ne kadar hukuki yaptırım konusunda somut bir ifade çıkarmasak da işçilerin, işverenin görüşme ve bildirim şartına uymadan yaptığı fesih hakkında geçerli olmaması yönünde dava açabilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

II-İŞVEREN TARAFINDAN TOPLU İŞTEN ÇIKARILAN İŞÇİLERİN YENİDEN İŞE ALINMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE AYKIRILIK HALİNDE

A-İşverenin İşten Çıkarılan İşçileri İşe Alma Yükümlülüğüne Aykırı

Davranışı

Daha önceki bölümümüzde işverenin toplu işten çıkarttığı işçiler yeniden işe alma yükümlülüğünden bahsetmiştik⁴⁰². İşK.29/6'da yer alan bu hükme göre; "İşveren toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikte iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırır". İşveren maddede belirtilen durum gerçekleştiği zaman çağırma eylemini yerine getirmezse, bu yükümlülüğü yerine getirmemiş yani aykırı davranmış olur. Burada toplu işçi çıkarmanın, belirli koşulların varlığı halinde işverene yüklediği bir yükümlülük daha vardır. Bu da, işten çıkardığı işçilerle yeniden iş sözleşmesi kurma zorunluluğudur.

⁴⁰¹ ŞEN, Prosedüre Aykırılık, parg.85.

⁴⁰² Bkz. II.Bölüm.

Aykırı davranışın meydana gelmesi için bir takım unsurların bir araya gelmesi lazımdır. İlk önce toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesi ve ardından aradan altı aydan fazla zaman geçmemiş olması gerekmektedir. Bu altı aylık süre içinde işveren işten çıkardığı işçilerin yapmakta olduğu iş türünden bir iş için yeniden işçi alma ihtiyacı duymalıdır. Bu durumda işveren bu iş için yeniden işçi alma yoluna giderken çıkardığı işçilerden nitelikleri uygun olanları işe çağırmakla yükümlüdür. Bunun yanında, aradan altı aydan daha fazla bir zaman geçtiyse işverenin işe alma ihtiyacı aynı nitelikteki iş ve işçi için söz konusu olsa bile yükümlülüğe aykırı davranmış sayılmaz. Aynı şekilde, altı aylık süre içinde olmasına rağmen farklı nitelikte bir iş için yeniden işçi almak istediğinde işverenin yükümlülüğe aykırı davranışından bahsedilemez.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, ödünç işçi alma yasağının ve yeni işçi alınırken toplu çıkarılanlara öncelik verme yükümünün somut olarak hangi tarihten itibaren başlayacağıdır. Yasada yeni işçi alımındaki öncelik yükümünün öngörüldüğü altı aylık sürenin “topluların çıkarılmasından” itibaren başlayacağı belirtilmektedir (İşK.29/6). Ödünç işçi alımındaki altı aylık süreninse topluların çıkarılma tarihinden işleyeceği dile getirilmiştir (İşK.7/son). Bu iki olgunun aynı şeyi anlatıp anlatmadığı tartışmalıdır. **AKYİĞİT**, topluların çıkarılma prosedüründeki usulü işlemler tamamlanıp bir aylık sürede o işyeri için aranan kanuni en az sayıdaki işçinin sözleşmesinin feshinin gerçekleştiği tarihin başlangıç sayılması görüşündedir⁴⁰³.

İşyerinin kesin ve devamlı suretle faaliyetine son verilmesi hali ile işverenin yeniden işe alma yükümlülüğü aynı fıkrada düzenlenmiştir. Bu durumda sadece işyeri kapatmalarda bu hükmün uygulanması gerektiğini düşünmek yanlış olur. Zira bütün topluların çıkarılmalarda işverenin yeniden işe alma yükümlülüğünü kabul etmek kanuni düzenlemenin amacının ve işçi yararına yorum ilkesinin gereğidir⁴⁰⁴.

Sonuç olarak, işveren, madde 29/6’da düzenlenmiş bulunan şartlar gerçekleşmesine rağmen, çıkardığı işçilerden nitelikleri uygun olanları tercihen işe almaz ise, belirtilen yükümlülüğe aykırı hareket etmiş olur.

⁴⁰³ **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı Kanun, s.1392-1393.

⁴⁰⁴ **AYDIN**, a.g.m., s.681; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.495.

B-İşverenin İşe Alma Yükümlülüğüne Aykırı Davranışının Yaptırımı

Yürürlükten kalkan 1475 Sayılı İş Kanununun 04.07.1975 yılında 1927 Sayılı Kanunla değiştirilen⁴⁰⁵ 24. maddesine göre; işveren 13. maddeye göre iş sözleşmesini feshettiği veya 16. maddenin üçüncü bendi uyarınca iş sözleşmesini fesheden işçilerin yerine, çıkarma veya çıkma tarihinden itibaren altı ay içinde işyerine aynı nitelikteki başka işçi alırsa ise ve bu süre içinde, öncelikle işten çıkardığı işçiyi, çıkarılanlardan çalışmak için gerekli sürede başvuruları tekrar işe almaz ise Yargıtay anılan hükme aykırılık halinde işveren hakkında hukuki bir yaptırımın uygulanamayacağı, sadece cezai yaptırımın söz konusu olacağına karar vermişti⁴⁰⁶.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesi, 09.08.2002 tarihli 4773 Sayılı Kanunla "toplu işçi çıkarma" başlığı altında yeniden düzenlemiş fakat işveren için yeniden işe alma yükümlülüğü getirilmemiştir⁴⁰⁷.

4857 Sayılı İş Kanunu'nda konu yeniden düzenlenmiş ve 29. maddenin altıncı fıkrasında işverenin yeniden işe alma yükümlülüğüne yer verilmiştir⁴⁰⁸. Bu yeni düzenlemede de, 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesinde olduğu gibi, çağrının biçimi ve işçiye tanınacak süre konusunda bir hüküm getirilmediği gibi, hükme aykırılık halinde uygulanacak yaptırım konusunda da bir kurala yer verilmemiştir⁴⁰⁹.

Bu konu hakkında **EYRENCİ'** nin vardığı sonuç; işveren, toplu işten çıkarılan işçileri yeniden işe alma yükümlülüğüne dair hükmün uygulamada bir anlam kazanabilmesi için, işverenin bu kapsamdaki işçilere, son bıraktıkları adreslerine işe davet yazısı göndermeli, başvuru için onlara "makul bir süre"⁴¹⁰ vermeli ve aksi takdirde bu haklarını kaybedecekleri uyarısında bulunmalıdır⁴¹¹. Koşulları bulunmasına rağmen eski işçisini çağırmayan ya da başvurusuna rağmen onu işe

⁴⁰⁵ "Madde 1975 yılında değişiklik yapılmadan önce toplu işçi çıkartma özel hükümlere bağlanmış bulunmaktaydı." **ÖZVERİ**, a.g.m., s.83.

⁴⁰⁶ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **ÖZVERİ**, a.g.m., s.84; **KOÇ**, a.g.e., s.138. Bu konudaki kararlar için bkz., **ÖZVERİ**, a.g.m., s.85-87.

⁴⁰⁷ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

⁴⁰⁸ **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

⁴⁰⁹ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562.

⁴¹⁰ **GÜZEL**, bu sürenin 1475 sayılı Kanundaki gibi, 15 gün olması görüşündedir. **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.128; **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562, dn.31.

⁴¹¹ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.162.

almayan veya başka işçiyi işe alan işveren hakkında İşK.100'de para cezası öngörüldüğünü öne süren görüşler vardır⁴¹².

AYDIN' ın da belirttiği gibi 100. madde hükmü sadece İşK.29'a aykırı şekilde işçi çıkarmanın yaptırımını düzenlemekte; madde 29'a aykırı şekilde işçi alınmasına veya alınmamasına yaptırım getirmemektedir. Ayrıca, madde 100 hükmü cezai nitelik taşıdığı için, kıyas yolu ile genişletilmesi de mümkün değildir⁴¹³. Bizce de bu görüş yerindedir.

Bu konuda, hukuki yaptırım düzenlenmemiştir⁴¹⁴. Fakat öğretilerdeki bir görüşe göre yeniden iş sözleşmesi yapmayan işverenin, işçinin bu nedenle doğan zararını tazmin etmekle yükümlü olduğudur. Başka bir görüşe göre ise, işverene karşı yeniden iş sözleşmesi yapması için aynen ifa davası açılabilir⁴¹⁵. Yargıtay'a göre de, işçisini yeniden işe almayan işveren hakkında herhangi bir hukuki yaptırım yoktur⁴¹⁶.

Belirtmek gerekir ki; toplu işçi çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde toplu işçi çıkarmanın yaşandığı işlerde çalıştırılmak üzere ödünç işçi almanın da yasaklandığıdır. Altı aydan sonra bu yasak bulunmamaktadır. İşverenin altı ay içinde ödünç işçi alsa veya çıkardığı işçilerden başka işçiler (ödünç değil, kendi işçisi olmak üzere) almış olsa bile, ödünç işçi alımı sözleşmesinin geçersizlikle karşılaşacağı ve kendi işçisi olmak üzere aldığı yeni işçilerle yapılan hizmet sözleşmesinin de geçersiz olacağı söylenemez. Aksi çözüm, yasağın faturasını yeni işçilere çıkarmak olurdu. **AKYİĞİT'** e göre, yasak sürede ödünç işçi alımı yahut yeni işçi alınması durumunda işveren veya işveren vekili bir miktar idari para cezasıyla karşılaşılacağı gibi (İşK.100), henüz itiraz süresi geçirilmemişse, toplu çıkarılan işçilerin iş güvencesini işletmeleriyle de karşılaşılabilir. Böyle bir durumda yargıç veya hakemin feshin geçerli bir nedene dayanmadığını kabulü yerinde olur⁴¹⁷.

⁴¹² **O.Güven ÇANKAYA/C.İlhan GÜNAY/Seracettin GÖKTAŞ**, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2005, s.70 **Yunus KELESLİ**, Toplu İşçi Çıkarma.

⁴¹³ **AYDIN**, a.g.m., s.682.

⁴¹⁴ İşverenin yeniden işe alma yükümlülüğüne ilişkin herhangi bir müeyyide yoktur. **UŞAN**, İş Hukuku, s.114.

⁴¹⁵ **KELESLİ**, Toplu İşçi Çıkarma.

⁴¹⁶ **ÇELİK**, İş Hukuku, s.282-283.

⁴¹⁷ **AKYİĞİT**, 4857 Sayılı Kanun, s.1392.

Sonuç olarak, İş Kanunu madde 100’de, işverenin veya işveren vekilinin toplu işçi çıkarmaya aykırı davranması halinde uygulanacak para cezasından bahsetmektedir. Yeniden işe alma yükümlülüğüne uymayan işveren veya işveren vekili hakkında herhangi bir idari para cezasından bahsedilmemektedir. Buna göre işverene yeniden işe alma yükümlülüğüne aykırı davranması halinde cezai veya hukuki yaptırım öngörülmemiş olması büyük bir eksikliklerdir. Bu sebeple, İşK.100 ve madde 29’da değişikliğe gidilmesi doğru olur kanısındayız.

III-İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNİ ENGELLEMEK AMACIYLA TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA

Daha önceki bölümlerde anlattığımız üzere, toplu işçi çıkarma bir bildirimli fesih türüdür ve işveren tarafından “işyerinin ve işletmenin gereklerinden kaynaklanan” geçerli bir sebebe dayalı feshin sonuçlarını doğuracaktır. Bu halde, işçinin fesih nedeniyle Kanun’dan doğan kıdem tazminatı ve diğer bütün hakları toplu işten çıkarılan işçiler için de geçerlidir⁴¹⁸.

İş Kanunu madde 29/son’a göre, “İşveren toplu işçi çıkarılmasına ilişkin hükümleri 18, 19, 20 ve 21. madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz; aksi halde işçi bu maddelere göre dava açabilir.”⁴¹⁹. İşverenin

⁴¹⁸ **EYRENCİ**, Toplu İşçi Çıkarma, s.562-563.

⁴¹⁹ “...Yapılan bildirimde işçi çıkarmanın sebeplerinin açıklanması gerekir. İşveren toplu işçi çıkarılmasına, ilişkin hükümleri 4857 sayılı İş Kanunu’nun 18. 19. 20 ve 21 inci madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz. 4857 sayılı iş kanununun 19. maddesi uyarınca işveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Aynı Kanunu’nun 20/2 maddesine göre feshin geçerli bir nedene dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşveren, işletmesel kararı uygulamak için aldığı tedbirin feshi zorunlu kıldığı kanıtlanmalıdır... davalı işveren gerek işçiye yaptığı fesih bildiriminde ve gerekse toplu işçi çıkarma bildiriminde, iş sözleşmesini "ekonomik, işyeri, işletme ve işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerle" feshettiğini bildirmiştir. Davalı işyerinde, yaklaşık 690’ı sendikalı, kalamı sendikasız olan 800 civarında işçi arasında her bölümde belirli oranda olmak üzere toplan 74’ü sendikalı, 1’i sendikasız olmak üzere 75 işçinin topluca çıkarılması kararlaştırılmıştır. Bu işçilerin seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı, neden tamamına yakınının sendika üyeleri arasında seçildiği açıklanmış değildir. Diğer taraftan her ne kadar işyerinde keşif yapılarak bilirkişi heyetinden rapor alınmış ise de, bu rapor işverenin tek taraflı ibraz ettiği kayıtlara dayandırılmış, işverenin Ticaret Sicil, Vergi ve SSK sicil kayıtları incelenmemiştir. Ekonomik nedenin geçici olup olmadığı, ekonomik nedeninin feshi zorunlu kılıp kılmadığı, irdelenmemiştir. Bu rapor, davacı tarafca sunulan ve davalı işverenin yatırımlarını, büyümesini gösteren ve basında yer alan gazete haberleri ile çalışmaktadır. Ayrıca davacı taraf davacının çalıştığı bölüme yeni işçi aldığı iddiasında bulunmuştur. Bu iddianın araştırılması için işverenin fesihten önce ve fesihten sonraki son bir yıl içindeki SSK kayıtları getirilerek yeni işçi alıp almadığı da araştırılmalıdır. Somut bu maddi olgulara göre, işverenle ilgili belirtilen kurumlardan kayıtlar getirilmeli. ekonomik nedenin olup olmadığı bu belgeler incelenerek belirlenmeli, varlığı halinde bu olgunun geçici olup olmadığı, feshi zorunlu kılıp kılmayacağı

kanunun arkasına dolanma istemini engelleyici bir düzenlemedir. Diğer bir anlatımla feshin ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu olup olmadığı irdelenir⁴²⁰. Bilindiği üzere burada belirtilen maddeler iş güvencesine⁴²¹ ilişkindir. Eğer işveren, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümleri iş güvencesi hükümlerinin uygulanmamasını sağlamak amacı ile kötüye kullanırsa, işçiler iş güvencesinin kendilerine tanıdığı dava açma hakkını kullanabilecekleridir. Bu hüküm daha çok ilk fıkrada yazılı olan toplu işçi çıkarma nedenleri ile ilgilidir. Zira toplu işçi çıkarmayı gerektiren nedenler olmaksızın bu yola başvuran işveren, Kanunun 18, 19, 20, 21. maddelerinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinden kurtulmak istemektedir. Buna göre, işyerinde toplu işçi çıkarma nedenlerinin bulunmadığı iddiasında olan işçiler, feshin geçersizliği ile işe iade davası

irdelenmeli, fesih işlemi ile çelişen uygulama olan yeni işçi alıp almadığı ve ayrıca çıkarılan işçilerde seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı araştırılmalı ve sonucuna göre karar verilmelidir.... yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA...”. Yarg.9.HD., 11.12.2006, E.2006/25167, K.2006/32359. Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.13, S.2007/2, s.189-192; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 1, s.852-853.

⁴²⁰ **KILIÇOĞLU**, 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu, s.329.

⁴²¹ İş güvencesinin değişik tanımları yapılmıştır ve bu tanımların hepsinde de anlatılmak istenen husus işçinin işinin güvence altına alınmasıdır. İş güvencesi çeşitli şekillerde tanımlanmıştır ve bunlardan bazıları şunlardır: “TAŞKENT’ e göre, işverenin fesih hakkının sınırlanmasıdır. EKONOMİ’ ye göre, işçinin işveren tarafından yapılacak fesihten karşı korunması ve iş ilişkisine süreklilik kazandırmasıdır. ULUCAN’ a göre, işçinin feshe karşı korunmasıdır. ŞAKAR’ a göre, makul bir sebep olmadan işçinin sözleşmesine son verilememesidir. UÇUM’ a göre, geçerli ve haklı sebepler olmadan iş sözleşmesinin feshinin geçersiz sayılmasıdır. MOLLAMAHMUTOĞLU’ na göre, işverenin fesih hakkının sınırlanması suretiyle işçinin feshe karşı korunması ve bu suretle iş ilişkisinin sürekliliğinin sağlanmasıdır. EYRENCİ’ ye göre, iş sözleşmesinin işveren tarafından ancak kanunda gösterilen sebeplerin(geçerli sebepler) varlığı halinde feshedilebilmesi; yani işverenin fesih hakkının sınırlanmasıdır. KUTAL’ a göre, işverenin iş sözleşmesini feshi sırasında geçerli bir nedene dayanması, bunun bağımsız bir merci önünde dava edilebilmesi, ispat yükünün esas itibarıyla işverene ait olması, sonuçta geçerli bir neden dayanmayan feshin işçinin işini koruması bakımından bazı sonuçlar doğurmasıdır. ENGİN’ e göre, dar ve teknik anlamda fesih hakkının sınırlanması değil, fesih hakkının doğumunun yasada belirtilen nedenlere bağlanması, geniş anlamda fesih hakkının sınırlanmasıdır⁴²¹. TAŞKENT, İş Sözleşmesinin Kurulması, s.111 aynı yazar, İş Güvencesi,s.9; ULUCAN, İş Güvencesi, s.25-34; UÇUM, a.g.e., s.127-128; MOLLAMAHMUTOĞLU, İş Hukuku, s.548; KUTAL, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.16-18; Fevzi ŞAHLANAN, Bireysel İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu İle İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, s.144; EYRENCİ-TAŞKENT-ULUCAN, a.g.e., s.150; SÜZEK, İş Hukuku, s.430-432. Bütün bunların sonucunda; iş güvencesinin amacının işçinin ve işinin korunması olduğu, işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından kanunda sayılanlar dışında haksız bir şekilde ve geçerli bir neden olmaksızın feshedilemeyeceği anlaşılmaktadır. Ayrıca belirtelim ki haksız bir durumda işçi yargı yoluna başvurabilir ve işe iade hakkına veya bir miktar parasal haklara kavuşabilir.

açabilirler⁴²².

İşe iade davası açma hakkına sahip olan ve iş güvencesinden yararlanabilecek işçilerde aranan özellikler İşK.18’de belirtilmiştir⁴²³. Buna göre, iş güvencesinden yararlanmayan işçilerin işe iade davası açmaları söz konusu değildir. Bu işçiler koşulları olduğu takdirde ancak kıdem, ihbar, kötüniyet (veya sendikal) tazminat taleplerinde bulunabilirler⁴²⁴.

Toplu işçi çıkarmak isteyen işveren, yazılı fesih bildirimlerinde fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır (İşK.19/1). İşçiler toplu işçi çıkarma sebeplerinin kanunda öngörülen geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile iş mahkemesinde 20. madde hükmü çerçevesinde dava açabilecekleridir. İşK.20/1’de yer alan otuz günlük dava açma süresi, toplu işçi çıkarmalarda, ilgili Bölge Müdürlüğü’ne bildirimde bulunulmasından itibaren otuz günün bitiminden itibaren işlemeye başlayacaktır⁴²⁵. Mahkeme gösterilen sebebin geçerli olmadığına karar verirse bunun sonuçları İşK.21’e göre belirlenecektir⁴²⁶.

İşe iade davası esnasında, mahkemenin incelemesi sonrası, fesih için geçerli sebep gösterilmemesi veya gösterilen sebebin geçersiz olduğu sonucuna varılırsa, fesih geçersiz sayılır. Bunun sonucunda işçinin işe iadesi söz konusu olur. Bu halde ayrıca, bir kısım haklar (boşta geçen süre ücreti ve diğer haklar ile işçinin işe

⁴²² ŞEN, Prosedüre Aykırılık, dipnot54; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, İş Güvencesi, s.120

⁴²³ İşK.18’e göre, “Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, kanunda belirtilen geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.”. “...İş sözleşmesi feshedilen işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması için 4857 Sayılı İş Kanunu’nun 18.maddesi uyarınca işyerinde fesih tarihi itibarıyla 30 veya daha fazla işçinin çalışması gerekir. Bu husus re’sen araştırılmalıdır...”. Yarg.9.HD., 08.05.2006, E.2006/10023, K.2006/13003. Mustafa KILIÇOĞLU/Kemel ŞENOCAK, İş Kanunu Şerhi, Cilt 1, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Ocak 2008, s.721-722. “...4857 Sayılı İş Kanunu’nun 18.maddesi uyarınca işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması için en az altı aylık kıdeminin bulunması şarttır...davanın reddine karar vermek gerekmiştir...”. Yarg.9.HD., 07.10.2004, E.2004/25336, K.2004/22392. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 1, s.726. Aynı yönde; Yarg.9.HD., 04.10.2004, E.2004/23618, K.2004/21775, Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1320, K.2004/1174 s.737, 770-771

⁴²⁴ SÜMER, İş Hukuku, 99.

⁴²⁵ Bu yönde, Yarg.9.HD., 06.12.2004, E.2004/9663, K.2004/26125. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 2, s.429-430.

⁴²⁶ EYRENCİ, Toplu İşçi Çıkarma, s.563. İşK.21’e göre; “İşverence geçerli bir sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiyi en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödenekle yükümlü olur.”.

başlatılmaması halinde iş güvencesi tazminatı gibi) da doğar⁴²⁷. İşverenin işe aide davası sonrası işçiyi işyerinde çalıştırıp çalıştırmama konusunda kendisine bir seçimlik hak verilip verilmediği hususu öğretide tartışmalıdır⁴²⁸. Öğretideki hakim kanaat, Kanun'un işverene işçiyi başlatmak veya başlatmayıp tazminat ödemek şeklinde bir seçimlik hak verdiğidir⁴²⁹.

Mahkemece feshin geçersizliğine karar verilmesinin ardından, işçinin işverene başvurması gerekir⁴³⁰. Böylece, fesih hiç yapılmamış sayılır ve feshe bağlı sonuçlar da ortadan kalkar⁴³¹.

Sonuç olarak, işveren, işçilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanmaları engellemek için toplu işçi çıkarmaya gidebilir. Bu durumda işçiler, toplu işçi

⁴²⁷ **M. Fatih UŞAN**, İşe İade Davaları, s.3; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.238-241; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.576; **SÜMER**, İş Hukuku, s.97-98. "Avrupa Birliği ülkelerinden İngiltere, İsveç, İspanya, Almanya, Fransa ve İtalya'da da işe aide sistemi vardır. Bunlardan İngiltere'de, işçinin işe iade edilmemesi halinde işçiye 6250 sterlin tazminat ve ayrıca ek tazminat verilir. İsveç'te, işe kabul edilmeyen işçiye 16 ile 32 aylık ücret tutarında tazminat ödenir. İspanya'da işverenin bu durumda ayrıca tazminat ödeyeceği düzenlenmiştir." **KOÇ**, a.g.e., s.50

⁴²⁸ **UŞAN**, İşe İade Davaları, s.3.

⁴²⁹ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.481; **ÇELİK**, İş Güvencesi, s.45, **TUNCAY**, İş Güvencesi Yasası, s.10; **GÜZEL**, İş Güvencesi, s.106; **Gizem SARIBAY**, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü, Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2006, s.125; **UŞAN**, İşe İade Davaları, s.3. Aksi yönde bir görüşe göre; 21. madde hükmünün işverene, işçiyi işe başlatma konusunda zorunluluk yüklediği, seçimlik bir hak vermediği, tazminatın bu zorunluluğunun bir yaptırım olarak öngörüldüğü kanaatindedir. Buna göre iş sözleşmesinin esas olarak, bir Borçlar Hukuku sözleşmesi olup, sözleşmeye aykırı davranıldığında borcun ifa yerine tazminat ödeme yükümüne dönüşmesi doğaldır. 21.maddedeki işverenin işçiyi işe başlatmaması halinde ödenecek tazminatın hakim tarafından belirlenmesinin sebebi tazminatın başka bir davaya konu edilmeyerek usul ekonomisinin gözetilmesidir. İşverene böyle bir seçenek tanınmış olsaydı, hak eşitliği gereği, işçiye de aynı hakkın tanınması gerekirdi. **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.574-575.

⁴³⁰ İşK.21/5'e göre; "İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak üzere işverene başvurmak zorundadır."

⁴³¹ **UŞAN**, İşe İade Davaları, s.6. İşK.3'e göre; "Kararın kesinleşmesine kadar geçen süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir."

"Bunun yanında işçinin işveren tarafından işe iade davası sonrası işe başlatılmaması durumunda, sözleşme bu tarihte feshedilmiş sayılır. İşe başlatmama yeni bir feshtir. İş sözleşmesi başlangıçta geçersiz fesih yapıldığında değil, işçinin işe başlatılmaması tarihinde sona ermektedir. Böylelikle işçi kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanır. İş güvencesi tazminatı Kanun'dan doğan haklıdır (İşK.21)."

UŞAN, İşe İade Davaları, s.35-36 ve ayrıca 36-42. Bu yönde; "...dairemizin istikrar kazanan uygulamasına göre, iş akdinin feshi işe iade karar üzerine işçinin işe başlatılmadığı tarihte gerçekleşmiş olacaktır. Her dava açıldığı tarihteki şartlara göre değerlendirileceğinden, işçilik alacakları ile ilgili bu davanın açıldığı tarihte yapılmış bir feshten bahsedilemeyeceğinden, feshe bağlı olarak talep edilebilen ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık izin alacak taleplerinin reddine karar vermek gerekecektir...". Yarg.9.HD., 22.06.2006, E.2006/38631, K.2006/18287, Çalışma ve Toplum, Birleşik Metal-İş, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, İnternet Baskısı, Yargıtay Kararları, C.11, S.2006/4, s.184-185, <http://www.calismatoplum.org/arsiv.html>. En son erişim, 05.09.2008. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., **MOLLAMAHMUTOĞLU**, İş Hukuku, s.577-579; **SÜMER**, İş Hukuku, s.98; **ÇELİK**, İş Hukuku, s.238-243; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, İş Güvencesi, s.484.

çıkarmayı gerektiren geçerli bir sebep olmadığını, işverenin Kanun'da kendilerine tanıdığı hakları engellemek amacıyla bu yolu seçtiğini iddia ederek işe iade davası açabilirler. İş Kanunu 29/son hükmü iş güvencesinden yararlanan işçiler için getirilmiştir⁴³². Nitekim Kanun'un 18, 19, 20 ve 21. maddelerinden yararlanabilecek işçiler belirtilmiştir. Bu durumda iş güvencesinden yararlanmayan işçilerin işe iade davası açma hakları bulunmamaktadır. Bu işçiler, şartları varsa, feshin kötünietli olduğuna dair veya usulsüz yapıldığına dair dava açabilirler.

Toplu işçi çıkarma hakkının kötüye kullanılmasını engellemek amacıyla getirilen prosedür hükümlerinden bağımsız olarak, işçiler, her zaman işverenin toplu işçi çıkarma işleminin geçerli nedenlere dayanmadığını ileri sürebilirler ve bu konuda dava açabilirler. İş güvencesi hükümlerinin uygulanacağı bu davada da, işveren işçileri toplu işçi çıkarma hükümlerine göre ve buna ilişkin nedenlere dayanarak çıkardığını ispatlamak yükümü altında olacaktır⁴³³. Başka bir anlatımla, feshin ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu olup olmadığı irdelenir⁴³⁴ ve dava her bir işçi tarafından açılabilir⁴³⁵.

Belirtmek gerekir ki, toplu işçi çıkarmayı gerektiren olgular (İşK.29/1, 6) mevcutsa, bu olgu fesih için geçerli neden sayılır ve iş güvencesi de işlemez. Mesela, kamu kuruluşu bir işletmenin bütçe yetersizliği, işçi fazlalığı ve maliyet yüksekliği gibi ekonomik sebeplerle toplu işçi çıkarımını makul gösteren olaylardan sayılabilir⁴³⁶.

⁴³² UŞAN, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, s.116.

⁴³³ ULUCAN, İş Güvencesi, s.91, aynı yazar, 4773 Sayılı Kanun, s.46. "İşçiler, şartları varsa hem usulsüz toplu fesihte hem de usulünce toplu fesihte iş güvencesini işletebilirler." AKYİĞİT, 4857 Sayılı İş Kanunu, s.1391

⁴³⁴ "...esasen iş akdinin fesih tarihinde yürürlükte bulunan 4857 Sayılı İş Kanununun 29. maddesi gereğince işverenin ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri sebebiyle toplu işten çıkarmaya gitmesi halinde işe iadeye ilişkin hükümlerin uygulanmayacağı hüküm altına alınmış ise de, aynı maddenin son fıkrasında, işverenin toplu işçi çıkartılmasına ilişkin hükümleri 18, 19, 20, ve 21. madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamayacağı, aksi halde işçinin bu maddelere göre dava açabileceği de hüküm altına alınmıştır....4857 Sayılı Yasanın 29/son maddesine göre işverenin toplu işten çıkarmaya ilişkin hükümleri, davacının işe iade hükümlerinden faydalanmasını bertaraf etmek amacıyla kullandığı kanaatine varıldığından.....işverence yapılan feshin geçersizliğine...". Adana 1.İş Mahkemesinin 26.09.2003, E.2003/506, K.2003/1097 sayılı ve Yarg.9.HD.'nin, 11.12.2003, E.2003/19887, K.2003/2062 sayılı Kararı ile onandı. KILIÇOĞLU, a.g.e., s.329-332; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, Şerh Cilt 2, s.432-436.

⁴³⁵ KILIÇOĞLU, a.g.e., s.329.

⁴³⁶ Yarg.9.HD., 23.10.2003, E.2003/18090, K.2003/17878, AKYİĞİT, İş Hukuku, s.219.

§2- TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN CEZAI SONUÇLARI

İş mevzuatına aykırı davranışlara, çeşitli yaptırımlar uygulanabilmektedir. Bunlar; hukuki yaptırımlar olabileceği gibi, disiplin cezaları, ceza yaptırımları ve idari yaptırımlar şeklinde olabilir. Çalışma yaşamına ilişkin kuralların uygulanmasını sağlayan en etkili araçlardan birisi de idari yaptırımlardır. İdari yaptırımlar, yasaların yetki verdiği durumlarda bir yargı kararına ihtiyaç olmaksızın idarenin bir işlemiyle ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır⁴³⁷.

İş Kanunu'nun 98-107 maddelerinde idari para cezaları yer almaktadır. Bunlardan 100. madde toplu işçi çıkarmalarda uygulanacak para cezasını düzenlemektedir. İşK.100'e göre; "Bu Kanununun 29. maddesindeki hükümlere aykırı olarak işçi çıkaran işveren veya işveren vekiline işten çıkardığı her işçi için iki yüz milyon lira para cezası verilir."⁴³⁸.

İşverenin Kanun'da belirtilen usule uyması gerektiği aksi halde çeşitli yaptırımlarla karşılaşacağını belirtmiştik. Aykırılık halini işverenin Bölge Müdürlüğü'ne bildirim yükümlülüğüne aykırılık ve işyeri sendika temsilcilerine ve Türkiye İş Kurumu'na bildirim yükümlülüğüne aykırılık olarak ikiye ayırmıştık.

İşveren Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne hiç bildirim yapmamış veya fesih işlemlerini gerçekleştirdikten sonra bildirim yapmış olabilir. Bu durumlarda işverenin toplu işçi çıkarma sırasında uyması gereken usule aykırı davrandığı ortadadır ve İş K.100 gereği işten çıkardığı her işçi için idari para cezası uygulanacaktır.

Yargıtay'ın son zamanlarda verdiği kararlar da bu doğrultudadır. "Kapatma kararının ve toplu işçi çıkartmanın 4857 sayılı Yasanın 29. maddesinde belirtilen yerlere süresinde bildirilmemesinin müeyyidesi, aynı Yasanın 100. maddesinde yer alan idari para cezasıdır."⁴³⁹. "Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni

⁴³⁷ **Fevzi ŞAHLANAN**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler, Sicil, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Mart 2006, Yıl:1, Sayı:1, s.16.

⁴³⁸ Belirtilen para cezası miktarı, 01.01.2008'den itibaren geçerli olmak üzere, her bir işçi için 360 YTL'dir, (<http://www.işkanunu.com/icerik/icerik/idari-para-cezaları.html>; En son erişim, 12.09.2008.

⁴³⁹ Yarg.9.HD., 24.11.2005, E.2005/32720, K.2005/37114. http://www.hukukturk.com/fractal/hukukTurk/pages/find/find_n.jsp?MainCategoryId=Yargıtay&pvie wld=483&pobjectld=509&pTabld=430, En son erişim 22.06.2008

gerektirici sebeplere ve özellikle belirtmek gerekir ki, İş Kanunu'nun 29. maddesindeki prosedüre uymamanın, bir başka anlatımla önceden kurumlara bilgi vermeme ve sendika ile görüşmemenin yaptırımını feshin geçersizliği olarak öngörülmüş değildir. Bu maddedeki yükümlülüğe uymamanın yaptırımını olarak aynı yasanın 100. maddesinde yer alan idari para cezası öngörülmüştür.”⁴⁴⁰.

UÇUM, toplu işçi çıkarma süreci içinde, işverenin birden çok yükümlülüğü ihlal etmesi durumunda, ihlal birden çok da olsa tek bir para cezasına hükmedilir demektir⁴⁴¹. Yargıtay'ın bir kararına göre, ” 1475 sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesinin son fıkrasında yer alan" .. işlerine son verilen işçilerin sayısı 10 veya daha fazla olduğu takdirde işverenin, yeni bir işe yerleştirilebilmeleri için bunların isimlerini ve niteliklerini çıkarma tarihinden en az bir ay önce ilgili İş ve İşçi Bulma Kurumu örgütüne bildirme" zorunluluğunun 98. maddede yaptırıma bağlanmadığı, bu zorunluluğa uymayan işveren hakkında 107. maddenin uygulanması gerektiği ve idarece verilen para cezasının işten çıkarılan işçilerin isimlerini İş ve İşçi Bulma Kurumu'na bildirmeme suçuna münhasır olduğu gözetilmeden, yazılı şekilde itirazın reddine karar verilmesi.... BOZULMASINA... 1475 sayılı Yasa'nın 107. maddesi gereğince idari para cezasının...belirlenmesine..”⁴⁴² aykırılığın sonucu ortada tek bir suçun olduğu ve çıkarılan işçi sayısına göre çoğaltılamayacağı belirtilmiştir.

Aynı karar için karşı oy yazısı bulunmaktadır. Buna göre; “Görüleceği üzere, 98/59 sayılı direktifin emredici ifadesi 4857 sayılı Kanunun 29. maddesinde de tekrarlanmaktadır. Bu maddenin emrediciliğinin karşılığı aynı Yasanın 100. maddesinde para cezası olarak belirtilmiştir. 29. madde gibi, İş Kanunundaki birçok maddeye aykırılık yine aynı Kanunda yaptırımla karşılanmaktadır. Yasanın emredici hükümlerine aykırılığın cezası, sadece para cezasıdır düşüncesi İş Kanununun amacına varmayı engeller. Bir nevi emredici yasaya aykırılık para cezası ile özdeşleştirilir. Halbuki, 29. maddeye aykırılık işe iade ile sonuçlandırıldığında maddenin amacı gerçekleşmiş olacaktır. Bu durumu engelleyen normatif bir düzenleme de bulunmamaktadır. Fesih yazısında talep ve sipariş azalmasından söz edilmiş, işyeri kapatılmasına yer verilmemiştir. İşveren fesih sebebini değiştiremez. Şu durumda, 29. maddenin prosedürünün sonuçlarına uygun hareket edilmeli, işe iade kararı kabul edilmesi gerekir, düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.”.

⁴⁴⁰ Yarg.9.HD., 29.01.2007, E.2006/29843, K.2007/1029

http://www.hukukturk.com/fractal/hukukTurk/pages/find/find_n.jsp?MainCategoryId=Yargıtay&pvie_wld=483&pobjectld=509&pTabld=430, En son erişim 22.06.2008. Aynı yönde, Yarg.9.HD., 26.01.2004, E.2004/1320, K.2004/1174. **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, Şerh Cilt 2, s.430-431.

⁴⁴¹ **UÇUM**, a.g.e., s.176.

⁴⁴² Yarg.9.HD., 17.01.1995, E.1995/317, K.1995/57

http://www.hukukturk.com/fractal/hukukTurk/pages/find/find_n.jsp?MainCategoryId=Yargıtay&pvie_wld=483&pobjectld=509&pTabld=430, En son erişim 22.06.2008

Sonuç olarak 4857 Sayılı İş Kanunu madde 100, madde 29’da belirtilen, toplu işçi çıkarma hükümlerine aykırı olarak işçi çıkaran işveren veya işveren vekili için işten çıkardığı her işçiye iki yüz milyon lira para cezası verileceğini düzenlemiştir. Kanunun bu düzenlemesi yeterince açıktır ve işverenin toplu işçi çıkarma hükümlerine aykırı davranması sonucunda idari para cezası yaptırımına tabi olacağı ortadadır.

SONUÇ

Toplu işçi çıkarmaların gerçekleştiği ülkelerde, toplu işçi çıkarmaya ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi şarttır. Nitekim çok sayıda işçi bu durumdan etkilenmektedir. Bunun yanı sıra daha önemli sonuçları topluma yansımaktadır. Özellikle ekonomik krizler neticesinde toplu işçi çıkarmalar toplumda çok ağır sosyal ve ekonomik patlamalara yol açabilecek niteliktedir. Böylece hem Avrupa Birliği'nde hem de Mukayeseli Hukukta toplu işçi çıkarmalarla ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Türk Hukukunda yer alan ilk düzenleme ise Topluluk Hukukuna göre daha eski tarihlidir.

Avrupa Konseyi, 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı'nda, işçilerin toplu işten çıkarılmaları sürecinde bilgilendirilme ve danışılma haklarına ilişkin düzenlemeye yer vermiştir.

Avrupa Birliği'nde toplu işçi çıkarmalara ilişkin ilk düzenleme olan 17.02.1975 tarihli “Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 75/129 Sayılı Konsey Yönergesi” kabul edilmiştir. Daha sonra “Üye Devletlerin Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 75/129 Sayılı Konsey Yönergesi'ni Tadil Eden 24.06.1992 tarihli ve 92/56 Sayılı Konsey Yönergesi ” çıkarılmıştır. Son olarak, 20.07.1998 tarihli ve 98/59 Sayılı “Toplu İşçi Çıkarmalara İlişkin Üye Devletler Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında Konsey Yönergesi”dir. Bu Yönerge, 75/129 ve 92/56 Sayılı Yönergelerin hiçbir değişiklik yapılmaksızın birleştirilmiş hali olup bugün için toplu işçi çıkarmalar konusunda yürürlükteki tek Yönerge'dir. Yönerge'nin asıl amacı üye ülkelerde toplu işçi çıkarma hükümlerindeki farklılığı önleyerek düzenlemenin yetersiz olduğu ülkelerdeki eksikliği gidermektir. Bu düzenlemede toplu işçi çıkarmanın tanımı açık bir şekilde yapılmamış, hangi hallerin toplu işçi çıkarma olarak kabul edileceği, işverenlerin uymaları gereken usule ilişkin kurallar yer almıştır.

Uluslararası Çalışma Örgütü, 22.06.1982 tarihinde 158 Sayılı “Hizmet İlişkinine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkındaki Sözleşme”yi ve 166 Sayılı Tavsiye Kararı'nı kabul etmiştir. 158 Sayılı Sözleşme'de, ekonomik, teknolojik,

yapısal ve benzeri nedenlerle iş ilişkisine son vermeyi düşünen işverenin, ilgili işçi temsilcilerine, fesih nedenlerini, bu işlemde etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile feshin hangi sürede gerçekleştirileceğine dair bilgileri vereceği düzenlenmiştir. Toplu işçi kavramını belirli sayı ve yüzde ile tanımlanmaktadır. 166 Sayılı Tavsiye Kararı'nda da toplu işçi çıkarmanın tanımı yapılmamış, ancak sayılan sebeplerin gerçekleşmesi durumunda, işçi çıkarmanın önlenmesi veya en aza indirilmesine ilişkin tesviyeler yer almıştır.

Toplu işçi çıkarma kavramı değişik ülkelerin mevzuatlarında da ayrıca tanımlanmamış ve kanunlarında prosedürel nitelikte hükümlere yer verilmiştir.

Türk Hukukunda toplu işçi çıkarmaya ilişkin ilk düzenleme ve sınırlama 1936 tarihli 3008 Sayılı İş Kanunu'na 1951 tarihli 5518 Sayılı Kanun'la eklenen maddede yer almıştır. Hükümde, toplu işçi çıkaran işverenler, bir ay önce işten çıkarmayı gerektiren sebebi yetkili idari makama bildirmek ve altı ay içinde aynı iş için yeniden işçi almak isterlerse, işten çıkarılan işçileri öncelikle işe almak yükümlülüğündedirler. 1967 tarihli 931 Sayılı İş Kanunu'na göre, işlerini daraltmak veya işçilerini azaltmak isteyen işverenlerin toplu işçi çıkarabilecekleri hükme bağlanmış ve yine topluca işten çıkardıkları işçilerini tekrar işe alma yükümlülükleri vardır. 1971 tarihli ve 1475 Sayılı İş Kanunu'nda bu hükümler aynen kalmıştır.

1975 yılında, 1927 Sayılı Kanun'la getirilen yeni hükümde, işverene sadece bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. 2002 yılında iş güvencesiyle ilgili bir düzenlemeye gidilerek, 1475 Sayılı Kanun'un 24. maddesi 4773 Sayılı Kanun'la yeniden düzenlenerek "toplular işçi çıkarma" başlığına yer verilmiştir. Bu Kanun'da işverenin toplu işten çıkardığı işçileri yeniden işe alma yükümlülüğü getirilmemiştir.

Hala yürürlükte olan, 22.05.2003 tarihli 4857 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi "Toplu İşçi Çıkarma" başlığını taşımaktadır. Hükümde, toplu işçi çıkarma kavram olarak tanımlanmamakla beraber, toplu işçi çıkarma sayılan durumlar ve işverenlerin uyması gereken prosedürler yer almaktadır.

Kavram olarak toplu işçi çıkarma ne Avrupa Birliği düzenlemelerinde ne Mukayeseli Hukukta ne de Türk Hukukunda tanımlanmamıştır. Bütün bu düzenlemelere göre, toplu işçi çıkarmayı, işverenin Kanun'da belirtilen aynı işten

çıkarma nedenlerinden birisine dayanarak, işyerinde çalışan işçi sayısına göre belirli sayıda işçinin işine belirli bir süre içinde işine son verilmesi şeklinde tanımlayabiliriz.

Toplu işçi çıkarmaların bireysel fesihlerden ayrı düzenlemelere konu yapılması, işten çıkarılan birden fazla işçinin iş sözleşmelerinin toplu sona ermesi değildir. Her bir işçinin iş sözleşmesi ayrı olarak feshedilmektedir. Zira toplu işçi çıkarmalarda her bir işçinin iş sözleşmeleri İşK.17 uyarınca, bildirim süreleri dikkate alınarak sona erdirilecektir.

Yaptığımız tanıma göre, işverenin toplu işçi çıkarmayı gerçekleştirebilmesinin ilk şartı Kanun'da belirtilen sebeplerden birinin varlığıdır. Buna göre işveren, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gereği sebeplerinden birisine dayanmak zorundadır. Öğretide işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu, 158 Sayılı ILO Sözleşmesi'nden farklı nitelikte unsurlar içerdiği ve soyut bir ifade olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir. Oysaki işletme, işyeri, işin gerekleri ibarelerine İşK.18/1'e uyum sağlanması amacıyla yer verildiği söylenebilir. Belirtilen sebepler arasında işçinin kişiliğinden, yeterliliğinden veya davranışlarından kaynaklanan sebepler yer almamaktadır. O halde toplu işçi çıkarma sadece işyeri ile ilgili nedenlere dayanarak yapılabilir. İkinci olarak, çıkarmanın toplu sayılması için çıkarılacak işçi sayısının belirli bir rakama ulaşması ve işyerinde belirli sayıda işçinin çalışması gereklidir. Buna göre işyerinde en az yirmi işçinin çalışması ve çıkarılacak işçi sayısının en az on olması gerekmektedir. Son unsur ise Kanun'da belirtilen belirli bir süre içinde işçi çıkarılmasıdır. Bu süre otuz gün olarak belirlenmiştir. İşK.29/5'e göre; toplu işçi çıkarma kapsamında yapılan fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur. Buna göre bildirimden otuz gün geçtikten sonra İşK.17'de belirtilen bildirim süreleri işlemeye başlayacak ya da işveren peşin ücret ödemesi suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilecektir.

İş Kanunu'nun 29. maddesinde, toplu işçi çıkarmanın gerçekleşebilmesi için işyerinde çalışan işçi sayısı ve çıkarılacak işçi sayısı olmak üzere iki farklı sayı hesabı öngörülmüştür. İki halde de işyeri esas alınarak düzenlemeye gidilmiştir. Çalışan işçi sayısının belirlenmesinde, iş sözleşmelerinin türü bakımından ayırım getirilmemiş,

işyerinde en az yirmi işçi çalışması aranmıştır. Sadece işyerinde memur, stajyer, çırak, alt işverenin işçisi olarak çalışanlar ve geçici işçi olarak bulunan işçiler kapsam dışı bırakılmıştır. Buna göre, birden çok işyerinden oluşan ve her işyerinde yirmiden az işçi çalıştıran bir işletmede toplu işçi çıkarmaya gidilemeyecektir. İşletmede çalışan işçi sayısı yirmiye ulaşsa veya yirmiden fazla olsa bile, işyeri esas alındığı için İşK.29 hükümleri uygulanamayacaktır. Bu durumla ilgili karşılaşılabilecek sorun ise iş güvencesi hükümlerinin uygulanmasında karşımıza çıkar. Aynı iş koluna ait birden fazla işyerine sahip işveren, toplu işçi çıkarmanın gerçekleşeceği işyerinde yirmiden fazla fakat otuzdan az işçi çalıştırmaktadır. Ayrıca bu işyerine ait iş kolunda başka bir işyerine daha sahiptir ve iki işyerindeki toplam işçi sayısı otuzu geçmektedir. Buna göre, iş güvencesi hükümlerinden Kanun'da belirtilen şartları taşıyan işçilerin yararlanması gerekecektir. Çalışan ve çıkarılacak işçiler açısından işyeri esas alınmıştır. Bunu düzeltebilmek için kanunda bir değişikliğe giderek, iş güvencesi hükümlerinde olduğu gibi, işletmenin aynı işkoluna dahil işyerlerinin bir bütün olarak esas alınmasıdır. Çıkarılacak işçi sayısı ise en az on olarak belirlenmiştir. İş sözleşmesine toplu işçi kapsamında son verilebilecek işçilerin iş sözleşmeleri İşK.17 uyarınca gerçekleşecektir. Hükme göre, fesihlerin bildirimli fesih olması gerektiğinden bildirimli fesihle sona erdirilebilecek olan iş sözleşmesi belirsiz süreli iş sözleşmesidir. O halde belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş sözleşmeleri toplu işçi çıkarma hükümlerine göre sona erdirilemez.

İşveren, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirir (İşK.29/1). Bu bildirimde, işçi çıkarmanın sebepleri, bundan etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işleminin hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine ilişkin bilgilerin bulunması zorunludur. Feshin geçerliliği ise idari makamın onayına bağlı değildir.

İşverenin bildirimde bulunmasının yanında işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yapması gerekmektedir. İşyeri sendika temsilcileriyle görüşmelerin sonucu ne olursa olsun, bu, gerçekleştirilmesi gereken bir aşamadır. İş Kanunu tasarısında, işyeri sendika temsilcisinin bulunmadığı işyerlerinde, görüşmelerin işçilerin kendi

aralarında seçecekleri işçi temsilcileri ile yapılması hükmü Kanun'un 29. maddesinde yer alamamıştır. Oysaki birçok işyerinde sendika temsilcileri bulunmamaktadır ve buna bağlı olarak görüşme yükümlülüğü yerine getirilememektedir. Kanımızca işyerinde, işyeri sendika temsilcisinin bulunamadığı yerlerde mutlaka işçi temsilcisi bulunmalıdır.

İşyeri sendika temsilcileriyle işveren arasında yapılacak görüşmelerde, işyeri veya işletme düzeyinde toplu işçi çıkarmayı önleyecek tedbirlerin alınıp alınmayacağı veya işten çıkarılacak işçilerin seçiminde bazı ölçütlerin uygulanıp uygulanmadığı hususları ele alınabilecek konular arasındadır. İşverenin bu çabaları, bireysel işçi çıkarmalarda olduğu gibi, toplu işçi çıkarmalarda da son çare ilkesinin uygulanacağını gösterir. Bireysel işçi çıkarmalarda, feshin son çare olması İŞK.18 vd. hükümlerinden yararlanan işçiler için uygulanan bir ilkedir. Buna göre iş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçiler açısından fesih son çare olarak düşünülmelidir. Toplu işçi çıkarılırken, her ne kadar işçilerin sözleşmelerine ayrı ayrı yani bireysel olarak son verilse de son çare olma ilkesi iş güvencesinden yararlanan ve yararlanmayan bütün işçiler için uygulanacaktır. Nitekim işverenin işyeri sendika görüşme yükümlülüğü kapsamına toplu olarak çıkarılması düşünülen bütün işçiler girer.

Toplu işçi çıkarmanın kapsamında işten çıkarılacak işçilerin seçiminde uygulanacak ölçüt konusunda Türk Hukukunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Alman Hukukunda ise işçilerin sosyal durumlarına ilişkin bazı ölçütler, sosyal seçim ölçütleri, göz önünde bulundurularak feshine gidilmektedir. Uygulamada ise bir takım objektif ölçütlerden bahsedilmektedir. Bu ölçütlerde işçilerin sosyal durumları göz önünde bulundurulmaktadır.

Feshin son çare olması ilkesi gereği işveren işçiye çalışma koşullarında değişiklik önerebilir. İş Kanunu'nun 22. maddesinde yer alan değişiklik feshi hükümleri sadece iş güvencesinin kapsamına giren işçiler değil, iş güvencesinin uygulama alanı dışında kalan işçilere de uygulanır. Hükmün sadece iş güvencesi kapsamındaki işçilere uygulanması gerektiği yönünde görüşler de vardır. İş Kanunu madde 22/1'de yer alan işverenin feshin "geçerli bir nedene dayandığını yazılı olarak açıklaması" hükmü iş güvencesinin kapsamı dışında ki işçilere uygulanmaz. Ancak

kapsam dışı kalanların bu hükmün koruyuculuğu dışında bırakılması da doğru olmaz. Zira 22. maddede herhangi bir istisna öngörülmemiş, değişiklik feshinin sadece otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde uygulanacağı yönünde bir sınırlama getirilmemiştir. Kanun'un.22/2 hükmünü ise, İşK.22/1'i teyit eden bir düzenleme olarak yorumlamak doğrudur. Buna göre, çalışma koşullarında tarafların anlaşmasıyla esaslı bir değişikliğe gidilebileceği ancak bunun için İşK.22/1'de öngörülen usule uyulması gerektiği kabul edilmelidir. Ayrıca işveren toplu işçi çıkarmayı önlemek için işçilere kısa çalışma, telafi çalışması, ücretsiz izin, yıllık izin gibi teklifler getirebilir.

İşverenin yapacağı fesih bildirimleri, toplu işçi çıkarma isteğini Bölge Müdürlüğü'ne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur (İşK.29/5). Buna göre, işveren tarafından gerçekleştirilecek fesih bildirimleri otuz günlük süre dolmadan hüküm doğuramayacaktır. Belirtilen otuz günlük sürenin, işçi temsilcileriyle yapılan toplantıya ilişkin belgenin düzenlenmesinden sonra işlemeye başlaması veya bildirim süresi 30 günün altında kalan işçilerin iş sözleşmelerinin son bulma tarihinin otuzuncu günün sonuna kadar uzatıldığı şeklinde görüşler vardır. Kanımızca, Kanun'daki düzenleme yerindedir.

İş Kanununun 29. maddesinin beşinci fıkrası ile birinci fıkrası arasında açık bir bağlantı kurulmadığından, birinci fıkrada öngörülen otuz günlük sürenin bitiminde beşinci fıkrada belirtilen otuz günlük sürenin başlayacağı zannedilebilir. Ancak, birinci fıkradaki bildirim ilgili yer ve kişilere (bu arada Bölge Müdürlüğü'ne) yapılmasından itibaren geçecek süre ile beşinci fıkradaki feshin hüküm doğurma zamanı aynıdır ve fesih bildiriminin Bölge Müdürlüğü'ne yapıldığı anı esas alan otuz günlük süredir. Bu açıdan, kanun koyucunun iradesine de uygun olarak, iki fıkranın da aynı süreyi esas aldığı ve ikinci bir otuz günlük sürenin söz konusu olmadığı kabulü gerekmektedir.

Toplu işçi çıkarmak isteyen işveren Kanun'da belirtilen prosedürlere uymak zorundadır. Aksi halde usulsüz bir işlem gerçekleştirmiş olacaktır. Toplu işçi çıkarma usulüne aykırılık, Kanun'un öngördüğü usulden herhangi birinin yerine getirilmemesiyle ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirim yükümlülüğüne aykırılıktır. Diğerleri ise işyeri sendika temsilcileri ile Türkiye

İş Kurumuna bildirim yükümlülüğüne aykırılık olarak karşımıza çıkar.

Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne toplu işçi çıkarma isteğinin bildirilmesi yükümlülüğüne aykırılık iki türlü karşımıza çıkar. İlk olarak, bildirimler yasanın aradığı tarihten daha geç yapılabilir. İkinci aykırılık bildirimlerin fesihden sonra yapılmış veya hiç yapılmamış olmasıdır. Toplu işçi çıkarmalarda Bölge Müdürlüğü'ne bildirim geç yapılması, işçilerin sözleşmeleri feshedildikten sonra yapılması veya hiç yapılmaması durumlarında, idari yaptırım kanunda düzenlenmiştir. Fakat bunun yanında Kanun'da yer almamakla beraber hukuki yaptırımın da olduğu öğretilerde de belirtilmiştir. Hukuki yaptırım konusunda geçersizlik ve hükümsüzlük olmak üzere iki tür görüşe yer verildiği görülmektedir. Madde metninde de "...bildirimler....hüküm doğurur." şeklinde ifade yer almaktadır. Buna göre Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne yapılan bildirimde bir usulsüzlük varsa bildirim hüküm doğurmayacağı sonucu çıkmaktadır. Anılan hükümsüzlük hali farklı şekilde yorumlanabilir. İlk olarak, hükümsüzlüğü, ortadan kaldırma anlamıyla ele alabiliriz. Bu durumda fesih yapılmamış sayılacaktır. Fakat hiç yapılmamış sayılma kendiliğinden değil, işçi tarafından tespit davasının açılmasıyla anlam kazanabilir. İkinci olarak ise bildirim süresine uyulmadan fesih yoluna gidilmişse, feshi etkisiz kılan bir durum mevcuttur. Buna göre, ortada bir fesih olmakla birlikte, toplu işçi çıkarmada öngörülen usul şartlarına uymadan yapılmıştır. Yapılan toplu işçi çıkarmanın geçersiz olduğunu kabul edersek, baştan itibaren sonuç doğurmayan bir fesih söz konusudur. Geçersizlik durumunda da işçilerin dava açması gerekmektedir. Belirtelim ki bahsettiğimiz işçiler iş güvencesinden yararlanan ve yararlanamayan tüm işçilerdir.

İşverenin işyeri sendika temsilcisine hiç bildirimde bulunmadan ve görüşme yapmadan fesih yoluna gitmesi, işyeri sendika temsilcisine bildirimde bulunup görüşmelere de katılması ve bir anlaşmaya varmasına rağmen bunu uygulamadan fesih yolunu kullanması, görüşme sonunda belge düzenlememesi, işten çıkarmanın önlenmesi ya da çıkartılacak işçi sayısının azaltılmasına yönelik daha hafif önlemler alma yükümlülüğü bulunmasına rağmen bunu yerine getirmemesi ve feshe alternatif teşkil edilen daha hafif önlemlerin uygulanmaması hep görüşme yükümlülüğüne aykırılığın görünümleridir. Kanun'da açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen,

ultima ratio ilkesi, feshi geçerli nedene bağlayan iş güvencesi sistemine ilişkindir. Bu nedenle, işçi temsilcileriyle yapılan görüşmeler sonucunda tespit edilen ve feshe alternatif teşkil eden daha hafif tedbirlerin uygulanmaması feshi geçersiz kılar. İşverenin 29. maddede öngörülen işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yükümlülüğüne uymaması halinde işçiler Alman Hukukunda olduğu gibi feshin hükümsüzlüğünü ileri sürebilirler. Hüküm ve sonuç doğurmama, feshin geçersizliğinden farklı olarak, baştan itibaren değil, öne sürüldüğü andan ileriye etkilidir.

İş Kanunu 29/6'da yer alan hükme göre; "İşveren toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikte iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırır". İşveren maddede belirtilen durum gerçekleştiği zaman çağırma eylemini yerine getirmese, bu yükümlülüğü yerine getirmemiş yani aykırı davranmış olur. Burada toplu işçi çıkarmanın, belirli koşulların varlığı halinde işverene yüklediği bir yükümlülük daha vardır. Bu da, işten çıkardığı işçilerle yeniden iş sözleşmesi kurma zorunluluğudur. Aykırı davranışın meydana gelmesi için bir takım unsurların bir araya gelmesi lazımdır. İlk önce toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesi ve ardından aradan altı aydan fazla zaman geçmemiş olması gerekmektedir. Bu altı aylık süre içinde işveren işten çıkardığı işçilerin yapmakta olduğu iş türünden bir iş için yeniden işçi alma ihtiyacı duymalıdır. Bu durumda işveren bu iş için yeniden işçi alma yoluna giderken çıkardığı işçilerden nitelikleri uygun olanları işe çağırarak yükümlüdür. Bunun yanında, aradan altı aydan daha fazla bir zaman geçtiyse işverenin işe alma ihtiyacı aynı nitelikteki iş ve işçi için söz konusu olsa bile yükümlülüğe aykırı davranmış sayılmaz. Aynı şekilde, altı aylık süre içinde olmasına rağmen farklı nitelikte bir iş için yeniden işçi almak istediğinde işverenin yükümlülüğe aykırı davranışından bahsedilemez.

İşyerinin kesin ve devamlı suretle faaliyetine son verilmesi hali ile işverenin yeniden işe alma yükümlülüğü aynı fıkrada düzenlenmiştir. Bu durumda sadece işyeri kapatmalarda bu hükmün uygulanması gerektiğini düşünmek yanlış olur. Zira bütün toplu işçi çıkarmalarda işverenin yeniden işe alma yükümlülüğünü kabul etmek kanuni düzenlemenin amacının ve işçi yararına yorum ilkesinin gereğidir.

Sonuç olarak, işveren, madde 29/6'da düzenlenmiş bulunan şartlar gerçekleşmesine rağmen, çıkardığı işçilerden nitelikleri uygun olanları tercihen işe almaz ise, belirtilen yükümlülüğe aykırı hareket etmiş olur. Bu konuda, hukuki yaptırım düzenlenmemiştir. Fakat öğretideki bir görüşe göre yeniden iş sözleşmesi yapmayan işverenin, işçinin bu nedenle doğan zararını tazmin etmekle yükümlü olduğudur. Başka bir görüşe göre ise, işverene karşı yeniden iş sözleşmesi yapması için aynen ifa davası açılabilirdir. Yargıtay'a göre de, işçisini yeniden işe almayan işveren hakkında herhangi bir hukuki yaptırım yoktur. İş Kanunu madde 100'de, işverenin veya işveren vekilinin toplu işçi çıkarmaya aykırı davranması halinde uygulanacak para cezasından bahsetmektedir. Fakat yeniden işe alma yükümlülüğüne uymayan işveren veya işveren vekili hakkında herhangi bir idari para cezasından bahsedilmemektedir. Sonuç olarak, işverene yeniden işe alma yükümlülüğüne aykırı davranması halinde cezai veya hukuki yaptırım öngörülmemiş olması büyük bir eksikliklerdir. Bu sebeple, İşK.100 ve madde 29'da değişikliğe gidilmesi doğru olur kanısındayız.

İş Kanunu'nun 29/6 maddesine göre, "İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirmek ve işyerinde ilan etmekle yükümlüdür.". Hükümden anlaşıldığı gibi, işverenin sadece ilgili Bölge Müdürlüğü'ne ve Türkiye İş Kurumu'na bildirimde bulunması ve durumu işyerinde ilan etmesi yeterli görülmektedir. İşyerinin bütünüyle, kesin ve sürekli şekilde kapatılması aranmaktadır. Kapatma ekonomik bir nedene dayanabileceği gibi işverenin iradesinden de kaynaklanabilir.

Öğretide, işyerinin temelli kapatılması halinde yine ve daha belirgin olarak toplu işçi çıkarmanın söz konusu olacağına dair görüşler bulunmaktadır. Ancak, toplu işçi çıkarmanın ne olduğu, şartları ve nasıl yapılması gerektiği İşK.29/1 ve 29/2'de belirtilmiştir. İşyerinin kapatılması durumu ise İşK.29/6'da toplu işçi çıkarmadan farklı olarak ele alınmıştır. Bir işyerinin bütünüyle kapatılması halinde, kural olarak, işyerinde bulunan tüm işçilerin iş sözleşmeleri bireysel olarak, her biri için uyulması gerekli bildirim usullerine göre sona erer. Ayrıca işyerinin kapatılması halinin toplu işçi çıkarmanın nedenleri arasında sayılmadığını da İş Kanunu'ndaki

ilgili ifadelerden çıkarabiliriz. Zira işverenin işyerini kapatmasının amacı iş hayatını sonlandırmaktır.

Belirtmek gerekir ki işyerinin kapatılmasında iş sözleşmelerinin feshedilmesinde izlenecek süreç açısından, bildirimler ve feshin hüküm doğurması konularında toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümlerin yürütüldüğü de görülmektedir.

Kanun'da işyerinin kapatılmasına ilişkin hem özel hem de genel hükümlere yer vermiştir. Bilindiği gibi özel ve genel hükümler bir arada uygulanamaz ve eğer özel hüküm uygulama alanı bulursa genel hüküm uygulanamaz. Buna göre, İşK.29/6'da belirtilen şartlar mevcutsa İşK.3/1 hükmü uygulanmayacaktır.

Öğretide, işyerinin kapatılmasında, işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yapılmaması eleştirilmiştir. Kanaatimizce, işyerinin kapatılmasında işyeri sendika temsilcilerine bildirim ve bunlarla görüşme yükümlülüğü getirilmemiş olması yerindedir. Nitekim görüşmelerin amacı toplu işçi çıkarmayı engelleyerek işçilerin menfaatlerini korumaktır. Oysaki işyerini kapatmak isteyen işveren bu konuda serbestçe hareket ederek iş hayatını terk etmeyi amaçlamaktadır.

İşyerinin bir bölümünün kapatılması, işyerinde faaliyet devam ettiği için toplu işçi çıkarma halini oluşturur. İşyerinin kapatılmasında ise, işyerinde asıl iş olan mal veya hizmet üretimi ve tüm yardımcı işlerin yürütümüne son verilmektedir. Yani, teknik amacı gerçekleştirmek üzere bir araya getirilen unsurlar, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile bütünleştiği iş organizasyonunu ortadan kaldırmaktadır.

İşverenin işyerini kapatmaya yönelik kararı, mahkemelerin denetimine tabi olmayan serbest işveren kararıdır. Bu karar, mahkemeler tarafından amaca uygunluk, gereklilik veya yerindelik gibi denetimlere tabi tutulmaz. İşyerinin kapatılması kötüniyetli uygulamalar hariç hakim denetimi dışındadır. O halde işverenin kapatmada gerçeğe dayalı ve samimi olmayan bir işlem yaptığı, kısaca kötüniyetli olduğu kabul edilebilecekse işçiler dava açabilecekleridir. İşyeri gerçekte kapatılmamış olduğundan işçiler, işletme- işyeri gereklerine dayalı geçerli bir sebep de olmadığından, iş güvencesinden yararlanan işçiler İşK.18 vd., diğerleri ise İşK.17 hükümlerine göre dava açabilecekleridir.

Bütün bunlara rağmen, işverenin işyerini kapatma nedeni ciddi nitelik taşıyorsa

(ekonomik kriz gibi) yapılan bildirimli fesihlerde kötüniyet aranmamaktadır. İşyerinin önce kapatılıp sonra açılması durumu mutlaka kötüniyet anlamına gelmez. Bu durumda yapılan fesihlerin geçerli sayılması için, işverenin fesihten önce aldığı kapatma kararının ciddi olduğunu ve en azından kısa sayılamayacak bir süre için işyerini kısmen veya tamamen kapattığını ispatlaması gerekir. Kapatma sırasında toplu işçi çıkarmanın koşulları olduğu ve işveren altı ay içinde işyerini yeniden faaliyete geçirdiği takdirde, işten çıkardığı işçilere öncelikle çağrıda bulunarak yeniden sözleşme yapılmalıdır. Toplu işçi çıkarma tanımına girmeyen işten çıkarmalarda ise işverenin böyle bir yükümlülüğü yoktur.

İşçiler, toplu işçi çıkarma sonucunda açabilecekleri işe iade davasından da işyerinin kapatılması halinde yararlanamazlar. Nitekim işyeri sürekli olarak ve tamamen kapatıldığı için işçilerin geri dönebilecekleri bir işyeri bulunmamaktadır. Bunun yanında, birden fazla işyeri bulunan işverenin bu işyerlerinden birini kapattığında feshin son çare olma ilkesi gereğince, kapatılan işyerindeki işçilerin kapatılmayan birimlerde istihdamının mümkün olup olmadığı her zaman göz önünde bulundurulmalı ve işçilerin yerleşebilecekleri bir iş daha mevcutsa mutlaka değerlendirilmelidir.

Sonuç olarak, öğretilerdeki çoğunluk görüşüne göre işyerinin kapatılması toplu işçi çıkarma hükümlerinin uygulanmayacağı haller olarak belirtilmiştir. Bu görüşe katılmakla birlikte, işyerinin kapatılması halinin toplu işçi çıkarma başlıklı 29. maddede düzenlenmesi karışıklığa yol açmaktadır. İşyerinin kapatılması halinde kapatmanın gerçekleşeceği işyerindeki işçilerin sayısı, işverenin bildirim ve feshe ilişkin yükümlülükleri toplu işçi çıkarmalarda uygulanacak yükümlülüklerdendir. Toplu işçi çıkarmaya ilişkin şartlardan bir kısmının işyerinin kapatılmasında da uygulanması kapatmaların niteliğini değiştirmez. Nitekim toplu işçi çıkarmadaki amaç, işçilerin iş sözleşmelerine son vermektir. Oysaki işverenin işyerini kapatmasındaki amacı iş hayatını bırakmaktır. İşyerinin kapatılması toplu işçi çıkarma maddesi altında düzenlenerek, Kanun'un 3. maddesindeki işyeri kapatmalardan ayrılmış, işçi sayısının fazla olduğu durumlarda daha özellikli kurallara yer verilmiştir.

İş Kanunu, mevsimlik çalışmayı başlı başına düzenlememektedir. Ancak bu

çalışma türüne ilişkin bazı hükümler içermektedir. Bu hükümlerin başında madde 29/7 hükmü gelmektedir. Buna göre; “Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine göre yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz.”. Yani, mevsim ve kampanya dönemi içinde, mevsim ve kampanya işçilerinin işlerine topluca son verilmesi durumunda İşK.29 hükümleri uygulanacaktır. Bu madde hükmüyle asıl amaçlanan dönem sonunda işten çıkarılan yani iş sözleşmeleri feshedilen işçileridir. Eğer işçilerin işten çıkarılması, mevsim ve kampanya döneminin sona ermesi nedeniyle ise, toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanmaz. Bunun yanında, başka bir nedenle ve belirlenen dönem bitmeden işlerine son veriliyorsa ve sayı olarak madde 29 ‘da belirtilen miktara ulaşıldıysa toplu işçi çıkarma hükümleri uygulanacaktır.

İşveren, işçilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanmaları engellemek için toplu işçi çıkarmaya gidebilir. Bu durumda işçiler, toplu işçi çıkarmayı gerektiren geçerli bir sebep olmadığını, işverenin Kanun’da kendilerine tanınmış hakları engellemek amacıyla bu yolu seçtiğini iddia ederek işe iade davası açabilirler. İşK.29/son hükmü iş güvencesinden yararlanan işçiler için getirilmiştir. Nitekim Kanun’un 18, 19, 20 ve 21. maddelerinden yararlanabilecek işçiler belirtilmiştir. Bu durumda iş güvencesinden yararlanmayan işçilerin işe iade davası açma hakları bulunmamaktadır. Bu işçiler, şartları varsa, feshin kötünietli olduğuna dair veya usulsüz yapıldığına dair dava açabilirler.

Sonuç olarak, işçilerin işveren tarafından yapılacak fesihlere karşı korunması önemlidir. Türk Hukukunda iş güvencesine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. İş güvencesi kapsamındaki işçilerin hem bireysel hem de toplu işçi çıkarmalarda hakları ve korunmaları kapsam dışındakilerden daha fazladır. Özellikle toplu işçi çıkarmalarda iş güvencesinden yararlanan ve yararlanmayan işçi ayrımına gidilmemeye çalışılmıştır. Her şeye rağmen, İş Kanunu’nun “Toplu İşçi Çıkarma” başlıklı 29. maddesi bir takım eksiklikleriyle beraber önemli bir düzenlemedir.

YARARLANILAN KAYNAKLAR*

- AĞER, İlker** : Türk Çalışma Yaşamında İş Güvencesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2006.
- AKI, Erol** : İş Sözleşmesinin Feshi, Feshe İtiraz ve Geçersiz Nedenle Yapılan Feshin Hukuki Sonuçları, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006, s.283-321. (İş Sözleşmesinin Feshi)
- AKI, Erol** : Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:5, Sayı:3, Nisan 2000, s.249-267. (Mevsimlik İşler)
- AKTAY, Nizamettin** : 4773 Sayılı Yeni İş Güvencesi Kanunu ve Getirdiği Yeni Düzenlemeler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.7, S.2003/2, s.1-13.
- AKYİĞİT, Ercan** : İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Birinci Cilt, Madde 1-31, 3.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008. (4857 Sayılı İş Kanunu)
- AKYİĞİT, Ercan** : İş Hukuku, 4.Basım Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005. (İş Hukuku)
- ALP, Mustafa** : Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi ve İşçilik Alacaklarının Güvencesi, Ekonomik Krizin İş Hukuku Uygulamasına Etkisi, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2002 Yılı Toplantısı, 17-18 Mayıs 2002, İstanbul 2002 s.91-126. (Hizmet Akitlerinin Sona Ermesi)
- ALP, Mustafa** : İşçinin Feshe Karşı Korunması, İş Güvencesi Yasası, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:5, Sayı:1, İzmir 2003, s.1-41. (Feshe Karşı Korunma)
- ALPAGUT, Gülsevil** : İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtayın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri, Çimento İşveren Dergisi, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, C.18, 2004/5, s.52-62. (İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik)
- ALPAGUT, Gülsevil** : Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik, Bankacılar Dergisi,

* Yollama yapılırken kullanılan kısaltmalar parantez içerisinde gösterilmiştir.

S.2008/65,<http://www.tbb.org.tr/turkce/dergi/dergi65/gulsevilalpagut.pdf> , s.89-110. Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi)

- ALPAGUT, Gülsevil** : Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu İle İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, s.79-117. (Karşılaştırmalı Hukuk)
- ALPAR, M. Bülent** : Uluslararası Çalışma Teşkilatının (ILO) Yapısı, Çalışmaları ve Denetimi, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:4 Sayı:4, Ocak 1999, s.217-242.
- ASTARLI, Muhittin** : Karar İncelemesi, TÜHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Cilt:20, Sayı:6, Cilt:21, Sayı:1, s.35-45.
- AYDIN, Ufuk** : Avrupa Birliği, ILO ve Türk Hukukunda Toplu İşçi Çıkarma, A.Can TUNCAY 'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s.653-688.
- BİLGİLİ, Abbas** : İş Güvencesi Hukuku, İşe İade Davaları, Karahan Kitabevi, 2.Baskı, Adana 2005.
- CENTEL, Tankut** : Ekonomik Krizin Endüstri İlişkilerine Etkisi, Mercek, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, MESS, Ocak 1999, Y.4, S.13, s.12-21.
- CENTEL, Tankut** : Kararı İncelemesi, Tekstil İşveren Dergisi, Şubat 2004, s.24.
- ÇANKAYA, O.Güven / GÜNAY, C. İlhan / GÖKTAŞ, Seracettin** : Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2005.
- ÇELİK, Aziz** : Kristal-İş Sendikası Eğitim Müdürü, http://www.geocities.com/ceteris_paribus_tr/a_celik3.doc.
- ÇELİK, Nuri** : Ekonomik Krizde Toplu İşçi Çıkarmayı Önleyici Çözüm Arayışları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.5, Y.Nisan 2000, Sayı:3, s.427-436. (Ekonomik Kriz)
- ÇELİK, Nuri** : İş Güvencesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2003. (İş Güvencesi)
- ÇELİK, Nuri** : İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 17.Bası, Beta Basım Yayıncılık A.Ş., Eylül 2004 İstanbul. (İş Hukuku 2004)

- ÇELİK, Nuri** : İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 21.Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., Ağustos 2008 İstanbul. (İş Hukuku)
- DEMİR, Fevzi** : Geçerli Sebep Fesih Kavramı ve Uygulama, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl:2006, Sayı:10. (Geçerli Sebep Fesih) s.469-497
- DEMİR, Fevzi** : İş Güvencesi Hukuku, 2.Baskı, İzmir 1999. (İş Güvencesi)
- DEMİR, Fevzi** : İş Güvencesi ve 4857 Sayılı İş Kanununun Başlıca Yenilikleri, Gereçeli, Yeni ve Eski İş Kanunu Metinleri ile Birlikte, TES-İş Eğitim Yayınları, Ankara 2003. (4857 Sayılı İş Kanunu)
- DEMİR, Fevzi** : İş Güvencesi ve 4857 Sayılı İş Kanununun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamadaki Muhtemel Etkileri, Mercek MESS Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası Temmuz 2003, Yıl:8, Sayı:31 s.83-123. (Muhtemel Etkiler)
- DEMİR, Fevzi** : Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması (İş Güvencesi), Belediye-İş Sendikası Eğitim Yayınları No:3, İstanbul 1986.
- DEMİRCİOĞLU, Murat** : Sorularla Yeni İş Yasası, İstanbul 2003.
- DEMİRCİOĞLU, Murat / CENTEL, Tankut** : İş Hukuku, 7.Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 1999.
- EGEMEN, Erdal** : Türk Hukukunda ve Karşılaştırmalı Hukukta İş Güvencesi, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003.
- EKONOMİ, Münir** : İş Hukuku, Cilt1, Ferdi İş Hukuku, Yenilenmiş 3.Bası, İstanbul Teknik Üniversite Matbaası, İstanbul 1984. (İş Hukuku)
- EKONOMİ, Münir** : İşyerinin Kapatılması, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006, s.409-457. (İşyerinin Kapatılması)
- EKONOMİ, Münir** : Türk İş Hukukunun Avrupa Topluluğu İş Hukuku ile Uyumunu, Avrupa Topluluğu Hukuku ve Türkiye'nin Uyumunu Semineri, 2.Baskı, İstanbul 1990. (Avrupa Topluluğu)
- EKONOMİ, Münir** : Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1997 Yılı Emsal Kararları, Ankara 2000. (1997 Yılı Emsal Kararları)
- ENGİN, Murat** : İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere İle Feshi, Beta Basım,

1.Bası, İstanbul 2003. (İşletme Gerekleri)

- ENGİN, Murat** : Toplu İşçi Çıkarma, İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler Semineri, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2003 s.65-72. (Toplu İşçi Çıkarma)
- ERDENK, Erdem** : Avrupa Birliği'nde Toplu İşçi Çıkarmaların Müktesebat ve Avrupa Topluluğu Adalet Divanı Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30.Yıl Armağanı, 15 Ağustos 2006, Ankara 2006, s.371-407.
- ERTEKİN, Özkan** : Açıklamalı-İçtihatlı İş Güvencesi Hukuku, İşe İade Davaları, Kartal Yayınevi, Ankara, Ağustos 2005.
- ERTÜRK, Şükran** : 4857 sayılı Yasadan Sonra Süreli Fesih, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 30.Yıl Armağanı, Ankara 2006 s.243-282.
- EYRENCİ, Öner** : Avrupa Birliği Hukukunda İş İlişkisinin Sürekliliğinin Korunması, Avrupa Birliği'nin Sosyal Politikaları ve Türkiye Semineri, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Ankara 1997, s.183-198. (AB Hukukunda İş İlişkisi)
- EYRENCİ, Öner** : Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.2004/I, s.97-100.,<http://www.calimatoplum.org/sayi1/karar.pdf>. (Karar İncelemesi)
- EYRENCİ, Öner** : Toplu İşçi Çıkarma ve Ortaya Çıkan Sorunlar, A.Can TUNCAY'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s.549-563. (Toplu İşçi Çıkarma)
- EYRENCİ, Öner / TAŞKENT, Savaş / ULUCAN, Devrim** : Bireysel İş Hukuku, Legal Yayıncılık, Ankara 2005.
- GÜZEL, Ali** : İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi, Sendikalar Yasası, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası Semineri, 28-29 Mayıs 2004, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, 1.Basım, İstanbul 2004, s.15-145.
- İŞIKLI, Alpaslan** : İş Hukuku, 4.Baskı, İmaj Yayıncılık, Ankara 2002.
- İZVEREN, Adil / AKI, Erol** : İş Hukuku, 1.Cilt, Bireysel İş Hukuku, 1.Baskı, Barış Yayınları, İzmir 1999.

- KAYA, Pir Ali** : İş Hukukunun Temel Yasaları, 2.Baskı, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara, Ekim 2006.
- KELESLİ, Yunus** : Toplu İşçi Çıkarma, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_442.htm.
- KILIÇOĞLU, Mustafa** : 4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması, Ayhan Yayıncılık, Ankara 2005. (4857 Sayılı İş Kanunu Yorumu)
- KILIÇOĞLU, Mustafa** : 4857 Sayılı Yeni İş Kanununun 18. Maddesinin Yorumu, A.Can TUNCAY 'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005 s.457-489. (18. Maddenin Yorumu)
- KILIÇOĞLU, Mustafa / ŞENOCAK, Kemal** : İş Güvencesi Hukuku, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Mart 2007. (İş Güvencesi)
- KILIÇOĞLU, Mustafa / ŞENOCAK, Kemal** : İş Kanunu Şerhi, Cilt 1, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Ocak 2008. (Şerh Cilt 1)
- KILIÇOĞLU, Mustafa / ŞENOCAK, Kemal** : İş Kanunu Şerhi, Cilt 2, Legal Yayıncılık, 1.Baskı, Ocak 2008. (Şerh Cilt 2)
- KOÇ, Muzaffer** : Tüm Yönleriyle İş Güvencesi, Yaklaşım Yayıncılık, 2005 Ankara.
- KUTAL, Metin** : İşçinin Feshe Karşı Korunması Kavramı, İktisadi ve Sosyal Boyutları, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü- İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s14-31.
- KUTAL, Metin** : Türk Çalışma Yaşamında Yeni Bir Dönem: 4857 Sayılı İş Kanunu, MESS Mercek, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Yıl:2003/8, Sayı:31, s.20-25. (Türk Çalışma Yaşamı)
- LAÇİNER, Vedat** : Alman Feshe Karşı Koruma Hukukunun Esasları, <http://www.turkishweekly.net/turkce/makale.php?id=117>.
- LEROY, Jacques** : İşverenin Ödeme Güçlüğü, Toplu İşten Çıkarmalar Karşısında İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerleri, Sempozyum, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı Galatasaray, Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, Mayıs 1999 İstanbul, s.49-56.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi** : İş Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2004. (İş Hukuku)

- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi** : 4857 Sayılı Yasanın Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.7,Y.2004, Sayı.4, s.1-37. (4857 Sayılı Yasa)
- NARMANLIOĞLU, Ünal** : İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 3.Bası, İzmir 1998. (İş Hukuku)
- NARMANLIOĞLU, Ünal** : Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği Çerçevesinde İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü- İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.311-337.
- NOGAY, Serkan** : İş Hukukunda Geçerli Sebep Fesih, Konya 2004, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- ODAMAN, Serkan** : Fesihten Sonra İşyerinin Kapatılmasının Fesih sonuçlarına Etkisi, Karar İncelemesi, Sicil, Mess, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Aralık 2007, Yıl:2, Sayı:8, s.74-79.
- ÖZMEN, Remzi** : Notlu-Gerekçeli-Karşılaştırmalı İş Kanunu ve İlgili Mevzuat, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara 2004.
- ÖZVERİ, Murat** : İşverenin Aciz Hali, İflas, İşyerinin Kapatılması, İşyeri Devirleri ve Toplu İşten Çıkarmalar, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, 3-4 Nisan 1998, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, Mayıs 1999 İstanbul, s.66-92.
- RİCHARDS, Geoffrey W.** : İngiltere ve Galler İçin Rapor, İşyerine İlişkin Değişiklikler ve İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 3-4 Nisan 1998 İstanbul, 1.Baskı, İstanbul 1999 s.15-26.
- SARIBAY, Gizem** : Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü, Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2006.
- SAURET, Alain** : İstihdamın Korunmasıyla İlgili Avrupa Birliğinin Yönergeleri, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999, s.93-97.

- SAYMEN, Ferit Hakkı** : Türk İş Hukuku, İstanbul 1954.
- SOYER, Polat** : 158 Sayılı ILO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.269-294.
- SUR, Melda** : İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları, Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1995.
- SÜMER, Haluk Hadi** : Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararların Değerlendirilmesi 1997, İstanbul 1999. (Değerlendirme 1997)
- SÜMER, Haluk Hadi** : İş Hukuku, 13.Baskı, Mimoza Yayınları, Konya 2007. (İş Hukuku)
- SÜMER, Haluk Hadi** : İş Hukuku Uygulamaları, 2.Baskı, Konya 2000. (Uygulamalar)
- SÜZEK, Sarper** : İş Hukuku, Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku, Beta Basım, 1.Bası, İstanbul 2002. (İş Hukuku 2002)
- SÜZEK, Sarper** : İş Hukuku, Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku, Beta Basım, 2.Bası, İstanbul 2005. (İş Hukuku)
- SÜZEK, Sarper** : İş Akdini Fesih Hakkının Sınırlandırılması, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Cilt:6, Yıl:2002, Sayı:4 s.73-94. (Sınırlandırma)
- ŞAFAK, Can** : Eğitim Notları: Türkiye’de İş Güvencesi, 21 Mart 2007, http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382
- ŞAHLANAN, Fevzi** : Bireysel İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması, Türk İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması, I. Oturum, 19 Mayıs 2001, s.143-159. (Bireysel İş Hukuku)
- ŞAHLANAN, Fevzi** : İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler, Sicil, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, Mart 2006, Yıl:1, Sayı:1, s.5-15. (İdari Para Cezaları)
- ŞAHLANAN, Fevzi** : Yeni İş Kanununun Genel Hükümleri, Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik,

- Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran 2003 Çeşme. (Yeni İş Yasası)
- ŞEN, Murat** : Çalışma Yaşamında 4857 Sayılı İş Kanunu ve Getirdiği Yeniliklere Genel Bakış, e-akademi, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Nisan 2004, Sayı:26, Son güncelleme: 01.04.2004, <http://www.e-akademi-org/arsiv.asp?sayi=26-78k>, paragraf 30. (4857 Sayılı İş Kanunu)
- ŞEN, Murat** : Toplu İşçi Çıkarma Prosedürüne Aykırılık, e-Akademi, Hukuku, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Nisan 2005, Sayı 38, s.45-72. www.e-akademi.org/arsiv.asp?sayi=38. (Prosedüre Aykırılık)
- ŞEN, Murat** : Türkiye Cumhuriyeti'nin Onayladığı İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanındaki Çok Taraflı Uluslararası Sözleşmeler, Ankara 2003. (Uluslararası Sözleşmeler)
- TAŞKENT, Savaş** : İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2004, Kamu-İş, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, Ankara 2006 s.49-85. (Sona Erme ve Kıdem Tazminatı)
- TAŞKENT, Savaş** : İş Sözleşmesinin Kurulması ve Sona Ermesi Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 25-29 Haziran 2003 Çeşme, s.104-131. (İş Sözleşmesinin Kurulması)
- TAŞKENT, Savaş** : Uluslararası Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması, İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 18-19 Mayıs 2001, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s.63-76. (Feshe Karşı Koruma)
- TAŞKENT, Savaş** : İş Güvencesi ve Yeni Yasal Düzenleme, Belediye-İş Sendikası Eğitim Yayınları, Ankara 2002.
- TUĞ, Adnan / BAŞBUĞ, Aydın** : İş Güvencesiz İş Hukuku, Milletlerarası Hukukta İş Güvencesi ve İş Hukukumuzda Eleştirel Bir Yaklaşım, Öz İplik-İş Sendikası, Ankara 1992.
- TUNCAY, A.Can** : İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor, Çimento İşveren Dergisi, C.17, S.1, Ocak 2003, s.3-18. (İş Güvencesi Yasası)
- TUNCAY, A.Can** : Telekomünikasyon Alanında İşletme Gereklileri İşe Son Verme, Yargıtay 9.Hukuk Dairesinin E.2005/1085,

- K.2005/24114 Numaralı ve 07.07.2005 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler, LEGAL, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.3, S.2006/10, s.562-568. (Telekomünikasyon)
- TULUKÇU, N.Binnur** : Türk İş Hukukunda Hizmet Sözleşmesinin Haksız Feshi ve Sonuçları, Prof.Dr. Kemal OĞUZMAN' a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.1, S.1, Ocak 2002, s.555-572.
- TURAN, Kamil** : İş Hukukunun Genel Esasları, Ankara 1990.
- UÇUM, Mehmet** : Yeni İş Kanunu Seminer Notları, Legal Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2003.
- UŞAN, M.Fatih** : İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Cilt:1, Gazi Kitabevi, Eylül 2006. (İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
- UŞAN, M. Fatih** : Yargıtay Kararları Işığında İşe İade Davalarının Sonuçları, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C.10, S.1/2008, s.1-47. (Yargıtay Kararları)
- ULUCAN, Devrim** : 4773 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi ve Geçerli Neden Kavramı, İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler, İstanbul Barosu Yayınları, 2.Baskı, İstanbul 2003 s.17-48. (4773 Sayılı Kanun)
- ULUCAN, Devrim** : Alman Hukukunda Feshe Karşı Koruma Esasları ve Bu Konuda Yapılan Son Değişiklikler, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C4, Y.Haziran 1997, S.2, s.231-249. (Alman Hukuku)
- ULUCAN, Devrim** : Toplu İşten Çıkarmalar Karşısında İşçinin Korunması, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Sempozyum, Galatasaray Üniversitesi Rektörlüğü-İstanbul Barosu Başkanlığı, 3-4 Nisan 1998, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1.Baskı, İstanbul 1999 s.57-65. (Toplu İşten Çıkarmalar)
- ULUCAN, Devrim** : İş Güvencesi, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, 2.Baskı. (İş Güvencesi)
- ULUCAN, Devrim** : 158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu, ILO Normları ve Türk İş Hukuku, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 20.Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara 1997, s.159-169.
- YENİSEY, Doğan Kübra** : Hizmet Akdinin Değiştirilmesi ve Ücretsiz İzin Uygulaması, İş Hukukuna ve Sosyal Güvenlik Hukukuna

İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2002 Yılı Toplantısı,
İstanbul 2002, s.71-87.