

**Av. Hakkı KIZILOĞLU**

TİSK Hukuk Müşaviri

## Grev ve Lokavt Dışı Kalacak İşçilerin Belirlenmesinde Ek Tespit Talebi

### T.C. YARGITAY 9. HUKUK DAİRESİ

**Esas No** : 2008/1246  
**Karar No** : 2008/1880  
**Tarihi** : 22.02.2008

#### ÖZET

Grev ve lokavt dışı kalacak işçilerin yönetime uygun olarak bir kez tespit edilmesinden sonra yapılacak her ek tespit işlemi, grevi etkisizleştireceği gibi yasaya da aykırı olup, işlemin iptaline karar verilmesi gerekir.

#### DAVA

Türkiye (...) Sendikası adına Avukat (...) ile (...) Bölge Çalışma Müdürlüğüne izafeten Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı adına Avukat (...) aralarındaki dava hakkında Ankara (...) İş Mahkemesinden verilen 8.11.2007 günlü ve (...) sayılı hüküm davacı avukatınca temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi (...) tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

#### KARAR

Davacı sendika, aralarında toplu iş sözleşmesi görüşmelerinin başlaması ile birlikte işverenin işletme kapsamındaki işyerlerinde grev ve lokavt dışı kalacak işçilerin sayısını belirleyip kendilerine ve ilgili bölge çalışma müdürlüğüne bildirdiğini, tespitin itiraz edilmeksizin kesinleştiğini, ancak toplu görüşmelerinin uyuşmazlık ile sonuçlanması ve işyerinde grev uygulamasının başlaması üzerine işverenin işyerinin bağlı bulunduğu Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurarak greve katılmayacak işçi sayısının artırılmasını talep ettiğini, Bölge Çalışma Müdürlüğünün de ek tespit yaparak grev lokavt dışı kalacak işçilerin sayısını artırdığını, bunun grevi etkisizleştirdiğini belirterek Bölge Çalışma Müdürlüğünün grev lokavt dışı kalacak işçilerin belirlenmesine ilişkin ek tespit işleminin iptaline karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece daha önce kesinleşmiş bir tespit olsa dahi Bölge Çalışma Müdürlüğünün gerekli hallerde ek tespiti yapılabileceği gerekçesi ile sendikanın talebi reddedilmiştir.

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lo-

kavt Kanununun 39/1. maddesinde öngörülen yönetime uygun olarak grev-lokavt dışı kalacak işçiler tespit edilmiş ve tespit kesinleşmiştir. Kesinleşen bu tespitten sonra işveren, işyerlerinin bağlı bulunduğu Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurarak grev-lokavt dışı kalacak işçi sayısının artırılması için ek tespit talebinde bulunmuştur. Bunun üzerine Bölge Çalışma Müdürlüğü tarafından ek tespit yapılmıştır. Grev-lokavt dışı kalacak işçi sayısı bir kez tespit edildikten sonra yapılacak her ek tespit işlemi, grev etkisizleştireceği gibi yasaya

da aykırıdır. Bu itibarla grev-lokavt dışı kalacak işçiler konusunda Bölge Çalışma Müdürlüğü tarafından yapılan ek tespit işleminin iptaline karar verilmesi gerekir iken yazılı şekilde sendika talebinin reddi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

## SONUÇ

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 22.2.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## KARARIN İNCELENMESİ

### 1. İş Hukukunda Grev ve Lokavta Katılamayacak İşçiler İçin Ek Tespit Talebi

Konuya ilişkin olarak 2822 sayılı Toplu İş sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun "kanuni grev ve lokavta katılamayacak işçi kadrosu" başlıklı 39. maddesinin birinci fıkrasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığı ve bozulabilecek demirbaş eşya ve diğer maddelerle, hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçinin grev ve lokavt esnasında çalışmaya ve işverenin de bunları çalıştırmaya mecbur olduğu hüküm altına alınmıştır.

Ek tespit talebi ile ilgili olarak maddenin 3. fıkrasında düzenleme yapılmıştır. Söz konusu fıkra grev ve lokavta katılamayacak işçilerin her ne sebeple olursa olsun kanuni süre içinde tespiti yapılmamış ise, işveren veya işçi sendikasının çalışacak işçi sayısının tespitini süre geçtikten sonra da Bölge Müdürlüğünden talep edebilecekleri düzenlenmiştir. Fıkranın devamında bu tespit en kısa zamanda yapılarak taraflara tebliğ edileceği ve gerekli hallerde Bölge Müdürlüğünün bu tespiti tarafların talebi olmaksızın resen yapabileceği; bu tepite karşı da tarafların iş mahkemesine itiraz haklarının bulunduğu hükme bağlanmıştır.

### 2. Yasal Düzenleme Yorumu Yer Bırakmayacak Şekilde Açıktır

2822 sayılı Kanun'un 39. maddesinin üçüncü

fıkrasındaki söz konusu açık hükme karşın ilgili Yargıtay Kararında "grev ve lokavt dışı kalacak işçi sayısı bir kez tespit edildikten sonra yapılacak her ek tespit işleminin yasaya aykırı olacağı" belirtilmektedir.

Yasanın açıkça düzenlendiği bir konuda Yargıtayımız bu hükmüyle Kanun hükmüne ters bir karar vermiş olmaktadır.

İlgili Kanun hükmü sarıh biçimde grev ve lokavt dışı kalacak işçilerin kanuni süre geçse bile ve her ne sebeple olursa olsun;

- Taraf işverene veya işçi sendikasına Bölge Çalışma Müdürlüğünden ilave işçi sayısının tespitini talep etme hakkı tanımış,
- Bölge çalışma müdürlüğüne resen ilave tespit yetkisi vermiş,
- Ayrıca verilecek karara karşı iş mahkemesinde tarafların itiraz hakkını düzenlemiştir.

Belirtilen düzenlemelerde ek tespit yetkisi hiçbir şüpheye mahal bırakmaksızın hüküm altına alınmıştır.

### 3. Kötüniyetli Taleplerin Değerlendirilmesi İş Yargıya Bırakılmıştır

Burada belirtilmesi gereken nokta tarafların ek tespit talebinde bulunurken kötü niyetli olup olmamaları hususudur. Eğer ek tespit talebinde bulunan taraf bu talebini grevi etkisizleştirme amacıyla yapmışsa, Bölge Müdürlüğünün ilgili talebi iyi şekilde inceleme ve analiz etme durumu ortaya

çıkılmaktadır. Esasen Yasa Koyucu bu incelemenin iyi şekilde yapılamayacağı ihtimalini de dikkate alarak taraflara tespit kararına karşı itiraz hakkı tanımıştır. Başka bir deyişle Bölge Müdürlüğünün vereceği ek tespit kararına karşı taraflardan her birinin iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkemeye itiraz hakkı bulunmaktadır.

#### 4. Doktrinde Yer Alan Görüşler

Konuya ilişkin olarak Prof. Dr. Seza Reisoğlu'nun Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi kitabının 337. sayfasında;

“Grev ve lokavta katılmayacak işçiler her ne sebeple olursa olsun kanuni süre içinde işveren tarafından tespit edilmezse, işveren veya işçi sendikası, çalışacak işçi sayısının tespitini süre geçtikten sonra da Bölge Çalışma Müdürlüğünden talep edebilecektir.

İşveren, çalışma zorunda olan işçileri hiç tespit etmeyeceği gibi, eksik de tespit edebilir. İşçi sendikası buna itiraz etmezse bu tespit kesinleşir. İtiraz ederse o takdirde mahkemenin vereceği karar kesindir. Ancak ister işçi sendikası itiraz etmediği için, isterse itiraz ettiği için mahkeme kararıyla çalışamayacak işçilerin niteliği ve sayısı kesinleşsin, eğer kesinleşen bu sayı bu maddede öngörülen işçileri kapsamıyorsa, Bölge Çalışma Müdürlüğü başvuru üzerine çalışmayacak işçilerin niteliğini ve sayısını tespiti yetkili olacaktır. Bu konuda kesin mahkeme kararı, ancak hangi hususta itiraz edilmemişse, o hususta kesinlik ifade edecektir. Örneğin mahkeme hayvan ve bitkilerin korunması ile ilgili olarak kaç işçi çalışacağına dair bir karar vermemişse, daha sonra bu korumayı sağlamak için işçi sayısının tespiti mahkemeden istenebilecektir. Zira bu maddeye göre işçi çalıştırması, ne sadece işçi sendikasını ne de işvereni ilgilendirmekte, milli servetin korunması için zorunlu görülmektedir.”

açıklaması yapılmıştır.

Aynı şekilde Prof. Dr. Nizamettin Aktay, Prof. Dr. Kadir Arıcı ve Prof. Dr. E. Tuncay Kaplan tarafından kaleme alınan “İş Hukuku” isimli kitabın 518. sayfasında;

“Zamanında tespit edilmemiş grev lokavta katılmayacak işçilerin tespiti süre geçtikten sonra da bölge müdürlüğünden istenebilir. Tespiti hem işçi sendikası hem de işveren tarafı isteyebilir. Bölge

müdürlüğü tespiti yaparak taraflara tebliğ eder. Bu tespiti karşı da mahkemeye itiraz ve dava yolu yukarıdaki şekilde görülebilir.”

ifadesine yer verilmiştir.

Diğer taraftan Doç. Dr. Cevdet İlhan Günay'a ait “Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Hukuku” isimli kitabın 834. sayfasında;

“Bölge Çalışma Müdürlüğünce gerekli olması durumunda yeniden grev ve lokavt dışı kalacak işçilerin tespiti mümkündür. Yargıtay bir kararında 2822 sayılı Kanununun 39. maddesi uyarınca işyerinde kanuni grev ve lokavta katılmayacak işçi sayısı tespit edilmiş ve kesinleşmiş olsa da, o tespitten sonra Bölge Çalışma Müdürlüğü evvelce bazı ünitelerin tespit dışı kalmış olduğundan bahisle, söz konusu üniteler için grev ve lokavt dışında tutulması gereken bir işçi listesi daha düzenleyebileceğini kabul etmektedir.

Bölge Çalışma Müdürlüğü grev ve lokavt dışı kalacak işçilerin listesinde gerekli değişiklikler yaparak ek liste düzenleyebilir. Yargıtay grev ve lokavta katılmayacak işçilerin tespitinden sonra eksiklik sebebiyle veya değişen şartlara göre ek tespit ancak Bölge Çalışma Müdürlüğünden istenebileceğini, Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurmadan mahkemeye müracaat edilemeyeceğine karar vermiştir.”

açıklamasında bulunulmuştur.

#### 5. Konuya İlişkin Önceki Tarihli Yargıtay Kararları

Yargıtay, 15.2.1991 gün, 1991/1459 E., 1991/2372 K. sayılı içtihadında 2822 sayılı Kanun'un 39. maddesine göre yapılan tespit değişen koşullara göre ek tespit yapılabileceği görüşündedir. Anılan karara göre:

“2822 sayılı T.İ.S.G.L.K.'nun 39 uncu maddesinde öngörülen prosedüre uygun olarak yapılan tespiti vaki itirazlar üzerine verilen mahkeme kararları kesin olup, prosedüre uygun olarak bir tespit yapılmadan vaki olan tespit üzerine verilen kararlar kesin olmadığından davalının temyiz dilekçesinin kesinlikten reddine ilişkin karar usul ve yasa-ya uygun bulunmadığı cihetle mahkemenin bu yöndeki kararının bozularak ortadan kaldırılmasına karar verilerek, yapılan inceleme ve müzakere sonunda gereği düşünüldü:

2822 sayılı Kanun'un 39 uncu maddesine göre önceki tespitten sonrada noksanlık nedeniyle veya değişen şartlara göre ek bir tespit istenebilir. Ancak bunun için önce Bölge Çalışma Müdürlüğünden istekte bulunulması gerekir. Gerekli hallerde Bölge Çalışma Müdürlüğü bu tespiti re'sen de yapabilir. Taraflar ancak Bölge Çalışma Müdürlüğünün bu tespitine karşı iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkemeye itiraz edebilirler. Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurulmadan ve orada bir karar verilmeden taraflar tespit için doğrudan doğruya mahkemeye başvuramazlar. Olayda davacılar Bölge Çalışma Müdürlüğünden bir talepte bulunmadan tespit için doğrudan doğruya mahkemeye başvurmuşlar ve mahkemece de duruşma açılıp taraflar dinlenmeden evrak üzerine ek bir liste ile kanuni grev ve lokavt'a katılamayacak işçileri belirleyen tespite karar verilmiştir. Bu şekilde istek ve tespite karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır. Böyle olunca talebin reddine karar vermek gerekir<sup>1</sup>.”

Benzer bir görüşe ise Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 7.9.1989 gün, 1989/6870 E., 1989/6456 K. sayılı içtihatında yer verilmiştir:

“İşyerinde grev ve lokavt dışında kalacak işçilerin niteliği ve sayısı işveren tarafından yasal süresi içinde işyerlerinde ilan edilmiş ve bu listeye herhangi itiraz yapılmamıştır. Bundan sonra işveren Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurarak tespit istemiş Bl.Çl.Md.'de işverenin belirlediği listeye ilave yaparak grev ve lokavt dışında kalacak işçi sayısını belirleyen ilave bir liste hazırlayıp taraflara tebliğ etmiştir. Bu tespite de bir itiraz olmamıştır. Bunu takiben işveren yine Bl.Çl.Md.'de yeni bir işçi ilavesini talep etmiş, Bl.Çl.Md.'de listelere ek olarak yeni bir liste hazırlayıp taraflara bildirmiştir.

Davacı sendika bu durumun grev kırıncılığına yol açtığını iddia ederek son tespitin iptali için bu davayı açmıştır.

Mahkeme önceki tespitlerin kesinleştiğinden bahisle son tespit işleminin iptaline karar vermiştir.

Konu 2822 sayılı TİS'si Grev ve Lokavt Kanununun 39 uncu maddesinin uygulanması ile ilgilidir. Bu maddede işveren tarafından veya Bölge Çalışma Müdürlüğü tarafından yapılan tespitlerden sonra Bl.Çl.Md. nün yeniden tespit yapmayacağına dair herhangi bir hüküm yoktur. Aksine maddede gerekli hallerde Bl.Çl.Md. nün bu tespiti yapabile-

ceği belirtilmiştir. Bu itibarla grev ve lokavt dışında kalacak işçi sayısının belirlenmesinde mahkemece işin esasının incelenmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir. İşin esası incelenerek verilen kararlar da 39 uncu madde hükmünce kesindir. Mahkemece evvelce yapılan listeye ilave yapılması gerekip gerekmeyeceği yönünde bir belirleme yapmasından önceki listelerin kesinleştiğinden söz ederek karar vermiş olması isabetsizdir.”

## 6. Sonuç

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin inceleme konusu olan kararı, ilgili Yasa hükümleri ve daha önce aynı Daire tarafından verilen kararlar ile birlikte değerlendirildiğinde isabetli bulunmamıştır.

## DİPNOT

- 1 Dr. Mustafa Kılıçoğlu, Sendikalar Hukuku ve Toplu İş Uyuşmazlıkları, s. 482-483.