

Yrd. Doç. Dr. Ali Cengiz KÖSEOĞLU

Karadeniz Teknik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

İşyerinin Kapanması

I. GİRİŞ

Günümüzde İş Hukukunun işçiyi koruma amacının yanında, işletmecilik esaslarının ve iktisadi düzenin şekillendirilmesine yardımcı olma işlevi de ortaya çıkmış bulunmaktadır. İş Hukuku, işyerinin verimliliğini gözeten ve yönlendiren işleviyle, ekonomik yapının ya da iktisadi düzenin sağlanmasında önemli bir görev yüklenmiştir. İşyerinin kapanması kavramı -özellikle ekonomik krizlerin yaşandığı dönemlerde- iş hukuku bakımından önemli sonuçlar doğurmaktadır. Zira ekonomik krizler ve işletmenin mali yapısının bozulması, işvereni birtakım önlemler almak zorunda bırakabilir. Bunlar; işyerinin kapatılması, işçilerin işine son verilmesi yoluyla sayılarının azaltılması, işyerinde reorganizasyona gidilmesi, kısa süreli çalışma yaptırılması veya çalışma saatlerinde ve ücretlerde kısıntıya gidilmesi şeklinde olabilir. Alınan bu önlemler, yasalara uygun olduğu sürece işverenin yetkisi içerisindedir¹.

Öncelikle şunu söylemek gerekir ki, girişim ve sözleşme özgürlüğünün doğal bir sonucu olarak işveren, işyerini, işleri iyi gitsin ya da gitmesin her zaman kapatabilir. İşvereni yapmak istemediği bir işi devama zorlamak hukuken mümkün değildir. Yasalarımızda, zarar eden veya zarar etmese de işini artık yürütmek istemeyen işverenin, işyerini kapatmasını engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, işverenin bütün işçilerin işine son vere-

rek, kısa bir süre sonra başka bir yerde aynı faaliyet alanında yeni bir işyeri açması durumunda da kapatmanın yasaya uygun olduğunu söylemek mümkün değildir².

İşyerinin kapanması kavramının tam olarak anlatılabilmesi için öncelikle işyeri kavramının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. İşveren iş hukuku anlamında bir işyeri kurmakta serbest olduğu gibi, bu işyerini devretmekte ve kapatmakta da serbesttir. Ancak bu özgürlüğün özüne dokunulmamak kaydıyla birtakım sınırlamalar getirilebilir. İşyerinin işverenin iradesi dışında idari bir kararla da kapatılması söz konusu olabilir. İşyerinin kapanması söz konusu olmaksızın faaliyetinin durduğu haller de olabilir. Bu çalışmamızda öncelikle işyerinin kapanması, kavramsal açıdan ortaya konulmaya çalışılacak, daha sonra işyerinin kısmen kapanması, işletmeye veya holdinge bağlı işyerlerinden birisinin kapanması üzerinde durulacak, işyerinin geçici olarak kapanması, kısa çalışma uygulaması ve iş sözleşmesinin askıya alınması ile işyerinin kapanması arasındaki ilişki açıklanmaya çalışılacaktır. Daha sonra işverenin işyerini kapatma özgürlüğü ve bunun sınırları üzerinde durulacak ve kapatmanın iş sözleşmelerine etkisi anlatılacaktır.

II. İŞYERİNİN KAPANMASI KAVRAMI

İşyerinin kapanması kavramını incelerken, ön-

celikle işyeri kavramı açıklanmalı ve sınırları tam olarak çizilmelidir. İş sözleşmesi uyarınca işçi, işini esas itibarıyla işyerinde görür. Bu nedenle; işyerinin devri, kapanması gibi işyerinde meydana gelen yapısal değişiklikler, işçi işveren ilişkilerinde bazı sonuçlar doğurur⁵.

İş Kanunu'nda işyerinin tanımı "İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim" olarak yapılmıştır (m.2/D). Yine, aynı maddenin ikinci fıkrasında, "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 meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar"ın da işyerinden sayılacağı belirtilmiş ve aynı maddenin üçüncü fıkrasında da, "işyerinin, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün" olduğu (işyerinde teklik) belirtilmiştir (İş K.m.2/III).

İş Kanunu'nda "işyeri" tanımı, teknik bir amaçtan hareketle, mal veya hizmet üretimine yönelik ve değişik unsurlardan meydana gelen bir bütün olduğu belirtilerek verilmeye çalışılmıştır. İşyerinin sınırlarını belirlemede de "bağlı yerler", "eklentiler" ve "araçlar"ın işyeri kapsamında olduğu belirtilmekle birlikte, özellikle bir işyerinde mal ve hizmet üretimi için başka mekanların da kullanılması halinde bunların bağımsız bir işyeri mi yoksa tek bir işyeri mi kabul edileceği konusunda "amaçta birlik", ve "örgütte birlik" ölçütlerinin varlığı aranmıştır. Örgütte birliğin bulunmadığı durumlarda değişik işyerleri söz konusudur. Örgütte birlikten anlaşılması gerekirse, teknik yönetim birliğidir. Teknik yönetim birliği içinde bulunan araçlar, eklentiler ve bağlı yerler işyeriyle bir bütün teşkil eder. Bu husus Yasanın 2. maddesinde açıkça belirtilmiştir.

İş Kanunu'nda işin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunan yerlerin de işyerinden sayılacağı belirtilmiştir (İş K.m.2/II). Bu nedenle, hangi yerlerin tek bir işyerinin bölümleri (bağlı yerler), hangilerinin ise, ayrı ve bağımsız işyerleri olduğunun belirlenebilmesi için anılan hükümün açıklığa kavuşturulması gerekir. Maddede belirtilen, "işyerine bağlı yerler"den esas itibarıyla iş-

verenin işyerinde ürettiği mal ve hizmetle nitelik yönünden bağlı olan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler kastedilmektedir. Diğer bir anlatımla, asıl işyeriyle ona bağlı yerlerin tek bir işyeri sayılması için işyerinde üretilen mal veya hizmet ile "nitelik yönünden" bir bağlılığın bulunması gerekir. Bunun yanında bağlı yerlerin de işyeriyle "işin yürütümü" yönünden bağlı olması gerekir. Bu ise, yapılan işlerin aynı yönetim altında örgütlenmesiyle gerçekleşir. Bu yerlerin örgütlenmeleri farklıysa, birbirinden bağımsız iki işyeri söz konusudur⁶.

İşin niteliği ve yürütümü bakımından bağımlılığın (teknik bağımlılık) saptanması, her zaman çok kolay değildir. İşin niteliği ve yürütümü bakımından birbirine bağlı olan yerlerin tek bir işyeri sayılıp sayılmayacağı, bu yerlerin ayrı kişilere ait olması durumunda bir sorun teşkil etmeyecektir. Bu durumda, bu işyerlerinin ayrı işyerleri olduğunu ortadadır. Sorun, aynı işverene ait olan işyerlerinin bağımsız işyeri mi yoksa tek bir işyeri mi sayılacağı noktasında toplanmaktadır. Aynı işverene ait işyerlerinde görülen işler arasında nitelik farkı varsa, diğer bir anlatımla, işin nitelik ve yürütümünün (teknik amaç) ayrı olduğunu açıkça görülyorsa, bu yerler ayrı işyeri sayılacaktır⁷.

Buna karşılık, yapılan işler arasında nitelik yönünden bir fark yoksa, örneğin, bir ayakkabı fabrikasında imal edilen ayakkabılar ayrı bir yerde satılıyorsa, satış mağazasının işin nitelik ve yürütümü bakımından ayakkabı fabrikasına bağlı sayılıp sayılmayacağı tereddüde yol açabilecektir. Bu durumda, satış mağazasının ayakkabı fabrikasından bağımsız bir yönetim organizasyonuna sahip olup olmadığına bakmak gerekecektir⁸. Eğer, aynı işveren nitelik bakımından birbirine bağlı işleri ayrı yerlerde tamamen bağımsız bir şekilde örgütleyerek yürütüyorsa, tek bir işyerinden değil, aynı işverene ait farklı işyerlerinden söz edilebilecektir⁹.

Değişik işverenlerin aynı mekanda faaliyet göstermeleri halindeyse, bir tek işyeri değil, her işveren yönünden bağımsız işyerleri söz konusudur¹⁰. Yine, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulmuş sayıldığı hallerde de, aynı yer, ayrı birer işyeridir¹¹. Bu nedenle alt işveren, kendi işyeri için ayrı bildirimde bulunmak zorundadır (İş K.m.3/II).

Özellikle holding bünyesindeki ortaklıklar, aynı mahalli ayrı bir işyeri olarak örgütleyip, bu işyeri-

ni kendi adlarına tescil ettirebilirler. Bu durumda, aynı mahalde değişik işverenler için örgütlenmiş birden fazla işyeri söz konusu olacaktır. Burada işverenler arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi de yoktur¹⁰. Bu gibi durumlarda, işyerinin kapanması kavramını, aynı mahalli kullanan her bir ortaklık açısından ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. Ortaklıklardan biri aynı mahalde faaliyet gösteren işyerini kapatmasına rağmen, diğer ortaklık ya da ortaklıklar faaliyetlerini devam ettirebilir.

Belirtmek gerekir ki; tek bir işyeri teşkil eden işyerine bağlı yerler ile, bir işletmeye bağlı birden çok işyerlerini, birbirine karıştırmamak gerekir. Gerçekten, işletme birden çok işyerinden oluşabilir¹¹.

Son olarak belirtmek gerekir ki; bir yerin İş Kanunu anlamında işyeri sayılabilmesi için, o işyerinde belli sayıda işçi çalıştırılmasına gerek yoktur. Bir işçinin bile çalıştığı yer İş Kanunu anlamında işyeridir¹². Bu açıklamalar ışığında işyerini, bir işverenin teknik amacı gerçekleştirmek (mal veya hizmet üretmek) için maddi olan ve olmayan araçlarla işgücünü bir araya getirerek örgütlediği ve süreklilik gösteren organize edilmiş teknik üretim ünitesi olarak tanımlamak mümkündür¹³.

İşyeri kavramına ilişkin açıklamalardan sonra, işyerinin kapanmasını; işyerinde yürütülmekte olan faaliyete kesin ve devamlı suretle son verilmesi olarak tanımlayabiliriz (İş K. m.29/VI). Diğer bir anlatımla, işyerinin kapanması, işyerinde yürütülmekte olan faaliyetin işverenin iradesinden veya başka bir nedenle sürekli ve kesin olarak bırakılması olarak tanımlanabilir¹⁴.

1. İşyerinin Kısmen Kapatılması

İşyerinin bir bölümünün kapatılmasında; kapatılan kısımda görülen işin niteliği önem kazanmaktadır. Bu nedenle işyerinde yapılmakta olan asıl iş ve yan işlerin, tam ve doğru olarak saptanması gerekir. Örneğin, boya imal edilen bir işyerinde, boya inceltici maddeler de üretiliyor ve işveren işyerinin boya imal eden bölümünü kapatmak istiyorsa, artık işverenin iradesine bakmak gerekir. İşveren, boya üreten bölümü kapatıktan sonra boya incelticisi üretimine devam etmek istiyor ve burayı teknik bir amaç güden bir işyeri olarak yeniden örgütlemişse, işyerinin tamamen kapatılmasından değil, kısmen kapatılmasından ve çalışma konusunun

değişmesinden söz etmek gerekecektir. Bu durumda, faaliyet konusu değişikliğinin, bir ay içinde bölge müdürlüğüne bildirilmesi gerekir (İş K. m.3). İşverenin bu yönde bir iradesi yoksa, artık işyerinin tamamen kapatılmasından söz etmek gerekecektir. Burada önemli olan, işverenin iradesidir.

İşyerinin kısmen kapatılması halinde, kapatılan bölümde çalışan işçilerin iş sözleşmeleri kendiliğinden sona ermez. İşverenin, kapanmadan etkilenen işçilerin iş sözleşmelerini usulüne uygun olarak sona erdirmesi (fesih) gerekir. Bunun için, öncelikle, işyerinin kısmen kapanması nedeniyle işçinin çalıştığı bölümün kapatılması gerekir. İşyerinin kısmen kapanması durumunda yapılan fesihler, ekonomik nedene (işletme gerekleri ile fesih) dayanır. İşyerinin bir bölümünün kapatılması halinde, işyerinde daha az işçiye ihtiyaç duyulması, fesih geçerli nedenini teşkil eder. Şunu belirtmek gerekir ki; işyerinden kaynaklanan fesihler her zaman işverenin kararına dayanır. Bu kararlar, işletme politikasının belirlenmesiyle ilgili işletme yönetimi kararlarıdır. Ancak, bu kararlar mutlaka sözleşmesi feshedilen işçinin çalıştığı bölümle ilgili olmalıdır¹⁵.

İşveren işyerinin bir bölümünü kapatır, ancak o bölümde sürdürülen faaliyeti aynen işyerinin diğer bölümünde veya başka bir işyerinde sürdürürse, aynı nitelik ve sayıda işçiye ihtiyacı devam edeceğinden geçerli nedenle fesih hakkı hemen doğmaz. Burada özellikle kapatılan bölümde yürütülen faaliyet, işyerinin diğer bölümlerinde çalışan işçilerle görülebiliyor ve yeni işçiye ihtiyaç duyulmuyorsa, fesih için geçerli nedenin varlığının kabulü gerekir. Ancak, işverenin aynı nitelik ve sayıda işçi ihtiyacı devam ediyorsa, geçerli neden doğmamıştır. Eğer işçi değişikliği kabul etmezse, işveren bu durumda değişiklik feshi yoluna gitmeli, işyerinin değiştirilmesine rıza göstermeyen işçilerin işine son vermelidir (İş K. m.22)¹⁶. Diğer bir anlatımla, işyerinin kısmen kapatılması halinde işveren feshin son çare olma ilkesine (Ultima Ratio) uygun davranmak zorundadır.

2. İşletmeye Dahil İşyerlerinden

Birinin veya Birkaçının Kapatılması

İşletme, işyerine oranla daha geniş ve ekonomik anlamdaki bir üniteyi içeren ve işyerini de kapsayan bir kavramdır. İşyeri ile işletmeyi biribi-

rinden ayıran en önemli ölçüt, işyerinin teknik bir üretim birimi, işletmeninse, ekonomik üretim birimi olmasıdır. Bu anlamda işletme, ekonomik bir amacın gerçekleştirilmesi için, aynı işverene ait bir veya bir kaç işyerinin bağlı bulunduğu örgütlenmiş bütündür¹⁷. Buna göre, işyeri, teknik, işletme ise, ekonomik bir amaç güder¹⁸. Teknik bir üretim amacına yönelik işyerinin işletmeden farklı olarak kâr ve zararla doğrudan bir ilgisi yoktur.

Ayrıca, işletme, kural olarak işyerine göre daha geniş bir kavramdır. Bir işletme birden çok işyerini kapsayabileceği gibi tek bir işyerinden de oluşabilir¹⁹. Örneğin, bir bankanın şubeleri, bir otelcilik işletmesinin otelleri, bir deniz taşıma işletmesinin gemileri, aynı işletmenin kapsamına giren birden çok işyerleridir. Ancak, işletmeyi çeşitli işyerlerinin toplamı olarak da tanımlamak mümkün değildir. Zira, işyeri ve işletme, aynı organizasyonun iki farklı görünümüdür. Bir işletmenin tek bir fabrikası varsa, burası hem işyeri hem de işletme niteliğinde olup, üretime yönelik tarafı işyeri, iktisadi amaç güden yönü ise, işletme sayılır²⁰.

Kısaca, işletmeyi; iktisadi bir amacın gerçekleştirilmesi için, bir işverene ait bir veya birden fazla işyerinin örgütlenmesinden oluşan bir ünite olarak tanımlayabiliriz²¹.

İşletmeye dahil işyerlerinden birinin kapatılması durumunda, işveren iş sözleşmelerini işletme gerekleri nedeniyle feshedebilir. İşyerinin kapanması iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmediğinden, işverenin kapanma nedeniyle bir fesih iradesinde bulunması gerekir. İşveren, işletme bünyesindeki kapanan işyerinde çalışan işçilerin iş sözleşmelerinin feshine son çare olarak başvurmalıdır. Eğer işveren, işletmenin kapanan işyerinde görünen işi tamamen tasfiye etmeyip, başka işyerinde görmeye devam ederse, artık işçilerin işine bu nedenle son veremez. Zira, işçilerin gördükleri işe olan ihtiyaç ortadan kalkmamıştır. Ancak, işveren, işyerinde reorganizasyona giderek eski işçilere ihtiyacı olmadan aynı faaliyeti yürütebiliyorsa, yine işletme gerekleri nedeniyle fesih yoluna gidebilir.

3. Holdinge²² Bağlı İşyerlerinden Bir ya da Birkaçının Kapatılması

Konuyu incelerken, holdinge bağlı ortaklıkların bir işletme bütünü oluşturup oluşturmadığının saptanması gerektiği kanısındayız. Bu saptama yapıl-

dıktan sonra, holding bünyesinde yer alan işyeri ya da işletmenin kapanması halinde orada çalışan işçilerin hukuki durumlarının ve kapanmanın sonuçlarının saptanması gerekmektedir. Özellikle feshin son çare olma ilkesi uyarınca, holdinge bağlı ortaklıkların işyerlerinin birinin kapanması durumunda, işçilere holding bünyesindeki ortaklıklara ait işyerlerinde başka bir iş verilmesinin zorunlu olup olmadığı ortaya konulmalıdır.

İşçi, faaliyet konuları aynı ya da birbirini tamamlar nitelikte, yönetiminde aynı kişilerin bulunduğu, aralarında işçi transferleri yapılan, holdinge bağlı bir ortaklık tarafından işe alınabilir, diğer bir ortaklıkta da çalışır ve her iki ortaklık tarafından ücreti ödenebilir. Yine, tek bir ortaklık yerine, mali veya iş yasalarının birtakım hükümlerinden kurtulmak amacıyla yapay bir şekilde kurulan, yönetimi, faaliyet alanı aynı birden fazla ortaklıktan birinde işe alınan, ancak, diğer ortaklıklarda çalıştırılan işçinin işverenin, kendisini işe alan ortaklık olarak gösterilmesi işçi aleyhine sonuçlar doğurabilir. Bu gibi hallerde işverenin kim olduğu belirlenirken, sadece pozitif hukukun kriterlerinin dikate alınması ve her ortaklığın ayrı ve birbirinden bağımsız tüzel kişiliklerinin olduğu ve farklı işverenler olduğunun kabulü, İş Hukukunun gereklerine uygun düşmediği gibi, çağdaş endüstri ilişkilerinde ki sorunları çözmez²³.

İşletmenin unsurları, üretim etkenlerinin bilinçli bir şekilde bir araya getirilmesi, ekonomik amaç, ekonomik üretim ünitesi olma, devamlılık ve bağımsızlıktır. Bu anlamda holding, üretim etkenlerinin bağımsız olarak bir araya getirildiği devamlı bir amaç olan katılma amacıyla ve diğer işletmelerin sevk ve idaresini ele geçirerek mal ve hizmet üretmek üzere kurulmuş olan iktisadi kuruluş olarak tanımlanabilir²⁴. Sonuçta, holding bir işletmedir. Ayrıca, holding içinde yer alan birden fazla tüzel kişiliği olan yan ve yavru ortaklık gruplarını da, ekonomik ve sosyal bir bütünlük nedeniyle, İş Hukukunda işletme olarak kabul etmek gerekir kanısındayız²⁵.

İşletme gerekleri nedeniyle iş sözleşmesinin sona erdirildiği hallerde, feshin son çare olma ilkesinin bir gereği olarak işçinin başka bir işe yerleştirilebilme olanaklarının araştırılmasında, holdingi bir işletme olarak kabul etmenin adil bir çözüm olduğu kanısındayız. Uluslararası ve uluslararası söz-

leşmeler ve özellikle AB üyesi ülkelerin hukukundaki gelişmeler işçi ve işveren arasındaki bazı ilişkilerde sadece işyeri esasının değil, işletmenin esas alındığını, hatta bu da aşılı olarak "holding veya ortaklık toplulukları" düzeyinde düzenlemeler yapıldığı görülmektedir²⁶. Örneğin, Fransız hukukunda, aynı gruba bağlı değişik ortaklıklar tek bir işletme olarak kabul edilmektedir²⁷.

Ülkemizde de bu düzenlemelere paralel çözümler bulmamızın adalet ve mevzuatımızın AB mevzuatına uyumu açısından faydalı olacağı kanısındayız. Bu yolla değişik ortaklıkların ekonomik ve sosyal yönden bütünlük göstermesi halinde, tek işletme sayılarak, ekonomik gelişmenin ortaya çıkarttığı ortaklıklar topluluğu ve holdingleşme kavramlarının işçi zararına sonuçlar ortaya çıkartması

likte kapanma hali sona erer. Ancak, bu durumda işveren işyerinde faaliyete tekrar başlamama kararı verecek olursa iş sözleşmelerine usulüne uygun olarak son verebilir²⁸.

İşyerinde faaliyete ara verilmesi mücbir sebepten kaynaklanabilir. Bu anlamda mücbir sebep, sözleşmenin yapıldığı sırada öngörülemeyen, karşı konulamaz, baş edilemez ve sözleşmenin devamını imkânsız kılan bir olaydır²⁹. Bir olayın mücbir sebep olup olmadığı tarafların iradesi dışında objektif olarak saptanması gerekir. Doğal afet, yangın, savaş, kamu otoritesinin bir kararı mücbir sebebe örnek olarak verilebilir. Buna karşın örneğin, işverenin ölümü, ekonomik güçlük, işverenin kusuru nedeniyle çalışma ruhsatının iptali, işletme riskleri, işçinin hastalanması veya hapse girmesi,

Yapılacak yasa değişikliğiyle, iş ilişkilerinde ve bazı haklarda işletme sınırı da aşılı olarak, o işletmenin dahil olduğu ortaklıklar topluluğu veya holding esas alınarak düzenleme yapılmalıdır.

kısmen önenebilir³⁰. Yapılacak yasa değişikliğiyle, iş ilişkilerinde ve bazı haklarda işletme sınırı da aşılı olarak, o işletmenin dahil olduğu ortaklıklar topluluğu veya holding esas alınarak düzenleme yapılmalıdır. Bu yönde açık bir düzenleme olmadan, holdingi bir işletme olarak kabul etmek ve iş ilişkilerini buna göre yorumlamak güç görünmektedir³¹.

Holdinge dahil işyerlerinden biri kapandığında, işçi, holding bünyesinde başka bir işe yerleştirilebilir. Burada işçinin özellikle kıdeme ilişkin haklarında bir kaybının olmaması için iş sözleşmesinin devri yoluna gidilebilir.

4. İşyerinin Geçici Olarak Kapatılması

İşyeri kesin ve sürekli olarak kapanmamakla birlikte, işyeri içinden ya da dışından kaynaklanan sebeplerle işyerinde faaliyete geçici süre ara vermek zorunda kalınabilir. İşyerinin geçici olarak kapatılması halinde, işyerinde mal ve hizmet üretimi durdurulmakla birlikte, bu durum geçici niteliktedir. Bu halde işyeri varlığını devam ettirir. İş sözleşmeleri de varlığını devam ettirir. İşyerinin geçici kapanması sebebi ortadan kalktıktan sonra, işverenin üretime devam etme kararı vermesiyle bir-

mevsim gereği satışların durması, stok fazlalığı, işyerinin kapanması³² veya devri, veya tasfiye edilmesi, iflasın ertelenmesi, mücbir sebep olarak kabul edilemez³³.

İş Hukuku açısından bu sonucun kabul edilmesi mümkün değildir. Eğer mücbir sebep geçici nitelikteyse (geçici ifa imkânsızlığı), iş sözleşmesini askıya alıcı bir neden olarak kabul edilir. Mücbir sebep ortadan kalktıktan sonra, yeni bir sözleşme yapmaya gerek kalmaksızın taraflar borçlarını ifaya devam ederler³⁴. Geçici ifayı kabul engelleriyle karşılaşıldığında kısa çalışma veya ücretsiz izin uygulamasına başvurulabilir. Mücbir sebep sürekli ifa imkânsızlığına yol açıyorsa, iş sözleşmesinin feshini mümkün kılan bir neden olarak kabul edilir³⁵. İşyerinde bir haftadan fazla süreyle işin durmasını gerektirecek zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması (geçici ifayı kabul imkânsızlığı) durumunda, işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme hakkını elde eder (İş K.m.24/III)³⁶. İşyerinde bir haftadan fazla faaliyetin durmasını gerektirecek zorlayıcı bir nedenin ortaya çıkması halinde işveren, iş sözleşmesi haklı nedenle derhal feshedemez. Eğer, işverenin sürekli ifayı kabul imkânsızlığına düşmesi, işçinin çalışmaya devamını imkânsız kılırsa (ultima

ratio), iş sözleşmesini ancak ihbarlı fesih yoluyla sona erdirilebilir⁵⁷. Zira, İş Hukuku sistemimiz, ifayı kabul imkânsızlığında sözleşmesinin sona ermesinin fesih yoluyla gerçekleşmesini zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle, işyerinin sürekli olarak kapanması durumunda işveren, iş sözleşmesini ancak ihbarlı fesih yoluyla sona erdirebilir.

5. Kısa Çalışma Uygulaması Nedeniyle İşyerinin Kapatılması

1475 sayılı İş Kanunu döneminde, özellikle ekonomik kriz hallerinde kısa çalışma uygulamasına izin verilmediğinden, işçiler ya toplu olarak işsiz kalmakta ya da ücretsiz izin gibi yasal olmayan uygulamalarla karşılaşmaktaydı⁵⁸. 4857 sayılı İş Kanunu'yla bu eksiklik giderilmeye çalışılmıştır. İş K. m.65'de getirilen düzenlemeyle, işverene genel ekonomik kriz veya zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerini geçici olarak önemli ölçüde azaltma veya işyerinde faaliyeti tamamen veya kısmen geçici olarak durdurma imkânı sağlanmıştır. Genel ekonomik krizlerde ve zorlayıcı sebeplerle çalışma hayatında sıkça görülen ve son zamanlarda geniş uygulama alanı bulan işçilerin ücretsiz izine çıkarılması uygulamalarına bir son vermek ve işçilere sınırlı da olsa bir gelir güvencesi sağlamak amacıyla, "kısa çalışma" ve "kısa çalışma ödeneği" kurumları getirilerek, bunlarla ilgili düzenlemeler yapılmıştır⁵⁹.

İşyerinde kısa çalışma uygulaması nedeniyle işi geçici durdurulması halinde ne kadar süre devam edeceğine ilişkin İş K.m.65'te bir hüküm yer almaktadır. Maddede yer alan 3 aylık süre kısa çalışma ödeneğinin alınacağı süreye ilişkin bir sınırlamadır. Bu süre, objektif ve bilimsel ölçütler göz önünde bulundurularak belirlenecek makul bir süre olabilir⁶⁰. Kısa çalışma süresi, zorlayıcı sebebin devamı süresini ve herhalde üç ayı aşamaz (İş K. m.65/II, KÇÖİY. m.10/II). Bu sürenin sonunda, ifayı kabul engeli henüz ortadan kalkmamışsa, işveren ya iş sözleşmesini feshi ihbar yoluyla sona erdirmek, ya da işçilere yeniden ücretsiz izin önerisinde bulunmak zorundadır. Bu öneri İş K.m.22'de düzenlenen esaslara tabidir. İşveren bu yollardan birini seçmez ve işçileri yeniden işe çağırmasa, alacaklı temerrüdüne (BK. m.325) düşmüş olur. İşveren, kısa çalışma uygulamasının sonunda veya devamı sırasında işyerinin kapatılmasına karar ve-

rebilir. Bu durumda işveren işyerinin kapanmasına ilişkin yasal zorunluluklara uymak zorundadır. Kapatma halinde, iş sözleşmelerinin askı hali de sona erer⁶¹.

6. İş Sözleşmesinin Askıya Alınması ve İşyerinin Kapatılması Arasındaki İlişki

İşyerinin kapanması kavramının bir askı hali oluşturup oluşturmadığının belirmesi için, kapanmanın askıya alınma şartlarını taşıyıp taşımadığına bakmak gerekir. İş sözleşmesinin askıya alınabilmesi için öncelikle bir ifa veya ifayı kabul imkânsızlığının ortaya çıkması gerekir. İşveren açısından konuyu ele aldığımızda, doğal afetler, yasama veya yürütme organınca konulan ithalat yasakları işçinin iş görme edimini imkânsız hale getirir⁶². Grev ve lokavt sürecinde de iş sözleşmesinin askıda olduğu yasayla kabul edilmiştir (TİSGLK. m.42/II, III). İşyerinin kapanması gerek işverenin iradesiyle gerekse iradesi dışı gerçekleşsin, eğer kapanma gerçek ve samimiye maddi bir ifa imkânsızlığı teşkil eder. İşyeri kapanan işveren açısından ifayı kabul imkânsızlığının ortaya çıktığı kabul edilebilir.

İş sözleşmesinin askıya alınmasının diğer bir koşuluysa, ortaya çıkan ifa imkânsızlığının geçici nitelikte olmasıdır⁶³. Eğer iş ilişkisi devam ederken ortaya çıkan imkânsızlık, iş görme ediminin yerine getirmesine kesin ve devamlı bir engel oluşturuyorsa, iş sözleşmesinin askıya alınmasından söz edilemez. İmkânsızlığın geçici olup olmadığını belirlemede, olayın niteliği, iş ilişkisinin toplam süresiyle çalışılmayan toplam süre arasındaki orantı ve fesih bildirim süreleri gibi ölçütler kullanılabilir⁶⁴. İşyerinin kapanması halinde, işyerinde yürütülmekte olan faaliyete kesin ve devamlı suretle son verildiğinden, burada artık ortaya çıkan imkânsızlığın geçici olduğunu söylemek mümkün değildir.

İşyerinin zorlayıcı sebep⁶⁵ nedeniyle geçici olarak kapanması halinde, iş sözleşmesi askıda kabul edilir (İş K. m.24/III, m.65)⁶⁶. İşyerinin geçici olarak kapanmasının zorlayıcı nedene dayanıp dayanmadığının saptanması, özellikle lokavt bakımından önem taşımaktadır. Yasadışı lokavt, hukuken işverenin ifayı kabulde temerrüde düştüğü hallerden biri olduğundan⁶⁷, askı halinden farklı hukuki sonuçlar doğurur. Gerçekten, TİSGLK m.45/III'e gö-

re, yasadışı lokavt halinde işçiler, iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebilecekleri gibi, lokavt süresince ücret dahil tüm işçilik haklarını talep edebilirler. İşveren lokavt süresince işçilerin iş sözleşmesinden doğan tüm haklarını bir iş karşılığı olmaksızın ödemek ve uğradıkları zararları tazmin etmek zorundadır. Kural olarak işyerinin geçici olarak kapatılması, zorlayıcı bir nedene veya genel bir anlatımla, haklı bir nedene dayanmıyorsa (İş K. m.65), lokavt oluşturur⁴⁸. İş sözleşmesini askıya alıcı etki gösteren lokavt, yasal lokavttır (TİSGLK m.42/III).

İş sözleşmesinin askıya alınabilmesinin diğer bir koşulu da borçluya isnat edilemeyen bir nedenle imkânsızlığın ortaya çıkmış olmasıdır. İfa imkânsızlığı borçlunun kusuru sonucu ortaya çıkmışsa, taraflar arasındaki borç ilişkisi askıya alınmaz.

Ücretsiz izin, işverene ait olan işletme riskinin işçiye yüklenmesi anlamına geleceğinden, taraflar ancak, aralarında yapacakları açık veya örtülü bir anlaşmayla iş sözleşmesini askıya alabilirler.

Türk hukukunda, işyerinin işverenin kusuruyla kapanıp kapanmamasının bir önemi yoktur. İşyeri ister işverenin kusurundan veya kötü yönetiminden kapanmış olsun ister başka bir nedenle kapansın sonuç değişmez. Önemli olan, işyerinin gerçekten ve sürekli olarak kapanmış olmasıdır. İşyeri hangi nedenle kapanmış olursa olsun, kural olarak kapanmaya ilişkin hukuki sonuçlar ortaya çıkar. Hukukumuzda zorlayıcı nedenler dışında, örneğin işyerinde makinelerin arızalanması ve tamiri nedeniyle işin durması halinde iş sözleşmesi askıya alınmaz⁴⁹. Yine, ekonomik güçlükler, örneğin, ekonomik konjonktürün iyi gitmemesi, satışların azalması, stokların artması iş sözleşmesinin askıya alınması sonucu doğuracak bir ifa imkânsızlığı olarak kabul edilemez ve işveren işgörme edimini geçici olarak kabul edemeyeceğini ve iş sözleşmelerinin askıya alındığını ileri süremez. Bu haller; "işletme rizikosu" içerisinde değerlendirilir ve bunlara işveren katlanmalıdır. Bu hallerde ancak tarafların anlaşmasıyla iş sözleşmesi askıya alınabilir⁵⁰. İş sözleşmesinin askıya alınmasının son koşulu da taraflar açısından ifa zamanının esaslı olmamasıdır⁵¹.

1475 sayılı Yasa döneminde, işyerinin geçici olarak kapanması durumunda, işyerlerinde genellikle ücretsiz izin uygulamasına gidildiği görülmekteydi. Ücretsiz izin, işverene ait olan işletme riskinin işçiye yüklenmesi anlamına geleceğinden, taraflar ancak, aralarında yapacakları açık veya örtülü bir anlaşmayla iş sözleşmesini askıya alabilirler⁵². Eğer işçiler ücretsiz izin uygulamasını açık ya da örtülü olarak kabul etmezlerse, işverenin tek tarafı olarak iş sözleşmesini askıya alması mümkün değildir. Bu şekilde bir kabulün olmadığı durumlarda, iş sözleşmesi aynen devam ettiğinden, taraflar sözleşmeden doğan hak ve borçlarını yerine getirmek zorundadırlar. Askıya alınma önerisini kabul etmeyen işçiler tarafından sunulan iş görme edimini kabul etmeyen işveren, alacaklı temerrüdüne düşmüş olur ve işçilere ücretlerini ödemek

zorunda kalır (BK. m.325). Ayrıca, işçiler, İş K.m.24/II-e uyarınca sözleşmede kararlaştırılan ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle iş sözleşmelerini haklı nedenlerle feshederek kıdem tazminatı (1475 sayılı İş K. m.14) ve koşulları varsa İş K. m.26/II'de öngörülen tazminatı talep edebilir⁵³.

Taraflar aralarında kararlaştırdıkları iş sözleşmesinin askıya alınmasını bir süreye bağlamamışlarsa, bunun sınırsız bir süre devam edeceği kabul edilemez. Bu durumda, işçilerin olayın özelliğine ve dürüstlük kuralına (MK m.2) göre makul bir süre beklemeleri ve bu süreden sonra iş sözleşmesini haklı nedenlerle feshederek tazminat ve diğer haklarını talep edebileceklerinin kabulü gerekir⁵⁴. Kanımızca, bu yolla, gerçekte işyerini kapatmak isteyen işverenin, kapatma yerine iş sözleşmelerini askıya alarak kapatmanın sonuçlarından kurtulması önlenmiş olacaktır. Diğer bir anlatımla, ücretsiz izne neden olan olayın niteliğinden ve kararlaştırılan izin süresinden bunun geçici olduğu sonucu çıkarılabilmelidir⁵⁵. Gerçek amacı işyerini kapatmak olmasına rağmen, kendisine getireceği yükten kurtulmak isteyen işveren, kapatmayı gizlemek amacıyla, işyerinde ücretsiz izin uygulamasına giderek.

Sürekli işverenin işyerinin kapanması halinde geçici iş ilişkisi sona erer.

İş sözleşmelerinin askıda olduğunu iddia edebilir. Bu durumda işçiler, iş sözleşmelerini haklı nedenle feshederek, kıdem tazminatı ve diğer haklarını işverenenden talep edebilecekleri gibi, sözleşmenin işveren tarafından feshedildiği ve işçinin ihbar ve kıdem tazminatı isteyebileceğinin de kabulü gerekir.

Yargıtay konuyla ilgili olarak verdiği bir kararda⁵⁶, işçinin uzunca bir süre ücretsiz izne çıkarılmış olmasının, taraflar arasında bu konuda bir anlaşma olmadıkça, işverence sözleşmenin feshi niteliği taşıyacağını belirtmiş ve ücretsiz izne çıkmakla işçinin bunu kabul etmiş olacağı görüşünün benimsenemeyeceği sonucuna varmıştır. Yargıtay'ın kararında da görüldüğü gibi, ücretsiz izin adı altında iş sözleşmesinin feshi iradesinin gizlenilmesi kabul edilmemekte, bu durumda iş sözleşmesinin işçi tarafından değil, işveren tarafından feshedildiği, dolayısıyla ihbar ve kıdem tazminatının ödenmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır⁵⁷. Olayda olduğu gibi, işçinin altı ay gibi bir süre işe çağrılmamasında işverenin ücretsiz izin uygulaması altında gizli fesih iradesini gizlediği görülmektedir.

7. Geçici İş İlişkisinde İşyerinin Kapatılmasının İş Sözleşmesine Etkisi

Geçici iş ilişkisi, bir işverenin (sürekli işveren) kendisine iş sözleşmesiyle bağlı olan işçilerin (geçici işçi) iş görme edimini onun da rızasını almak koşuluyla belirli ve geçici bir süreyle diğer bir işverenin (geçici işveren) emrine verilmesidir⁵⁸. Geçici iş ilişkisi kurumunu konumuz açısından ele alacak olursak; öncelikle şunu belirtelim ki, işçinin iş görme edimini ifa ettiği işyerinin kapanması halinde, işçinin sürekli işvereni ile olan iş sözleşmesi varlığını devam ettirir. Bu durumda işveren işçiyi kendi işyerinde çalıştırmak, ya da ücretini ödemek zorundadır. Zira, diğer bir işverenle geçici iş ilişkisi kurulmuş olması işverenin ücret ödeme borcunu ortadan kaldırmaz (İş K. m.7/III). İşçinin geçici iş ilişkisi kurulan işverenin yanında çalıştığı süreye

ilişkin ücret ve sigorta primlerinden her iki işveren de birlikte (müteselsilen) sorumlu olduklarından, sürekli işveren, işçinin ödenmeyen ücret ve diğer alacaklarını işçiye ödemek zorundadır.

Sürekli işverenin işyerinin kapanması halinde geçici iş ilişkisi sona erer. İşçi geçici işverenin işyerinde çalışmaya devam ediyorsa, artık geçici işverenle işçi arasında iş sözleşmesi kurulmuş sayılır⁵⁹. Eğer devralan işveren, işçiyle iş sözleşmesi yapmak istemiyorsa, devir sözleşmesinde belirtilen sürenin sonunda aralarındaki ilişki kendiliğinden sona erer.

Sürekli işverenin işyerinin, geçici iş ilişkisi devam ederken kapanması durumunda, Yasada geçici işverenin sorumlu olduğu açıkça bildirilmeyen işçi alacaklarından, geçici işveren de sorumlu olup olmayacağı sorusu akla gelebilir. Kanımızca bu soruya olumlu cevap vermek mümkün değildir. Zira Yasada geçici işverenin sorumluluğu "işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretlerinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden" ibarettir. Bu sayılanlar dışında işçinin kıdem, ihbar, geçersiz fesih tazminatı gibi alacaklarından geçici işverenin, işçinin kendisinde çalıştığı süreyle sınırlı da olsa herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır⁶⁰.

Geçici işverenin işyerinin kapanması durumunda, işçinin sürekli işverenle iş sözleşmesi devam ettiğinden, geçici işçi, sürekli işverenin işyerinde çalışmaya devam etmek, sürekli işveren de iş vermekle yükümlüdür. İş sözleşmesi işçiyle sürekli işveren arasında yapılmış olduğundan, geçici işverenin işyerinin kapanması durumunda, geçici işveren iş sözleşmesini sona erdiremez. Sona eren, geçici iş ilişkisine ilişkin sözleşmedir. İşçinin çalıştığı bölümün kapatılması durumunda iş sözleşmesi geçerli nedenle sona erdirilemez. Zira, İş K.m.18'de düzenlenen "...işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan..." geçerli nedenlerin sürekli işverenin işyerinde ortaya çıkması gerekir⁶¹. Geçici işverenin işyerinde çalıştığı döneme ilişkin alacaklarından sürekli işveren de sorumlu olduğundan(m.7/III), işçi önceki döneme ilişkin alacaklarını, sürekli işverenden talep edebilir. Bu konuda işverenler arasında yapılmış anlaşmalar işçiyi bağlamaz. İşçi her iki işverenden de talepte bulunabilir⁶².

III. İŞVERENİN İŞYERİNİ KAPATMA ÖZGÜRLÜĞÜ

İşyerini kapatmak, işverenin yönetim hakkı kapsamında değerlendirilebilecek bir haktır. İşveren yönetim hakkı kapsamında iki temel hakka sahiptir. Bunlardan ilki, işverenin ekonomik yönetim hakkıdır. Bu kapsamda işveren, işyerini kurma, kapatma, faaliyet konusunu, işletme organizasyonunu ve yerini değiştirme hakkına sahiptir. Bunlar, işverenin kişilik ve mülkiyet hakkının bir sonucudur. İşverenin bu kapsamda diğer bir hakkı da, işçiyi işe almak, çalışma yerini ve görevini belirlemek, ücretini saptamak, işçinin işini yönetmek ve kontrol etmek, işine son vermek, çalışma kurallarını, yaptırımlarını belirlemek ve değiştirmektir⁶⁵.

Hiç kimse bir işyeri işletmeye zorlanamayacağı gibi, işletmekte olduğu belli bir işyerini devamda da zorlanamaz. İşyerini serbestçe açabilen işveren, dilediği zaman işyerini kapatma özgürlüğüne de sahiptir⁶⁶.

İşyerini kapatmak isteyen işveren, kural olarak, herhangi bir neden göstermek zorunda değildir⁶⁵. Bu durum, Anayasanın 48. maddesinde güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğünün sonucudur. Anayasanın 48. maddesinde belirtildiği gibi, "Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüs kurmak serbesttir". Yine, Anayasanın 49. maddesinde çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu hükme bağlanmıştır⁶⁶. Belirtilen hükümlere göre, herkes yasaların belirlediği sınırlar çerçevesinde iş kurabilir, yaptığı işe son verebilir. Herkes, dilediği alanda çalışma ve çalışmama serbestisine sahiptir. Yine, İş Kanunu'nun işyerinin kapanmasını düzenleyen 3. maddesine göre, işverenin işyerini işin tamamlanması nedeniyle veya herhangi bir nedenle de kapatabileceği kabul edilmiştir. İş Kanunu'nda işyerinin kapatılmasını engelleyen veya ancak belli hallerde kapatılabileceğini öngören bir hüküm yer almamaktadır. Şu halde, işveren, ekonomik faaliyette bulunma ve sözleşme özgürlüğü ilkeleri çerçevesinde işyerini, işleri iyi gitsin veya gitmesin artık o işi sürdürmek istemiyorsa, dilediği zaman, yasal yükümlülüklerini yerine getirerek (ihbar önellerine uymak (İş K. m. 17), kıdem tazminatı ödemek (1475 sayılı İş K. m.14) ve gerekli bildirimlerde bulunarak (İş K. m.3, 29) kapatabilir⁶⁷. Yasakoyucu

işverene, işyerini yasaların koyduğu sınırlar içerisinde serbestçe açma ve kapatma özgürlüğü tanımıştır⁶⁸.

Anayasamızda, Türkiye Cumhuriyeti'nin nitelikleri arasında "sosyal bir hukuk devleti" olduğu belirtildikten sonra (m.2), 48 ve 49. maddelerinde, sözleşme özgürlüğü, girişim özgürlüğü, çalışma özgürlüğü ve çalışma hakkı güvence altına alınmıştır. Bu nedenle, sözleşme ve girişim özgürlüğü ile çalışma hakkı ve diğer sosyal haklar arasında bir denge kurulması zorunludur.

Demokratik bir hukuk devletinde, her hak ve özgürlüğün en geniş şekilde uygulanması ve güvence altına alınması gerekir. Bunlardan birinin diğerine üstün tutulması ve tercih edilmesi mümkün değildir. Buna göre, söz konusu haklardan birinin kullanılması, diğerinden yararlanmayı engellemez. Bu konularda düzenleme yapılırken, aralarındaki denge gözetilmesi gerekir. Böylece, ekonomik riski üstlenen girişimciyle, üretime katılan ve sosyal açıdan korunması gereken işçilerin çalışma hakları, dengeli bir şekilde düzenlenmelidir⁶⁹. Girişim özgürlüğü çerçevesinde rasyonel ve verimli çalışma durumunda olan işveren, gerektiğinde belirli bölümleri kapatıp, belirli bölümleri tasfiye etme hakkına sahiptir. Aksi halde, işverenin yönetim hakkı ortadan kaldırılmış olur. Doğallıkla, bu hak kullanılırken bütün hakların kullanımında olduğu gibi hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığı dikkate alınacaktır⁷⁰. Şu unutulmamalıdır ki, işverenin girişim özgürlüğünün karşısında işçilerin çalışma özgürlüğü yer almaktadır. Ancak, işçilerin çalışma özgürlüğünün sınırını işverenin çalışma özgürlüğü, işçilerin sözleşme özgürlüğünün sınırını, işverenin sözleşme özgürlüğü belirler⁷¹.

1. İşverenin İşyerini Kapatma Özgürlüğünün Sınırları

Çalışma ve sözleşme özgürlükleri, çalışan kişi açısından, çalışıp çalışmama, çalışacaksa çalışacağı işi, işvereni ve işyerini seçme ve çalıştığı işten ayrılma serbestisini içerir. Çalıştırılan kişi açısından, özel girişim kurma serbestisini, yani dilediği ticari ve sanayi alanında faaliyette bulunma, işyeri açma, açtığı işyerini ve faaliyetini değiştirme, açtığı işyerini dilediği zaman kapatma, istediği kişiyle iş sözleşmesi yapabilme ve gerektiğinde bozabilme serbestini kapsar.

Ancak, çalışma ve sözleşme özgürlüklerinin kişiye tanıdığı bu serbesti sınırsız değildir. Bunun, önemli istisnaları vardır ve değişik ihtiyaçları karşılamak amacıyla konulmuştur. Nitekim, bütün kamu hak ve özgürlükleri gibi, bu özgürlükler de kişiye, yasaların çizdiği sınırlar içinde bir serbesti tanımıştır. Yine bu özgürlüklere; küçük, kadın, bedeni ve ruhi güçsüzlüğü olanları korumak amacıyla da istisnalar konmuştur. Sonra; sıkıyönetim, seferberlik veya savaş gibi olağanüstü durumlarda bu özgürlükler daha da sınırlanabilir, kullanılmaları bazı şartlara bağlanabilir, hatta tamamen kaldırılabilir⁷².

İşverenin işyerini kapatma özgürlüğünün Anayasadan kaynaklandığı kabul edilmekle birlikte, anayasal hakların bir bütün teşkil ettiği noktadan hareket eden öğreti görüşü, işverenin çalışma özgürlüğüne, diğer hak ve özgürlüklere oranla öncelik ve üstünlük tanımaya gerek olmadığını haklı olarak belirtmektedir. Çalışma özgürlüğü, Anayasada düzenlendiği şekliyle, özel şahısların hukuki işlemleriyle veya devlet organlarının ortadan kaldırılamaz. Ancak, bu özgürlükten, Anayasaca tanınan ve mutlak etkiye sahip sosyal hak olan grev hakkının ihlaline yol açacak şekilde yararlanılmaz. Bu tür ihlalleri yargı organları kendiliğinden (re'sen) dikkate alarak karar vermek zorundadır⁷³.

Türk hukukunda, işverenin işyerini kapatma özgürlüğünün istisnasını, işverenin işçilerin toplu iş hukukundan doğan haklarını kullanmalarını engellemek amacıyla işyerini kapatması oluşturur. Eğer, işverenin işyerini kapatmaktaki gerçek amacı işini tasfiye etmek ve işyerini kapatmak değil de, toplu iş uyuşmazlığını kendi lehine çözmek, toplu iş sözleşmesinin getireceği yükümlülüklerden veya grevden kaçınmak olduğu takdirde, bu davranış dürüstlük (objektif iyiniyet) kuralına aykırıdır ve yasadışı lokavt oluşturur⁷⁴.

İşyerini kapatma, toplu iş uyuşmazlığının ortaya çıktığı ve özellikle, işyerinde grev uygulaması başladığı zaman gerçekleşirse, ikisi de Anayasa'da güvence altına alınmış olan, işverenin işyerini kapatma özgürlüğünün temelini oluşturan çalışma ve sözleşmesi özgürlüğü ile işçilerin toplu iş sözleşmesi ve grev hakları karşı karşıya gelmektedir⁷⁵.

Günümüzde sosyal hakların gelişmesi, klasik hak ve özgürlüklerle ekonomik hakların belirli oranda gerilemesine yol açmıştır. Diğer bir anla-

tımla, sosyal haklar ekonomik hakları sınırlandırmaktadır. Örneğin, grev hakkı çalışma hakkının sınırını oluşturur. Bunun sonucu olarak, yasal bir grev uygulanan işyerinin işvereni, girişim özgürlüğüne aykırı davranıldığı gerekçesiyle, grevin hükümsüzlüğünü ve sona erdirilmesini talep edemeyecektir⁷⁶. İşveren, girişim özgürlüğünü diğer bir anlatımla, işyerini kapatabilme hakkını ileri sürerek, işçilerin toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını ortadan kaldıramaz. Ancak, işverenin başka bir objektif nedene dayanması halinde, çalışma özgürlüğü ilkesi gereği kapatma kararının geçerli olduğunun kabulü gerekir⁷⁷.

Toplu pazarlık sürecinin her aşamasında, yani toplu iş sözleşmesi yetkisi alındıktan sonra, toplu görüşmeler devam ederken, arabuluculuk aşamasında veya grev kararı alındıktan sonra işverence işyeri kapatılacak olursa, ilk önce bakılması gereken, işverenin kapatma isteğinin gerçek ve içten olup olmadığıdır. Eğer işveren, işyerini kapatmakta samimi ise ve gerçekten kapatma iradesi varsa, grevin sona ermiş olduğunun kabulü gerekir⁷⁸. Zira, hiç kimse açmış olduğu işyerini her şart altında devam etmeye zorlanamaz. Bu, girişim özgürlüğünün bir gereğidir. Kişi zarar ettiği veya devamında yarar görmediği bir işyerini devamlı açık tutmakla yükümlü değildir⁷⁹. Ancak, işverenin amacı işyerini kapatmak değil de, sendikayı dilediği koşullarda toplu iş sözleşmesi yapmaya zorlamak veya başlamış olan bir grevi etkisizleştirmekse, işyerini kapatmanın yasadışı olduğunun kabulü gerekir⁸⁰. İşveren, toplu iş sözleşmesi görüşmeleri devam ederken veya toplu iş görüşmelerinin uyuşmazlıkla bitmesi üzerine; ama, işçi sendikası henüz grev kararı almadan veya grev kararı aldıktan yahut grev kararı uygulamaya konulduktan sonra işyerini kapatabilir. Bunda bir engel yoktur. Ancak, bu durumların her birinde işyerini kapatmanın gerçek olup olmadığına bakmak gerekir. Gerçek ve içten bir kapatma söz konusuysa, işyerinin kapanmasıyla grevin sona erdiğinin kabulü gerekir. Kapatmanın gerçek ve samimi olmadığı durumlardaysa, eylemi yasadışı lokavt saymak gerekir⁸¹.

Toplu pazarlık sürecinde, işverenin işyerini kapatma kararının gerçek ve içten olup olmadığını belirlemekte tek zorunlu ölçüt olmamakla birlikte, işyerinin haklı ekonomik nedenlerle kapatılıp kapatılmadığına da bakmak gerekir⁸². Eğer, işveren

Kapatma nedeni gerçek ve içtense, işverenin davranışını girişim özgürlüğü kapsamında değerlendirmek gerekir.

İşyerini haklı ekonomik nedenlerle kapatmışsa, kapatmanın işçilerin toplu iş sözleşmesi ve grev haklarına aykırılık oluşturduğu, dolayısıyla, eylemin yasadışı lokavt olduğu söylenemeyecektir. Yine işveren, ekonomik olmayan bir nedenle de; örneğin gerçekten sağlıklı işini yürütemeyecek derecede bozulmuş olması veya iş dalını değiştirme nedeniyle de işyerini kapatabilir⁸¹. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, önemli olan kapatmanın gerçek ve içten olup olmadığıdır. Kapatma nedeni gerçek ve içtense, işverenin davranışını girişim özgürlüğü kapsamında değerlendirmek gerekir. Şu halde, toplu iş görüşmeleri başladığı tarihten itibaren, grev kararının alınmasında veya grevin uygulanması sırasında her işyerini kapatma kararında, işverenin gerçek düşüncesinin araştırılması gerekir. İşverenin işyerini toplu iş sözleşmesinden veya grev uygulamasından kaçınmak amacıyla kapattığı saptanırsa, bu işlem geçersiz sayılmalıdır. Buna rağmen işçiler işten uzaklaştırılmışsa, yapılan işlem yasadışı lokavt olarak değerlendirmek gerekir⁸².

Yargıtay, başlangıçta; grev uygulanmakta olan bir işyerinin kapatılması halinde, artık o işyerinde grev uygulanamayacağı yönünde karar vererek, kapatma nedeni olarak dikkate almamakta ve işverenin kapatma yetkisini, işyerinde uygulanmakta olan greve rağmen tanımaktaydı⁸³. Yargıtay bu görüşünü daha sonra da sürdürmüş ve bir kararında⁸⁴, işlerinin kötü gitmesi sebebiyle işyerini kapatacağını İş Kanununun öngördüğü mercilere bildirerek, işçilerin ihbar ve kıdem tazminatlarını ödeyen işverenin yaptığı işlemin yasadışı lokavt olmayacağı hükmüne varmıştır. Yargıtay bu görüşünü, grev uygulanmakta olan bir işyerinin işveren tarafından kapatılması halinde, işyeri ortadan kalkacağından, artık o işyerinde grev uygulamasının devamının mümkün olmadığı, grev ve lokavt hakkının kullanılmasının işyerinin varlığına bağlı olması nedeniyle, kapatılan bir işyerinde grev ve lokavt uygulanamayacağı görüşüne dayandırmıştır⁸⁵.

Ancak, gerek öğretilerdeki eleştiriler gerekse uy-

gulamada bu tür olayların artması üzerine Yargıtay bu görüşünden dönmüştür. Nitekim, daha sonra verdiği bir kararda "işverenin kapama kararına gerekçe olarak ileri sürdüğü ekonomik nedenler, yapılan araştırma sonucu kanıtlanamamıştır. Bu nedenle kapatma kararının baklı ekonomik nedenlere dayandığı ileri sürülemez. Bu bakımdan işyerini kapama girişimi yasadışı lokavttır"⁸⁶ sonucuna vararak, işverenin işyerini kapatma özgürlüğüne kısıtlama getirmiş ve haklı ekonomik nedenlere dayanmayan işyerini kapatma kararının yasadışı lokavt sayılacağını belirtmiştir. Yargıtay'ın kararı sadece fiili grev uygulamasının başladığı işyerlerinde değil, grev kararının alındığı, ancak fiilen grev uygulamasının başlamadığı işyerlerinde de geçerlidir⁸⁷.

Yargıtay; kararlarında işverenin işyerini kapatma özgürlüğünü tartışmak yerine, işçilerin toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını kullanmanın önündeki engelleri kaldırmak istemiştir. Buna göre, yargıcın, kapatma olayının sebebi değerlendirilirken, her somut olayın özelliğini dikkate alarak çözüme ulaşması gerekmektedir.

Yüksek Mahkeme, yaşının ilerlemiş olduğunu ve sağlık durumunun elverişli bulunmadığını ileri sürerek, sendika grev kararı aldıktan sonra işverenin işyerini kapatmasını olayın özelliğine göre MK. m.2'ye aykırı bulmuştur⁸⁸.

Öğretilerde, işverenin işyerini toplu görüşme aşamasında, imzalanacak toplu iş sözleşmesinin getirebileceği mali yükün altından kalkamayacağı gerekçesiyle kapatmasının da işyerini kapatma için haklı bir neden teşkil etmeyeceği, toplu iş sözleşmesi veya grevin niteliği gereği işverene belirli bir mali yük getireceği ileri sürülmüştür. Bu nedenle, işverenin, basiretli bir tacir gibi davranarak bu durumları göz önünde bulundurması gerekir⁸⁹. Belirtilen görüşü savunan yazarlara göre, eğer, sendika tarafından talep edilen hakların ağır olması, işvereni ekonomik sıkıntıya sokuyorsa, bu durumda işveren sendikanın elinde bulunan grev hakkına karşılık lokavt aracını kullanmalıdır. Bu hakkını kullanmak yerine, işverenin toplu görüşme aşamasında işyerini kapatmasının, greve karşı yapılan bir yasadışı lokavt teşkil ettiğini kabul etmek gerekir. Buna göre, "haklı ekonomik neden" ölçütünü bu kapsamda değerlendirmek ve toplu iş sözleşmesi ve grevin kaçınılmaz ve normal olarak getireceği

mali yükleri işyerinin kapatılmasını haklı kılan nedenler olarak kabul etmemek gerekir⁹².

Kanımızca, toplu pazarlık sırasında işçi sendikalarının isteklerini karşılayamayacağını, isteklerin kendisi için ağır yük getireceğini düşünen işverenin, gerekli mercilere bildirerek ve işçilerin ihbar ve kıdem tazminatlarını ödeyerek işyerini kapatması durumunda kural olarak lokavt ve dolayısıyla yasadışı lokavt yoktur; yeter ki, işverenin işyerini kapatma niyeti, bu hallerde gerçek ve samimi olsun. Zira, gerçekten kapanan bir işyerinde işçi-şahıs ilişkisinden ve lokavttan söz etmek mümkün değildir. Ancak, burada işverenin niyetinin gerçek ve samimi olup olmadığının yeterince araştırılması gerekir. İşveren kapattığı işyerini bir süre sonra tekrar açmışsa, bu durumda işverenin işçilerden kurtulmak amacıyla işyerini kapattığı ve niyetinin gerçek ve samimi olmadığının kabulü gerekir.

İş Kanunu'nda işyerinin kapatılmasına ilişkin olarak herhangi bir neden belirtme zorunluluğu getirilmemiştir.

Bu durumda olaya yasadışı lokavt hükümleri uygulanmalıdır⁹³.

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki, işyeri, toplu görüşme süreci başlamadan önce ve tasfiye amacıyla her zaman kapatılabilir. Bu işverenin anayasal bir hakkı olan girişim ve çalışma özgürlüğünün doğal sonucudur. Bu durumda, yasadışı lokavtın varlığından söz edilemez. Toplu görüşme sürecinin başlamasından sonra işverenin işyerini kapatma kararı alması veya kapatması durumunda, her olayı kendi özelliğine göre değerlendirmeli, onun bu kararı almaktaki gerçek niyeti araştırılmalıdır. Kapatma kararının gerçek ve içten mi yoksa, işçilerin toplu iş sözleşmesi ve grev haklarına engel olmak amacıyla mı alındığı saptanmalıdır⁹⁴.

Tüm haklar gibi, işverenin İş K. m.3'te öngörülen şekilde, "herhangi bir sebeple" işyerini kapatma hakkı, Medeni Kanun'un 2. maddesinde yer alan objektif iyiniyet, diğer bir anlatımla, dürüstlük kuralları çerçevesinde kullanılmalıdır. Bir işyerinin kapanması sonucu emeğiyle geçinen işçilerin işsiz kalması, gerek işçi gerekse toplum açısından önemli sonuçlar ortaya çıkaracağından, hukuken korunmaya değer bir menfaat bulunmaması halinde, keyfi davranışlarla sırf işçileri zarara sokmaya

yönelik işyerini kapatma kararları, bir hakkın kötüye kullanılması teşkil edecek ve hukuken korunmayacaktır⁹⁵.

Fesih hakkını kötüye kullanma ölçütünü işyerinin hileli olarak devredilmesi ya da işyerinin kapatılıp başka bir işveren tarafından kısa bir süre sonra yeniden açılması durumuna uyguladığımızda, ortada bir hakkın kötüye kullanılması olduğu söylenebilecektir. Bir Yargıtay kararında da belirtildiği üzere, "işyerinin gerçekten kapatılmış ve eski işverenin işletmesiyle ilgisi olmayan yepyeni bir işletme halinde sonradan açılmış olup olmadığı özenle araştırılarak"⁹⁶ bir sonuca varmak, eğer işyerinin hileli olarak kapatılmasından önce iş sözleşmelerini feshi gerçekleştirilmiş ise, fesih hakkının kötüye kullanıldığına hükmetmek gerekir.

İşverenin işyerini kapatma özgürlüğüne bir sınırlama da, 1980 sonrasındaki sıkıyönetim döneminde getirilmiştir. Bu dönemde sıkıyönetim komutanlarının çeşitli bildirimleriyle, işverenlerin işyerlerini kapatmaları denetim altına alınıp, izne bağlanmıştır. Bu yolla işçilerin işten çıkarılma olaylarının denetim altına alınması amaçlanmıştır. Bu amaçla, işverenin işyerini kapatması halinde, ilgili makam, teknik veya ekonomik nedenler aramakta, kapatmaya bu nedenlerin varlığı halinde izin verilmekteydi⁹⁷.

2. İşyerinin İşverence Kapatılma Nedenleri

İş Kanunu'nda işyerinin kapatılmasına ilişkin olarak herhangi bir neden belirtme zorunluluğu getirilmemiştir. İşveren, herhangi bir nedenle işyerini kapatabilir. Zira, İş Kanunu'nda işyerinin kapatılmasını engelleyen veya belli hallerde işyerinin kapatılabileceğini öngören bir hüküm yer almamaktadır⁹⁸.

Ülkemizde son yıllarda yaşanan ekonomik krizlerin de etkisiyle işyerinin ekonomik nedenlerle kapanmasında önemli artışlar olmuştur. Genel anlamda ekonomik kriz, bir işletmede üretim ve hizmet maliyetinin, kârlılığı ortadan kaldırıcı şekilde yükselmesidir. Bu yükselmenin işletme içi veya iş-

İşyeri çok kârlı bile olsa işverenin işyerini kapatma özgürlüğünün önüne geçilmesi mümkün değildir.

İşletme dışı nedenleri olabilir. İşgücü istihdamındaki fazlalık veya işletme yönetiminde yahut yürütümünde düzensizlik veya diğer yapısal bozukluklar ile işin yapılış ve akışındaki düzensizlikler ekonomik krize yol açan işletme içi nedenlerdir. İşletme dışı ekonomik kriz nedeniyle, işe, iş piyasalarında üretilmekte olan mala talebin çeşitli nedenlerle azalması sonucu ortaya çıkmaktadır⁹⁹.

İşverenin işyerini kapatma nedenlerinden biri de işverenin sağlık durumu ve yaşının ilerlemiş olmasıdır. İşveren sağlık durumunun bozulması veya yaşlandığı gerekçesiyle işlerini yürütemiyor ve bu nedenlerle işyerini kapatıyorsa, artık işverenin işe devamı zorlanması mümkün değildir. Zira, bu durumda olan bir işverenin işyerini kapatıp çalışma hayatından çekilme hakkı vardır. Bunun aksini söylemek, zorla çalıştırma yasağının ihlali anlamına gelir. İşyeri çok kârlı bile olsa işverenin işyerini kapatma özgürlüğünün önüne geçilmesi mümkün değildir. İşverenin işyerini açması, işyerinin faaliyetini daraltması veya genişletmesi, yahut işyerini kapatması ve bu nedenlerle işçi çıkartması, onun yönetim hakkının bir gereğidir.

3. İşyerinin Kapatılma Usulü ve İşverenin Yükümlülükleri

İşyerini kapatmak isteyen işveren, İş Kanunu m.3'de belirtilen usule uygun hareket etmek zorundadır. Anılan madde uyarınca "Bu Kanunun kapsamına giren nitelikte bir işyerini kuran, her ne suretle olursa olsun devralan, çalışma konusunu kısmen veya tamamen değiştiren veya 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 müdürlüğüne bildirmek zorundadır"¹⁰⁰. Yine, bu kapsamda, alt işveren de, bu sıfatla mal veya hizmet üretimi için meydana getirdiği kendi işyeri için yukarıda belirtilen hükümlere göre bildirim yap-

makla yükümlüdür (İş K. m.3/II). Ancak, ortaklıkların tescil kayıtları, ticaret sicili memurluklarının göndereceği belgeler üzerinden yapılır ve bu belgeler ilgili ticaret sicili memurluğunca bir ay içinde ilgili bölge müdürlüğüne gönderilmek zorundadır (İş K. m.3/III)¹⁰¹.

Görüldüğü gibi, söz konusu hükümde işyerinin kapatılması için belirli bir neden aranmamıştır. Buna göre, işveren, herhangi bir nedenle işyeri kapatılabilir. İşverenin, bildirimde kapatma nedenini açıklama zorunluluğu da yoktur. Uygulamada bölge müdürlüğüne verilen bildirimlerde, ekonomik sıkıntılardan, ham madde yokluğundan ya da satış olanaklarının azlığından sözedilse de, bu ve benzeri gerekçelerin kullanılması için yasal bir zorunluluk yoktur¹⁰². Kaldı ki, Türk hukukunda işverenin ileri sürdüğü gerekçelerin doğru olup olmadığını denetleyecek bir mekanizma da yoktur. Ayrıca, kapatma bildirimini önceden yapılması da, gerekli değildir. İşveren, tüm kapatma eylemlerini gerçekleştirdikten sonra bu bildirimini, sonraki bir ay içinde bölge müdürlüğüne dilediği zaman bildirebilir¹⁰³.

İş K. m.3 hükmüne aykırı hareket etmenin yaptırımı, 98. madde de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre "Bu Kanunun 3 üncü maddesindeki işyeri bildirme yükümlülüğüne aykırı davranan işveren veya işveren vekiline çalıştırılan her işçi için elli milyon lira para cezası verilir. Bu para cezasının kesinleşmesinden sonra bildirim yükümlülüğüne aykırılığın sürmesi halinde takip eden her ay için aynı miktar ceza uygulanır".

İşverene bildirim yükümlülüğü getiren bir düzenleme de, İş K. m.29/VII'da yer almaktadır. Buna göre, "İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirmek ve işyerinde ilân etmekle yükümlüdür".

İş Kanunu'nun 3. maddesinde öngörülen bildirim yükümlülüğüyle 29. maddede düzenlenen bildirim yükümlülüğü arasında bir çelişki göze çarpmaktadır. Gerçekten, yukarıda açıklandığı gibi 3. maddede "...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 işve-

ren vekili veya vekillerinin adı, soyadı ve adreslerini bir ay içinde bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadır" şeklinde bir düzenleme yapılmıştır. İş K. m.29 ise, "işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirmek ve işyerinde ilân etmekle yükümlüdür" biçimindedir. Açıkça görüldüğü üzere, 3. maddede kapatmadan itibaren otuz gün içinde bölge müdürlüğüne bildirim öngörülürken, 29. maddede kapatmadan en az otuz gün önceden ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirimden ve işyerinde ilândan söz edilmektedir. Burada iki ayrı bildirimden söz edilmesi, her halde en son akla gelebilecek şeydir.

Kanımızca, burada genel kanun-özel kanun ilişkisine benzer bir şekilde genel hüküm-özel hüküm

larının hesabında kapanmanın ne zaman gerçekleştiği son derece önemlidir¹⁰⁴.

Kanımızca, en son yapılan işlemin tarihi esas alınmalı ve kapanma o tarihte kesinleşmiş sayılmalıdır. Aksi düşüncenin kabulü, yasaya uygun davranmayan işverenin ödüllendirilmesi anlamına gelecektir. İşçi yararına yorum ilkesi de, bizi bu sonuca ulaştırmaktadır. Toplu işçi çıkarmayla sonuçlanmayan işyeri kapatmalarındaysa, işverenin bölge müdürlüğüne bildirimde bulunduğu tarihi, işyerinin kapanma tarihi olarak kabul etmek gerekecektir.

İş K. m.29'da bildirim içeriği belirtilmemekle birlikte, işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde yapılacak bildirimde de 4.fıkraya kıyasla kapatma işleminden etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işlemlerinin hangi zaman diliminde ger-

Yasada toplu işçi çıkarma prosedürüyle kapanma prosedürü arasında ayrıma gidilmesi ve kapanma için daha basit bir prosedür öngörülmesi yerinde olmamıştır.

ilişkisinden hareketle, İş K.m.29'da yer alan düzenlemeyi özel hüküm kabul etmek ve ona göre çözüme ulaşmak en isabetli yol olacaktır. Aksi düşüncenin kabulü, işyerini kapatmak isteyen işverene iki defa bildirimde bulunma yükümlülüğü getirmek anlamına gelecektir ki, kanımızca bu işyerini kapatmayı toplu işçi çıkarmadan farklı ve daha sade bir şekilde düzenleyen yasakoyucunun iradesine de ters olacaktır. Buna göre, eğer işyerini kapatması sonucunda toplu işçi çıkarma durumu ortaya çıkıyorsa, 29. maddeye uygun olarak, kapatma sonucunda toplu işçi çıkarma durumu yoksa, 3. maddeye göre bildirimde bulunmak gerekecektir.

Ulaştığımız bu sonuca göre, kapanmanın gerçekleştiği tarih ise, işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verildiğinin bölge müdürlüğüne, Türkiye İş Kurumuna bildirilmesinden ve işyerinde ilânından otuz gün sonrasındır. Zira, 29. madde de bu durumun en az otuz gün önceden bildirimini ve ilânını öngörmektedir. Burada ilk önce akla bu bildirim ve ilânın farklı tarihlerde yapılması durumunda işyerinin ne zaman kapanmış sayılacağı gelmektedir. Zira, işçilik hak-

çikleşeceğine ilişkin bilgilerin bulunması gerekir. Buna göre, çıkarılacak işçilerin isim ve nitelikleri bildirimde yer alacaktır. Uygulamada, işçilerin adreslerinin bildirilmesi de aranmakta ve bildirimde eklenmektedir. Bildirimin amacı işten çıkarılacak işçilerin sayı ve niteliğinin önceden öğrenilmesi ve bu işçilere yeni iş bulunmasıdır. Böylece, kapatma sonucu işsiz sayısında meydana gelecek artışın bu yöntemle önleneyeceği düşünülmüştür. Uygulamada bu bildirim alan kurum şubesi, listede isimleri bulunan işçilere birer kart göndererek sıra kayıt numarası vermekte ve bunları listede belirtilen nitelikteki işlerine uygun bir iş açıldığında bu işe davet etmektedir¹⁰⁵.

Şu hususu belirtmekte yarar var ki, Yasada toplu işçi çıkarma prosedürüyle kapanma prosedürü arasında ayrıma gidilmesi ve kapanma için daha basit bir prosedür öngörülmesi yerinde olmamıştır. İş K. m.29 da, toplu işçi çıkarma halinde işverene bildirim yükümlülüğünün yanında işyeri sendika temsilcileriyle görüşme yükümü getirilmiştir. İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halindeyse, işveren sadece durumu en

az otuz gün önceden ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirmek ve işyerinde ilân etmekle yükümlüdür. Ayrıca işyeri sendika temsilcilerine bildirimde bulunma ve görüşme yapma zorunluluğu yoktur. Ancak, toplu işçi çıkarma için öngörülen işçi temsilcilerine bildirim gerekli kalan nedenler işyerinin kapatılması halinde daha belirgindir. Zira, işyerinin kapatılması halinde genellikle toplu işçi çıkarma söz konusudur. Bu nedenle 4857 sayılı İş Kanunu'nda toplu işçi çıkarma halinde öngörülen danışma prosedürünün işyerinin kapatılması halinde öngörülmemiş olması önemli bir eksikliklerdir. Yapılacak bir değişiklikle bu eksikliğin giderilmesi gerektiği kanısındayız¹⁰⁶.

İşveren, işyerini kapatacağını ilgili makamlara bildirmesine rağmen, işyerini fiilen kapatmayarak kayıt dışı olarak işletmeye devam edebilir. Bu durumda, girişim özgürlüğü kapsamında yer alan çalışma yaşamını terk etme hakkını kötüye kullandığı kabul edilecektir. Bunun yanı sıra, işverenin işyerini kapatma bildiriminde bulunmaması, İş Hukuku bakımından -cezaî sorumluluk dışında- her zaman sorun olmayabilir. Gerçekten, işveren kapatma bildiriminde bulunma (İş K. m.3, İş K. m.29) yükümlülüğüne uymamakla birlikte, işçilerin iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla usulüne uygun olarak feshedip, sözleşmeden ve yasadan doğan haklarını tam olarak ödeyerek, işyerini kesin ve sürekli olarak kapatması halinde İş Hukuku anlamında bir sorun yoktur¹⁰⁷. Ancak, işverenin işyerini kapatması, aynı zamanda Yasanın toplu işçi çıkarma için aradığı koşullara uyuyorsa, kapatma bildiriminde bulunulmaması halinde kanımızca yapılan fesihler geçersizdir ve işveren usulünce bildirimde bulunarak işyerini kapatana kadar işçilerin iş sözleşmesi devam eder. İşveren işçilerin sözleşmeden doğan ücret ve diğer haklarını işverenin temerrüdü hükümleri (BK. m.325) uyarınca ödemek zorunda kalır. Ancak, İş K. m.21/III de getirilen düzenleme nedeniyle işverenin işçilerin ücret ve diğer haklardan sorumluluğu dört ayla sınırlıdır.

İşverenin 29. madde uyarınca ilgili mercilere kapatma bildiriminde bulunmasına karşın, faaliyetine ara vermeden işe yeni işçiler alarak devam etmesi veya çok kısa bir süre içerisinde faaliyete tekrar başlamasının hukuken sabit olması durumunda, kapatma hakkının ve dolayısıyla fesih hakkının kötüye kullanılması söz konusu olacaktır. Burada

işçiler, İş K. m.17 ve müteakip maddeler uyarınca dava açabilirler. Bu durumda işveren gerçekte işyerini kapatmadığı için Yasanın fesihler için aradığı "geçerli sebep" oluşmamıştır. İşçiler dava yoluyla işe iadelerini talep edebileceklerdir. İşçilerin iş güvencesi kapsamı dışında kalması durumunda fesihler kötüniyetle yapılmış kabul edilir ve işçiler bildirim süresinin üç katı tutarında kötüniyet tazminatı talep edebilirler¹⁰⁸.

İşyerini kapatan işveren, ayrıca faaliyet konusuna göre, oda ve birlikler gibi, ilgili kurum ve kuruluşlara da bildirimde bulunmalıdır. Ancak, bu bildirimlerde bulunmamanın iş hukuku anlamında bir hukuki sonucu yoktur. Sadece, işyerinin gerçekten kapanmış sayılmasında bir delil niteliği taşıyabilir¹⁰⁹.

İşyerinin işverenin iradesi dışında idare tarafından iş sağlığı ve güvenliği nedeniyle hangi hallerde kapatılacağı ve bunun usulü İş Kanunu'nun 79. maddesinde düzenlenmiştir. Bu konu, işyerinin idarece kapatılması bölümünde incelendiği için o bölüme atıfta bulunmakla yetiniyoruz. İşyerini kapatma isteyen işveren için bildirim yükümlülüğü öngören hükümler vergi mevzuatı gibi çeşitli mevzuat hükümlerinde de düzenlenmiştir. Ancak, bu düzenlemeler çalışmamızın kapsamını aştığından çalışmamızda incelenmemiştir.

IV. İŞYERİNİN İŞVEREN TARAFINDAN KAPATILMASININ İŞ SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

İşyerinin kapatılması, taraflara iş sözleşmesini haklı nedenle fesih imkânı vermez. Haklı neden, sözleşmeye devamı objektif iyiniyet gereği talep edilemez kılan hukuki bir olaydır¹¹⁰. İş Kanunu'nda işçi ve işveren bakımından iş sözleşmesinin haklı nedenle derhal feshedebileceği haller sınırlayıcı biçimde sayılmıştır (İş K.m.24,25). Bu nedenle, Yasada sayılanlar ve bunlara benzer olaylar dışındaki bir olayı bu Yasa anlamında haklı neden olarak kabul etmek mümkün değildir¹¹¹. Yasada işyerinin kapanması hali, bu anlamda bir haklı neden olarak gösterilmemiştir. İşyerinin kapanması halinde taraflar sözleşmeyi ancak, bildirim önellerine uyarak, ihbarlı fesih yoluyla feshedebilirler. İşyerinin kapanması işveren açısından haklı bir sebep teşkil etmese de, geçerli sebep olarak kabulü gerekir. İş-

yerinin kapanmasının fesih için geçerli neden olarak kabulü için kapanmanın kesin ve sürekli olması gerekir (İş K. m.29/VI). Kapanma kesin ve sürekli değilse, diğer bir anlatımla, işyerinde faaliyet geçici olarak durdurulmuşsa, fesih hakkı doğmaz.

İşyerini kapatma kararı alan işveren, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin sözleşmelerini İş K. m.17'de öngörülen bildirim önellerine uyararak, hemen feshetmek istemesi halindeyse, ihbar tazminatlarını peşin ödeyerek feshedebilir¹².

İşçilerin iş sözleşmeleri belirli süreliyse, kural olarak işverenin sürenin sonunu beklemesi gerekir. Zira, belirli süreli iş sözleşmeleri ancak, İş K. m.25'de belirtilen haklı nedenlerin varlığı halinde feshedilebilir. İşveren iş sözleşmesini feshettiğini bildirirse dahi, sözleşmenin süresinin bitimine kadar ücret ödemek zorundadır¹³. İşyerinin kapanmasıysa maddede belirtilen haklı nedenler arasında sayılmamıştır. Ekonomik nedense, haklı bir neden olmayıp, ancak İş K. m.18 anlamında bir geçerli nedendir. Ekonomik nedenleri sadece ekonomik kriz ile sınırlı olarak anlamak doğru değildir. İşverenin işyerini yönetim, işleyiş ve organizasyonu ile ilgili tüm karar ve faaliyetlerini de iş sözleşmesinin feshi bakımından ekonomik neden kavramı içerisinde değerlendirmek gerekir. Ancak, bu durum işverene belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin iş sözleşmelerini feshetme imkânı vermez. İşveren iş sözleşmelerini feshettiğini bildirirse dahi, sözleşmenin süresinin bitimine kadar işçiye ücret ödemekle yükümlüdür¹⁴.

Son olarak şunu belirtmek gerekir ki, işyerinin işveren tarafından kapatılması durumunda, iş sözleşmesi işveren tarafından süreli fesih bildirim yoluyla veya işçi tarafından haklı nedenle sona erdirilebileceğinden, işçi diğer şartları taşımak koşuluyla kıdem tazminatı ve işsizlik ödeneği almaya hak kazanacaktır. İşyerinin sırf kapatılması, kıdem tazminatına hak kazanmak için yeterli değildir. Kapatılan işyerinde çalışan işçilerin kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için kapanma nedeniyle iş sözleşmelerinin sona ermesi gerekir. Ayrıca Deniz İş K. m.14/IV uyarınca geminin kayba uğraması, terk edilmesi veya savaş ganimeti ilan edilmesi veya Türk bayrağından ayrılması hallerinde iş sözleşmesi kendiliğinden sona ermiş sayılacağından işsiz kalan sigortalı gemi adamına işsizlik ödeneği ödenecektir (İSK. m.51/e).

V. İŞYERİNİN İŞVERENCE KAPATILMASI HALİNDE İŞ SÖZLEŞMESİNİN İŞÇİ TARAFINDAN FESHİ

İşyerinin kapanması yukarıda belirttiğimiz gibi, iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren bir neden değildir. İşyeri kapandıktan sonra da iş sözleşmesi kendiliğinden sona ermeyeceğinden, tarafların iş sözleşmesinden kaynaklanan hak ve borçları devam eder. İş sözleşmesinin sona erebilmesi için taraflardan birinin fesih bildiriminde bulunması gerekir. Ancak böyle bir durumda iş sözleşmesinin sınırsız bir süre devam edeceği kabul edilemez. Bu nedenle, işçilerin olayın özelliğine ve dürüstlük kuralına (MK. m.2) göre makul bir süre beklemeleri ve bu süreden sonra iş sözleşmesini haklı nedenlerle feshederek tazminat ve diğer haklarını talep edebileceklerinin kabulü gerekir¹⁵. Kanımızca, bu yolla, gerçekte işyerini kapatmak isteyen işverenin, iş sözleşmelerini feshetmeyerek kapatmanın sonuçlarından kurtulması önlenmiş olacaktır. Gerçek amacı işyerini kapatmak olmasına rağmen, kendisine getireceği yükten kurtulmak isteyen işveren, kapatmayı gizlemek amacıyla, işyerinde ücretsiz izin uygulamasına giderek, iş sözleşmelerinin askıda olduğunu iddia edebilir. Bu durumda işçiler, iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebilirler. Bu durumda, sözleşmenin işveren tarafından feshedildiği ve işçinin ihbar ve kıdem tazminatı isteyebileceğinin de kabulü gerekir¹⁶.

İşçi, bu durumda ücretinin tam olarak ödenmesini isteyebilir. Ücreti işveren tarafından ödenmezse, İş K. m.24II-e uyarınca iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Ayrıca, çalışma şartlarının uygulanmadığı gerekçesiyle de iş sözleşmesini haklı nedenle fesih yoluna giderek (İş K. m.24/II-f), buna bağlı tazminatları talep edebilir¹⁷.

İşyerinin kapanması halinde, iş sözleşmesi kendiliğinden sona ermediğinden, sözleşme işveren tarafından sona erdirilene kadar, işçi sözleşmeden kaynaklanan bütün haklarını işverenin temerrüdü hükümlerine dayanarak işverenden talep edebilir. İşverenin işyerini kapatmakta kusuru bulunmasa dahi, işçinin edimini ifa talebinin reddedilmesini haklı kılan objektif bir neden bulunmuyorsa temerrüde düşmüş kabul edilir. İşyerinin kapanmış

olması, ifayı kabulden kaçınmak için objektif neden teşkil etmez. İşyerini kapatan işveren, usulüne göre iş sözleşmelerini feshetmelidir. İşyerinin kapanması ancak, fesih için geçerli bir neden oluşturur. İşveren iş sözleşmelerini feshedene kadar mütemerrit durumdadır ve işveren temerrüdüne ilişkin hükümler uygulanır. Ancak, mücbir sebepten dolayı işyeri kapanmışsa, bu hal işverenin ifayı red veya kabulden kaçınmasını haklı kılan objektif bir neden oluşturur ve işverenin temerrüde düşmesi söz konusu olmaz¹¹⁸.

İşveren işyerinde fiilen faaliyeti durdurmasına rağmen, kapatmaya ilişkin işlemleri yapmaması ve iş sözleşmelerini usulüne göre feshetmemesi halinde, işçilerin durumunun ne olacağına açığa kavuşturulması gerekmektedir. Böyle bir durumda iş sözleşmeleri varlığını sürdürdüğünden, işçilerin sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri devam etmektedir. Bu nedenle işçilerin başka bir işte çalışmaları da söz konusu olamayacaktır. İşçilerin mağduriyetine yol açmamak için, bu gibi hallerde iş sözleşmesinin işveren tarafından, sözleşme belirsiz süreliyse, en yakın ihbar süresinin sonunda, belirli süreliyse, belirli sürenin sonunda feshedildiğinin kabulü gerekir kanısındayız.

İşveren, iş sözleşmesini geçersiz bir nedenle feshettikten sonra ve işçi henüz dava açmadan işyerini kapatırsa, işçinin işe iade davası açması söz konusu olamayacaktır. Bu taktirde işçi ancak ödenmemişse, kıdem ve ihbar tazminatıyla diğer işçilik haklarını talep edebilir. İşçi dava açtıktan sonra ve dava görülürken işyeri kapatılırsa, iade talebini içeren bu dava konusuz kalır. Mahkemenin işe iade ve tazminata hükmetmesi mümkün değildir. Mahkeme bu durumda, feshin geçersiz nedenle yapıldığına karar verirse, sadece fesih tarihinden işyerinin kapanması tarihine kadar en çok dört aylık ücretin ödenmesine karar verebilir. Mahkeme iade kararı verdikten sonra, işçi henüz işverene başvurmadan veya başvurmakla birlikte, işverenin işçiyi başlatması için öngörülen bir aylık süre dolmadan işyerinin kapatılması durumunda, işçinin iade hakkında yararlanması ve dolayısıyla mahkemenin ilamında belirlenmiş bulunan tazminatı talep etmesi mümkün olmaz¹¹⁹. Ancak, işçinin başvuruda bulunmasına rağmen işverenin işçiyi işe kesin ve açık olarak başlatmayacağı veya başlatmayacak durumda olduğu, işçiye bildirilmişse ve

bu durum kesin delillerle ispat edilirse, örneğin, işveren işçiye ihtar çekerek açıkça işe başlatmayacağını belirtmişse, işçinin mahkemenin öngördüğü tazminatı da talep edebileceği kanısındayız.

VI. İŞVEREN TARAFINDAN KAPATILAN İŞYERİNİN YENİDEN AÇILMASI HALİNDE ESKİ İŞÇİLERİN DURUMU

Kapatılan bir işyerinin aynı işveren veya yeni bir işveren tarafından yeniden açılması her zaman mümkündür. Bu durumda işveren, yeni işyerini İş K.m.3'e uygun olarak bir ay içinde bölge müdürlüğüne bildirmesi gerekecektir. Kapatılan bir işyerinin başka bir işveren tarafından yeniden açılması durumunda, İş hukuku anlamında bir devir söz konusu olmaz. İş hukuku anlamında bir devirden söz edebilmek için, işyerinin işler biçimde işçileriyle birlikte, yeni işverene geçmiş olması gerekir. İşyerinin kapatılmasından sonra, yeni işveren tarafından yeni bir işyeri olarak açılması ve yeni işyerindeki işin yeni işverenin kendi sorumluluğu altındaki başka işçiler tarafından yapılması durumunda işyerinin devrinden söz edilemez¹²⁰.

İşyerinin tamamen kapatılması durumunda işveren, "toplular işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırır" (İş K. m.29/VII). Çağrı sonucu yeniden işe alınan işçinin iş sözleşmesinin içeriği konusunda Yasada bir açıklık yer almamaktadır. İşyerinin kapatılması halini de kapsayan 1475 sayılı Yasanın 24. maddesine ilişkin olarak varılan sonucun burada da geçerli olacağı ve eski işçinin günün koşullarına göre işe alınacağına kabulü gerekir kanısındayız¹²¹.

Kanımızca, işyerinin kapanma tarihiyle iş sözleşmesinin sona erme tarihleri farklı olduğu durumlarda, toplular işçi çıkarmanın kesinleştiği tarih esas alınmalı ve 6 aylık süre bu tarihe göre hesaplanmalıdır. Toplu işçi çıkarmanın kesinleştiği tarihe kanımızca, işyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verildiğinin bölge müdürlüğüne, Türkiye İş Kurumu'na bildirilmesinden ve işyerinde ilânından otuz gün sonrasındır. Zira 29. madde de bu durumun en az otuz gün önceden bildirimini ve ilânını öngörmektedir. Bu-

rada ilk önce akla bu bildirim ve ilânın farklı tarihlerde yapılması durumunda işyerinin ne zaman kapanmış sayılacağı dolayısıyla toplu işçi çıkarmanın hangi tarihte kesinleşmiş kabul edileceği gelmektedir. Bu durumda, en son yapılan işlemin tarihi esas alınmalı ve toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı aylık sürenin hesabının, buna göre yapılması gerektiği ileri sürülebilir. Kanımızca, burada bölge çalışma müdürlüğüne yapılan bildirim tarihi esas alınmalı ve 6 aylık süre, buna göre hesaplanmalıdır.

Boş binalar, yahut faaliyeti durdurularak kapatılan bir işyerinde, arda kalan binalarında, makine ve diğer eşyalar bulursa dahi burası iş hukuku anlamında işyeri sayılmaz. Bu bina ve makinelerin satımı veya kiralanması, taşınır veya taşınmaz satımı veya kiralanması anlamına gelecektir. Ancak, kapatılan işyerinin boş binalarını satın alan veya kiralayan işveren, aynı veya tamamen benzeri bir teknik amaca yönelik faaliyet göstermek üzere işyerini işletmeye açtığında, daha önce işyerinde çalışıp da kapanma nedeniyle işten çıkarılan işçilerin iş ilişkilerinde ve çalışma şartlarında sürekliliğin engellenmesi amacıyla yönelik bir uygulamanın var olup olmadığının araştırılması gerekir. Yapılacak araştırma sonucunda, iş ilişkilerinde ve çalışma şartlarında sürekliliğin engellenmesi amacının varlığı saptanırsa, binaların ve eşyaların taşınır veya taşınmaz olarak devri değil, işyerinin iş ilişkileriyle birlikte bir bütün olarak devralınmış olarak kabul edilmesi ve işyeri devrine ilişkin hukuki sonuçların uygulanması gerekecektir¹²².

Kapatılan bir işyerinin başka bir işverence yeniden faaliyete geçirilmesi halinde, yeni işveren de altı ay içinde yeniden işçi almak istediğinde işten çıkartılan işçileri tercihen işe çağırır. Burada İş K. m.29'da yer alan "aynı nitelikteki iş için" ifadesini "aynı şartlarda işletme", başka bir deyişle aynı veya benzeri bir teknik amaçla, maddi ve maddi olmayan unsurlardan yararlanarak işyerinin işletmeye açılması olarak anlamak gerekir kanısındayız. Ayrıca, önceki işveren tarafından işten çıkartılan işçi, yeni işveren işyerini tekrar faaliyete geçirip onu işe almış olsa dahi, daha önce kıdem tazminatı ödenen süre, sözleşme ilişkisi yönünden bir kesinti olduğu için daha sonra geçirdiği sürelerle birleştirilemeyecektir¹²³.

İşyeri kapatıldıktan sonra iş sözleşmesi usulüne

göre feshedilerek kıdem tazminatı ödenen işçi de, işyeri aynı işveren tarafından yeniden açıldıktan sonra işe alınmış ve iş sözleşmesi kıdem tazminatı ödenmesi gerektirecek biçimde sona ermişse, ilk sözleşme süresi kıdem hesabında dikkate alınmaz ve sadece sonraki çalışma süresi için kıdem tazminatı ödenir¹²⁴.

VII. İŞYERİNİN İDARECE KAPATILMASI VEYA İŞİN DURDURULMASI

İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği kurallarının uygulanmasını sağlamak için idarenin başvuracağı yaptırımlardan en önemlisi işyerinin kapatılması yaptırımıdır. Bu yaptırım İş Kanunu'nun 79. maddesinde ve "İşyerlerinde İşin Durdurulmasına veya İşyerlerinin Kapatılmasına Dair Yönetmelik"te düzenlenmiştir. İşyerinde idarenin uygulayacağı bu yaptırım, en etkili idari yaptırımlardan biridir. Komisyonca işyeri kapatılmasına karar verildikten sonra, işyerinin kapatılma nedeni ortadan kaldırılmadıkça, işyerinde faaliyete yeniden başlanması mümkün değildir.

İşyerinin idarece kapatılması her şeyden önce 3572 sayılı "İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun"¹²⁵ uyarınca kuruluş aşamasında yasal ölçütlere aykırılık nedeniyle verilen ruhsatın iptal edilmesi suretiyle söz konusu olabilir. Türk hukukunda kural olarak işyerlerinin kurulması ve faaliyete geçmesi için kurma izni ve/veya işletme belgesi alma zorunluluğu bulunmamakla birlikte, yetkili mercilerden açma ve çalışma ruhsatı alınması gerekmektedir. Bu ruhsat alınmadan işyeri açılmaz ve çalıştırılmaz¹²⁶. Türk hukukunda işyerinin kurulması ve faaliyete geçmesi bakımından beyan sistemi kabul edilmiştir¹²⁷. 3572 sayılı Kanun uyarınca, ruhsat vermeye yetkili merciler belediyeler ve mülki amirliklerdir (m.3). Başvuru üzerine belediyeler ve mülki amirlerce işyeri açma ve çalışma ruhsatı verilen işyerleri, belirtilen merciler tarafından ruhsatın veriliş tarihini izleyen bir ay içinde kontrol ettirilirler. Bu süre içinde işyerinin kontrol ettirilmemesi halinde, ilgili, çalışma ruhsatı almış sayılır ve kontrol görevini süresinde yerine getirmeyen kamu görevlileri hakkında yasal hükümler uygulanır. Yapılan incelemede işyerinin 3572 sayılı Yasa'nın 4. maddesinde yer alan ölçütlere aykırı bir şekilde kurulduğunun sap-

tanması halinde ilgiliye bir defaya mahsus olmak üzere yedi gün süre verilir. Bu sürenin sonunda mevzuata aykırılığın giderilmediği anlaşılırsa, ruhsat iptal edilerek işyeri kapatılır (3572 Sayılı Kanun m. 6, İAÇRİY. m.9).

İş güvenliği mevzuatımıza göre, işyerinin kapatılabilmesi için işyerinde işçilerin "yaşamı için tehlikeli bir hususun" bulunması gerekir (İş K. m.79/I, (İİ-DİKDY. m.10)¹²⁸. Şu halde, işyerinde iş güvenliği açısından herhangi bir eksikliğin varlığı işyerinin kapatılması için yeterli değildir. İşyerinin kapatılması yaptırımının uygulanabilmesi için örneğin, makine koruyucusunun bulunmaması, eskimiş buhar kazanının her an patlayacak durumda olması, metan gazının yüksekliği nedeniyle grizu patlaması olasılığı gibi işçilerin yaşamına mal olabilecek önemli bir iş güvenliği tehlikesinin varlığı gerekir¹²⁹.

İşçilerin hayatı için tehlikeli bir hususun saptanması halinde, tehlike giderilinceye kadar, işyerini kapatmaya yetkili komisyonca, işyerindeki tehlikenin niteliğine ve büyüklüğüne göre işyerinin tamamen veya kısmen kapatılmasına karar verilir. İşyerinde işçilerin sağlığı ve güvenliği bakımından ortaya çıkan tehlikenin yaşamsal bir tehlike olup olmadığına ve dolayısıyla işyerinin kapatılmasına, işyerini kapatmaya yetkili komisyon karar verecektir. İşyerinin kapatılması için, "hayati bir tehlikenin ortaya çıkması" yeterlidir. Tehlikenin "acil veya yakın bir tehlike" olması gerekmez¹³⁰. Uzun vadede gerçekleşecek hayati tehlikeler de bu kapsama girmektedir¹³¹.

İşyerinin kapatılması kararının uygulama süresi, tehlikenin giderilmesiyle sınırlıdır. Gerçekten 79. maddede işçilerin yaşamı için saptanan tehlike giderilinceye kadar işyerinin kapatılacağı öngörülmektedir (İş K. m.79/I). İşveren tarafından, kapatılan işyerinde, kapatmaya gerekçe teşkil eden noksanlıkların giderildiğinin, bölge müdürlüğüne bildirilmesinden sonra durum müfettişçe derhal incelenir ve sonucu raporla komisyona bildirilir. Komisyon, konuyu görüştürerek kapatma kararının kaldırılmasına veya devamına karar verir. Karar işverene tebliğ edilir ve mülki amire bildirilir. Kapatma kararının kaldırılması durumunda, mülki amirin emri üzerine, güvenlik kuvvetlerince mühür sökülerek işyeri açılır. Durumu belirleyen bir tutanak düzenlenir ve bölge müdürlüğüne gönderilir (İŞDİKDY. m.16).

İdare tarafından işin durdurulması veya işyerinin kapatılması işverene yönelik bir yaptırım oldu-

ğundan, işçilerin bundan etkilenmemesi ve zarar görmemesi gerekir. Bu husus İş K. m. 79/IX'da açıkça düzenlenmiştir. Bu bende göre "Bu maddenin birinci fıkrası gereğince makine, tesisat ve tertibat veya işin durdurulması veya işyerinin kapatılması sebebiyle işsiz kalan işçilere işveren ücretlerini ödemeye veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumlarına göre başka bir iş vermeye zorunludur".

İş K. m.79/IX uyarınca, idarece işin durdurulması veya işyerinin kapatılması halinde işçiler ile işverenler arasında var olan iş sözleşmeleri varlığını devam ettirecektir. Bunun sonucu olarak da, tarafların aralarında var olan iş sözleşmesinden doğan borçlar, eskisi gibi varlığını sürdürecektir¹³². İşyerinin idarece kapatılması, işveren açısından bir haklı fesih nedeni değildir. Türk iş hukukunda iş sözleşmesinin işverence hangi hallerde haklı nedenle derhal feshedilebileceği, İş K. m.25'de sınırlayıcı olarak düzenlenmiştir. Maddede işyerinin idarece kapatılması hali haklı neden olarak kabul edilmemiştir. Böyle bir durumda işveren, işçilerin iş sözleşmelerini şartları varsa, ancak, ihbarlı fesih yoluyla sona erdirebilir.

İşyerinin idarece kapatılması hali, iş sözleşmelerini kendiliğinden sona erdirmeyeceği gibi, kapanmayla salt işverenin işçilere iş verememesi de fesih olarak yorumlanamaz¹³³. İşveren, ya işsiz kalan işçilerin ücretlerini ödemeye devam edecek, ya da işçilere yeni bir iş verecektir. Faaliyeti durdurulan işyeri tekrar faaliyete geçinceye veya kapatılan işyeri tekrar açılıncaya kadar, işveren işsiz kalan işçilerin ücretlerini aynen eskisi gibi ödemeye devam edecektir. Yasada işyerinde İş K. m.79 uyarınca işin durdurulması veya kapatılması halinde işveren, hukuken temerrüde düşmüş alacaklı olarak kabul edilmiştir¹³⁴. Ancak, işveren, faaliyeti durdurulan ya da kapatılan işyerlerinde çalışan işçilerin ücretlerini ödemeye devam etme yerine, bu işçilere başka iş verme yolunu seçerse, bu durumda verilen yeni işin işçilerin işçilik haklarında ve çalışma koşullarında olumsuz yönde bir değişikliğe yol açmaması gerekir¹³⁵. İşçiye başka bir iş verme, ancak işin bir bölümünün durdurulması halinde söz konusu olabilir. Eğer işyeri kapatılmışsa, işçinin ancak işverenin başka işyerinde çalışması söz konusu olabilir. Bu durumda da, işçinin meslek ve durumuna uygun bir iş verilmelidir.

Kanımızca, işçi bu öneriyi objektif iyiniyet kullarına aykırı olmadığı sürece kabul etmek zorundadır¹⁰. İş K. m.79/IX'a göre, işverenin işçiye verdiği bu yeni iş, hem onun ücretinde bir düşüşe yol açmayacak, hem de onun mesleğine veya daha önce yapmakta olduğu işe uygun bir iş olacaktır. Bu iki husus dikkate alınmadan, işçiden başka bir işte çalışması istenemeyecektir. O halde, işçiden yapması istenen yeni işin niteliği, önem kazanmaktadır. İşçiye yeni iş verilirken, işçinin beden işçisi, fikir işçisi, vasıflı işçi, vasıfsız işçi olması dikkate alınmalıdır. İşyerinde fikir işçisi olarak çalışan işçinin, beden işçisinin, vasıflı işçinin vasıfsız işçinin yaptığı işe verilmesi, İş K. m. 79/IX'a aykırılık teşkil edecektir. İşverenin vereceği işin, işçinin eskisinden daha az ücret almasına yol açmaması gerektiği gibi, verilen işin daha alt düzeyde olmaması ve işçi için bir prestij kaybına da yol açmaması gerekir¹¹. İşçinin işinin yanında, ücretinin hesaplanma biçiminde de zararına olarak herhangi bir değişiklik olmamalıdır. Yargıtay, işçinin, yeni işinden aldığı ücretin, eski işinden aldığı ücretten az olması halinde, aradaki farkın işverenden istenebileceğine karar vermiştir¹².

İşyerinde işin durdurulması veya kapatılması nedeniyle, işçinin işinin değiştirilmesi, onun zararına yol açarsa; bu durum, olayın özelliğine göre çalışma koşullarının işveren tarafından tek taraflı olarak değiştirilmesi şeklinde nitelendirilebilir ve İş K. m.22 hükmü uygulanabilir. Ancak, değişikliğin işçi tarafından kabul edilmemesi halinde, işverenin iş sözleşmesini bu nedene dayanarak feshedemeyeceği kanaatindeyiz. Aksi halde, işin durdurulması veya işyerinin kapatılmasından dolayı hiçbir kusuru olmayan işçi cezalandırılmış olacaktır. Bu nedenle, kendisine önerilen iş, çalışma koşullarında esaslı değişikliklere yol açıyorsa, işçi, yeni işi kabul etmeyerek, işverenden ücretinin ödenmesine devam edilmesini isteme hakkına sahip olabilmelidir. Zira, İş K. m.79/IX' da işverene tanınan, işçiye başka bir iş verebilme hakkı, ancak, daha önceki ücretine, mesleğine veya durumuna uygun bir işin kendisine önerilmesi koşuluna bağlanmıştır. Aksi anlayış, işçinin cezalandırılması anlamına gelecektir. İşverenin ücret ödeme yerine yeni bir iş verme yoluna gittiğinde, bu yeni işin, iş şartlarında esaslı değişiklik yapıldığı gerekçesiyle işçi tarafından kabul edilmemesi durumunda, artık ücret ödeme zo-

runda olmadığını ileri süremez. Zira, işverenin kusurundan dolayı işçi daha alt düzeyde bir işte çalışmak zorunda bırakılamaz. Yasakoyucunun bu yönde bir amacının olduğunu söylemek de mümkün değildir görüşünderiz¹³.

Kanımızca, işveren işçiye, işin durdurulması veya işyerinin kapatılması nedeniyle ücret ödeme yerine, meslek ve durumuna uygun bir iş verme yolunu seçerse, işçi bu işi kabul etmek zorundadır. Bu işçinin sadakat borcunun bir sonucudur.

Ayrıca, işçi, İş K. m.83/VI fıkrasına göre "İş sağlığı ve güvenliği kurulunun kararına ve işçinin talebine rağmen gerekli önlemin alınmadığı işyerlerinde işçiler altı iş günü içinde, bu Kanunun 24 üncü maddesinin (D) numaralı bendine uygun olarak belirli veya belirsiz süreli hizmet akitlerini derhal feshedebilir".

İş K. m.83/son'da İş K. m.79 uyarınca işyerinde işin durdurulması veya işyerinin kapatılması halinde bu madde hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir. Öğretide bu hüküm uyarınca, işin durdurulması veya işyerinin kapatılması halinde, işçinin çalışmaktan kaçınması ve/veya iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi olanağının söz konusu olamayacağını belirten yazarların yanında¹⁴, böyle bir durumda "işçiye haydi haydi haklı nedenle fesih hakkı verdiğinde bir tereddüt bulunmamak gerektiğini" belirtenler de olmuştur¹⁵.

Kanımızca, bu hüküm uyarınca işçinin çalışmakta kaçınma hakkını kullanması zaten fiilen mümkün değildir. Ayrıca işin durdurulması veya işyerinin kapanması durumunda, işçinin çalışmaktan kaçınabilmek için maddede öngörülen yakın, acil ve hayati bir tehlikeyle de karşı karşıya kalması söz konusu değildir. İşin durdurulması veya işyerinin kapatılması halinde çalışmama hakkının ne anlamı kalır ki... Bir hakkın kullanılabilmesi için o hakkı kullanabilmek mümkün olmalıdır. İşin durdurulması ve işyerinin kapatılması halinde, işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilmesi konusunda ise, işveren işçiye gerçekten m.79/IX uyarınca ücretini ödemeye devam eder veya ücretinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumuna göre başka bir iş vermişse artık iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilemeyeceği görüşünderiz. Ancak, işveren bu yükümlülüklerini yerine getirmezse, işçi iş sözleşmesini İş K. m.83'de öngörülen İş K. m.24/I uyarınca değil, fakat, İş K. m.24/II-e uyarınca haklı nedenle feshedebilecektir¹⁶.

VIII. İŞYERİNİN KAPATILMASININ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

İşyerinin kapatılması halinde, uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin sona erip ermeyeceği konusunda yasa da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Öğretide, işyerinin herhangi bir sebeple temelli kapatılması ve işin tamamen tasfiyesi halinde, işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin kural olarak sona ereceği kabul edilmektedir¹⁴⁵. Ancak, toplu iş sözleşmesinde kapanmaya ya da iş sözleşmesinin feshine ilişkin özel hükümlerin varlığı halinde, bu hükümlerin uygulanması gerekir¹⁴⁶.

Kapanan bir işyerinin, aynı veya farklı işveren tarafından yeniden açılması söz konusu olabilir. Burada, işyerinin kapatılmasının yasadışı lokavt olup olmadığını bir tarafa bırakacak olursak, o işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin süresi henüz dolmamışsa, yeni işverenin de sözleşmeyle bağlı kalacağı ve sözleşmenin yeniden uygulamaya gireceğinin kabulü gerektiği kanısındayız¹⁴⁷. Diğer bir anlatımla, toplu iş sözleşmesi, öngörülen sürenin sonuna kadar o işyerinde geçerliliğini sürdürecektir¹⁴⁸. İşyeri kapatıldıktan altı ay sonra yeniden açılması halinde, işverenin işten çıkardığı işçileri yeniden işe alma yükümlülüğü (İş K. m.29/VI-I,c.2) bulunmaktadır. İşveren toplu iş sözleşmesinin süresi sona erene kadar sözleşmeyle bağlı kalmaya devam edeceğinden, işe yeni alınan işçiler de üyelik veya dayanışma aidatı yoluyla bu sözleşmeden yararlanma hakkına sahip olacaklardır¹⁴⁹.

Toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce, yetki safhasında veya grev aşamasından önce işyerinin kapatılması halindeyse, işverenin değişikliğini düzenleyen TİSGLK m.8 uygulanmayacaktır¹⁵⁰. Zira, ortada henüz imzalanmış ve yürürlüğe girmiş bir sözleşme yoktur. Böyle bir sözleşme olmayınca da, işveren tarafının değişikliğinden söz edilemeyecektir. Ancak, uygulamada işyerinin kapatıldığı ve kısa bir süre içerisinde başka yerde faaliyete geçirildiği görülmektedir.

Kanımızca, böyle bir durumda, işveren kötüniteli ise, bu yola sırf sendikadan kurtulmak ve işçilerin toplu iş sözleşmesiyle getirilecek haklardan mahkum bırakmak amacıyla başvuruyorsa, sendikanın yetkisinin devamının kabulü doğru olacaktır. Nitekim, Yargıtay da; bir kararında, işyerinin

Öğretide, işyerinin herhangi bir sebeple temelli kapatılması ve işin tamamen tasfiyesi halinde, işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin kural olarak sona ereceği kabul edilmektedir.

kapatılarak başka bir yere naklinde, alınan yetkinin geçerliliğini sürdüreceğini belirtmiştir¹⁴⁹.

İşyerinin kapanması durumunda, işveren niteliği sürekli olarak kaybedilmiş olacağından, işverenin aynı işkolunda başka bir işyeri yoksa, işveren sendika veya konfederasyonlarındaki üyelikleri ve görevleri, bu niteliklerini kayb ettikleri tarihte kendiliğinden sona erer (Sen. K. m.25/IV)¹⁵⁰.

İşyerinin kapanması halinde işçinin sendika üyeliğiyle sona ermez. İşçinin sendika üyesi olmaktan kaynaklanan hak ve borçları devam eder. Sendikalar Kanunu'nda işçi sendikası üyesi işçinin geçici olarak işsiz kalmasının üyeliği etkilemeyeceği açıkça düzenlenmiştir (Sen. K. m.24/IV). Ancak, işsiz kalmanın geçici mi yoksa sürekli mi olduğu, objektif iyiniyet kuralları açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir¹⁵¹.

IX. SONUÇ

İş Hukuku, ekonomik, teknolojik ve toplumsal değişikliklerden diğer hukuk dallarına oranla en fazla ve hızlı etkilenen hukuk dalıdır. Gerek ülke, gerekse işletme düzeyinde yaşanan ekonomik krizler sonucunda işyerlerinde toplu işçi çıkarma, kısa çalışma, ücretsiz izin uygulamalarına gidildiği, hatta işyerlerinin kapandığı görülmektedir. İşyerinin kapanmasının işçi açısından olduğu gibi, toplumsal açıdan da ağır etkileri olmaktadır. Bu ağır etkilere karşın, mevzuatımızda işyerinin işverence kapatılması, girişim özgürlüğünün bir sonucu olarak aşırı serbesti içerisinde düşünülmüş ve kural olarak işverenin bu yönde bir beyanda bulunması yeterli görülmüştür. Öyle ki, işyerini kapatmak isteyen işverene herhangi bir neden gösterme zorunluluğu dahi öngörülmemiştir. Bunun tek istisnasını ise, toplu görüşme sırasında işyerinin kapatılması teşkil etmektedir.

Türk hukukunda işyerinin kapatılması, işletme

gereklere ile fesih nedeni olarak kabul edilmiştir. Ancak, sonuçları bakımından işyerinin kapanması durumunda, kapanmanın işverenin kusuruyla ortaya çıkıp çıkmadığına göre bir ayrıma gidilmesi uygun olacaktır. Yine, işyerinin kapanması durumunda feshin son çare olma ilkesi ayrı ve özel olarak düzenlenmelidir. Özellikle, işyerinin kısmen kapanması, işletmeye dahil işyerlerinden birinin kapanması, holding bünyesinde yer alan işletmelerden birinin kapanması durumunda, bu ilke özel bir öneme sahiptir. Bu düzenlemeler yapılırken, uluslararası ve uluslararası hukuk dikkate alınmalıdır.

İşyerinin kapanması durumunda feshin sonuçlarının en aza indirilmesi bakımından işverene bir takım yükümlülüklerin getirilmesi uygun olacağı kanısındayız. Özellikle, kapanan işyerinde çalışan işçilerin eğitimi konusunda işverene getirilecek yükümlülükler, kapanmanın etkilerini en aza indirmede yardımcı olacaktır. Bu kapsamda, devlet ve işverenlere, kapanmanın toplumsal etkilerinin azaltılması için bir takım yükümlülükler getirilebilir. Özellikle, buldukları yöre açısından hayati önemi olan işletmelerin kapanması durumunda bu zorunluluk daha açık biçimde ortaya çıkmaktadır.

DİPNOTLAR

- 1 Emine Tuncay Kaplan, "Kanun Dışı Lokavt ve Ekonomik Nedenlerle İşyerinin Kapatılması", Türk Kamu-Sen, Mart 1992, 15.
- 2 Kenan Tunçomağ, Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2003, 537.
- 3 Münir Ekonomi, İş Hukuku, C.1, Ferdi İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1984, 57.
- 4 Kemal Oğuzman, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, C.1, 4.Bası, İstanbul 1987, 11; Kenan Tunçomağ, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, 69; Öner Eyrenci, Savaş Taşkent, Devrim Ulucan, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2004, 33.
- 5 Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2006, 54.
- 6 Tankut Centel, İş Hukuku, C. I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, 72.
- 7 Çelik, İş Hukuku, 54
- 8 Seza Reisoğlu, "Aynı İşyerinde; Birden Çok İşverenin İşçilerinin Birlikte Çalışmasından Doğan Hukuki Sorunlar", TÜHİS, C.12, S.3, Kasım 1990, 3.
- 9 Fevzi Şahlanan, "Türk İş Hukukunda Alt İşveren", İHD, C.II, 1992, 332; Karşı yönde bkz. Nizamettin Aktay, "Alt İşveren Kurumu ve Hukukumuzda Doğan Sorunlar", KAMU-İŞ, C.3, S.3, Ocak 1994, 19-20.
- 10 Münir Ekonomi, Öner Eyrenci, "Hizmet Akinin Devri İle İşverenin Değişmesi", Nuri Çelik'e Armağan II, İstanbul 2001, 1205.
- 11 Antoine Mazeaut, Droit du Travail, Montchretien, 3. édition, Paris 2002, 60.
- 12 Faruk Andaç, İş Hukuku, Ankara 2001, 124.
- 13 Ursula Honenadel, Marc Profanter, "Die Betriebsbedingte Kündigung des Arbeitsverhältnisses", C.Marraud, F. Kessler, F. Gréa, La Rupture du Contrat de Travail en Droits Français et Allemand, Presses Universitaires de Strasbourg, Strasbourg 2000, 321; İbrahim Aydınli, Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları, Ankara 2001, 9.
- 14 Fransız hukukunda işletmenin kesin olarak kapatılması ve faaliyetine tamamen son verilmesi Art R.432-16'da özel olarak düzenlenmiştir. Bu madde işletmenin tamamen kapanması halinde uygulama alanı bulur. Bu nedenle, maddenin uygulanabilmesi için, işyerinde yürütülen faaliyetin tam olarak sona ermesi gerekir. İşletmede meydana gelen yapısal değişiklikler, maddenin uygulama alanı dışında kalmaktadır. Bkz. Maurice Cohen, Le Droit Des Comités D'entreprise et Des Comités de Groupe, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris 2000, 819-820; Belçika hukukunda ise, işletmenin faaliyetinin kesin olarak sona ermesi veya işçilerin dörtte üçünden fazlasının işine son verilmesi, kapatma olarak kabul edilmektedir. Daha açık anlatımla, işletmede yürütülen temel faaliyetin kesin olarak sona ermesi veya işletmenin bölünmesi durumunda, işletmede çalışan işçilerin sayısının faaliyetin sona erdiği yıldan bir önceki yılda işletmede çalışan ortalama işçi sayısından dörtte birinin altında olması, işletmenin kapanması olarak kabul edilmektedir. Yasa, işletmenin faaliyetine ara verilmesiyle kesin olarak sona ermesi arasında bir ayrım yapmamıştır. 20'den az işçi çalıştıran işyerlerinde kapanmaya ilişkin hükümler uygulanmaz. Bkz. Vincent Neuprez; Jacques Clesse, Le Droit Social En Belgique, LAMY S.A., Paris 1992, 85; Dossiers Internationaux Francis Lefebvre, Belgique, Juridique, Fiscal, Social, Comptable, Édition Francis Lefebvre, Paris 1994, 313.
- 15 Honenadel, Profanter, 321-322; Ulucan, Geçerli Neden Kavramı, 29.
- 16 Murat Engin, İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere İle Feshi, İstanbul 2003, 78.
- 17 Nicole Catala, Droit du Travail, l'Entreprise, Dalloz, Paris 1980, 99; Géard Couturier, Traité de Droit du Travail, 2. Les Relations Collectives de Travail, Presse Universitaires de France, Paris 2001, 23.
- 18 Honenadel, Profanter, 321; Catala, L'entreprise, VI; Ekonomi, İş Hukuku, 64; Aydınli, 18.
- 19 Catala, L'Entreprise, 99; Münir Ekonomi, "İşyerinin Kapatılması", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, 425.
- 20 Ali Güzel, İşverenin Değişmesi-İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987, 66.
- 21 Sarper Süzek, İş Hukuku, İstanbul 2003, 182-183.
- 22 Holding, ticari veya sınai faaliyette bulunmayan, başka işletmelerin pay senetlerini elde ederek, o işletmenin yönetimini ele geçirmek amacıyla faaliyet gösteren işletmedir. Holding, "ana işletme" ve onun yönetim ve sevk bakımından hakimiyeti altında olan "yavru işletmeler" den meydana gelir. Bir ortaklık diğer bir ortaklığı kontrol ettiğinde holdingin varlığından sözedilebilir. Bkz. Corinne Pizzio-Delaporte, La Mobilité Du Salarié Dans Le Groupe De Dimension Communautaires: Aspects Juridiques, These Pour Le Doctorat en Droit De L'Université Paris II, 1993, 93; Yaşar Karayalçın, "Üst Kuruluşlar Hukuku", Batıder, C.XVI, S.1, Haziran 1991, 28 vd.

- 23 Modern işletme kavramı bakımından konu ele alındığında, farklı yerlerde ve her biri ayrı ortaklık olarak faaliyette bulunmakla birlikte, üretim ve ticari bakımdan birbirini tamamlayan ortaklıkların bazı koşullar altında bir hukuksal bütünlük oluşturdukları kabul edilmekte ve bu durum, "örtünün kaldırılması" (piercing the veil) teorisi olarak isimlendirilmektedir. Bkz. Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 131.
- 24 Fransız Hukukunda şirket gruplarının bir işletme bütünü oluşturup oluşturmadıklarına göre bir ayırma gidilmektedir. Eğer, gruba dahil şirketlerin faaliyetleri birbirinden çok farklı ve her bir şirketin her bir statüsünde farklı ve kendi elamanlarını çalıştırıyorsa, grup tek bir işletme olarak değil, farklı işletmelerden oluştuğu kabul edilir. Eğer, grubu oluşturan şirketlerin faaliyetleri birbirini tamamlar nitelikteyse ve şirketlerde çalışan personel değişebilir nitelikteyse, bir personel şirketlerin tamamında görev yapıyorsa artık şirket grubunun ekonomik ve sosyal yönden bir bütünlük oluşturduğu, diğer bir ifadeyle işletme teşkil ettiği kabul edilmektedir. Bkz. Jean Pélissier, Alain Supiot, Antoin Jeammaud, Droit du Travail, Dalloz, 21. Edition, Paris 2002, 700.
- 25 Aksi yönde bkz. Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 428.
- 26 Véronique Roy, Droit du Travail 2002, Dunod, Paris 2002, 99; Michel Morand, Jeand-Michel Mir, Pascal Lagoutte, "La Mobilité", Liaisons Sociales, 31: Decembre 1889, 9; Denis Gatamel, Le Droit du Travail en France, Édition Francis Lefebvre, Paris 2002, 164; François Taquet, La Rupture du Contrat de Travail, Édition EFE, Paris 2002, 82-83; Antoine Mazeaud, Droit du Travail, 3. Édition, LGDJ Montchrestien, Paris 2002, 412.
- 27 Catala, L'Entreprise, 534.
- 28 Aynı yönde bkz. Ali Rıza Okur, İHU, İş K.14 No.26; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 131.
- 29 Aynı yönde bkz. Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 428; Fransız hukukunda, işçinin kıdeminin hesabı, gruba dahil şirketlerde yaptığı çalışmaların tamamı üzerinden hesaplanmaktadır. Bkz. Jacques Barthélémy, Nicolas Coulon, Jacques Égal ve diğerleri, Les Droits Des Grupes de Sociétés, Dalloz, Paris 1991, 303.
- 30 Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 435.
- 31 Dominique Asquinazi-Bailleaux, Risque Professionnel et Protection de l'Emploi, Thèse Pour Doctorat en Droit, Paris 1995, 228; François Chabas, Fabrice Gréau, Force Majeure, Rcp, Civ, Dalloz, Septembre 2002, 2; G.H.Camerlynck, Contrat de Travail, Traité de Droit du Travail, Dalloz Paris, 1968, 288; Pélissier, Supiot, Jeammaud, 489-490; A.Pulat Gözübüyük, Mücbir Sebepler Beklenmeyen Haller, Ankara 1977, 24.
- 32 Claud Wantiez, Introduction au Droit Social, Entreprise, De Boeck&Larciers 5. Édition, Paris 1999, 106; Camerlynck, 291.
- 33 Jean-Paul Antona, La Rupture Du Contrat De Travail, Guide Juridique et Pratique, Edition d'Organisation, Paris 1998, 216; Mücbir sebep, genel olarak, mutlak veya geçici ifa imkansızlığına yol açabilir. BK.m.117'ye göre, borçluya yüklenemeyen nedenler yüzünden borcun ifası imkansız hale gelirse, borç sona erer ve alacaklı tazminat da isteyemez. Karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde borçlunun kusuru olmaksızın meydana gelen ifa imkansızlığı nedeniyle borç sona ermişse, borcundan kurtulmuş olan borçlu, karşı taraftan almış olduğu şeyleri sebepsiz zenginleşme kurallarına göre geri vermekle yükümlüdür. Diğer bir anlatımla, mücbir sebep, bir kusursuz imkansızlık hali olarak iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesine nedenidir. Bkz. Mustafa Dural, Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık (BK.117), İstanbul 1976, 124.
- 34 Roy, 89; Catala, L'entreprise, 269; Tunçomağ, Centel, 205; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 455.
- 35 Roy, 108; Pélissier, Supiot, Jeammaud, 498; Catala, L'entreprise, 270; Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 440.
- 36 Tunçomağ, Centel, 108, 205; Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 150.
- 37 Engin, İşletme Gereklileri İle Fesih, 43.
- 38 A. Can Tuncay, "Esneklik Gerçeği Karşısında Çalışma Mevzuatı ve Olması Gerekenler", MESS, Mercek, Ekim 2002, Y.7, S.28, 66.
- 39 Devrim Ulucan, "AB Ülkelerinde Esnek Çalışma ve İş Kanunu Tasarısında Yeralan Esnek Çalışma Düzenlemeleri", MESS, Mercek, Temmuz 2003, 65-66; Polat Soyer, "İş Kanunu Tasarısının Çalışma Süresinde Esneklik Sağlayan Düzenlemeleri", Yeni İş Yasası Sempozyumu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku'na İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003, 195.
- 40 Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 443.
- 41 Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 443.
- 42 İş sözleşmesinin askıya alınabilmesi için gerekli olan işverenin ifayı kabul imkansızlığı içinde bulunabilmesi için ifa engelini mutlaka teknik anlamda bir "mücbir" sebep şeklinde ortaya çıkması gerekmez. Mücbir sebebin yanında, işverenin bütün çabayı göstermiş olmasına rağmen ifayı kabul engeli içine düşmesi halinde de (Chômage technique), askı koşulu gerçekleşmiş sayılır. Bkz. Jean-Marc Béraud, La Suspension du Contrat de Travail, Éditions Sirey, Paris 1980, 51.
- 43 Camerlynck, 223.
- 44 Sarper Süzek, İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Savaş Yayınları, Ankara 1989, 69-70; Öner Eyrenci, "Türk Hukukunda Ücretsiz İzinler", İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, S.5, 2001 (Baro Dergisi 2001/4 sayısının eki), 41.
- 45 İş sözleşmesinin askıya alınmasına neden olan işletmeye ilişkin nedenlere, işyerinde faaliyete ara verilmesine, geçici olarak kapanmasına yol açan ekonomik, teknik zorunluluklar, yangın, deprem ve su basması gibi doğal afetler örnek olarak verilebilir. İşyerine ilişkin olmakla birlikte, işletme riski niteliğindeki nedenler, askı nedeni olarak kabul edilemez. Ülke çapında genel bir ekonomik kriz söz konusu değilse, ekonomik kriz ve benzeri haller nedeniyle iş sözleşmesi askıya alınmaz ve ücret ödeme borcu devam eder. İşletme riski niteliğinde olmasına rağmen, hammadde temininde güçlük karşılığında, talep eksikliği gibi durumlarda, taraflar anlaşarak iş sözleşmesini askıya alabilirler. Bkz. Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 443-445.
- 46 İş K.24 III uyarınca iş sözleşmesinin askıya alınabilmesi, zorlayıcı nedenle sınırlandırılmıştır. Ekonomik konjonktürün iyi gitmemesi, stok fazlalığı, satışların düşmesi, makinelerde meydana gelecek teknik arızalar gibi, işletme riskleri maddenin uygulama alanı dışında kalır. Bu gibi, umulmayan hallerde, işçinin rızası yoksa, iş sözleşmesi kendiliğinden askıya alınmaz. İşveren, BK. m.325 uyarınca işçilerin ücretlerini ödemek zorundadır. İşçiler ücretlerinin ödenmemesi halinde iş sözleşmesi haklı nedenle feshedebilirler. Bkz. Süzek, Askı, 46-47.
- 47 Tunçomağ, Centel, 536.
- 48 Mollamahmutoglu, Hizmet Sözleşmesi, 192.
- 49 Ekonomi, İş Hukuku, 202; Eyrenci, Ücretsiz İzinler, 42.
- 50 Béraud, 52; Öner Eyrenci, "Türk Hukukunda Ücretsiz İzinler", İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, S.5, 2001

- (Baro Dergisi 2001/4 sayısının eki), 42; Süzek, İşyerinin Kurulması, 1338-1339.
- 51 Eyrenci, Ücretsiz İzinler, 44; Süzek, Askı, 85.
- 52 Tarafların açık veya zımni olarak anlaşarak iş sözleşmesini askıya almaları, teorik olarak tarafların anlaşmayla iş sözleşmesinde değişiklik yapmaları anlamına gelmektedir. İş sözleşmesi Yasada aksi belirtilmedikçe, özel bir şekle tabi değildir. Süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunludur. Görüldüğü gibi yeni İş Kanunu kural olarak şekil serbestisini kabul etmekle birlikte, süresi bir yıldan fazla olan sözleşmeler açısından yazılı şekil şartı öngörmüştür. Bunu BK m.12 açısından değerlendirdiğimizde, yasal olarak yazılı şekil şartı öngörülme-yen iş sözleşmeleri açısından değişiklik sözlü veya zımni bir anlaşmayla yapılabilecekken, yazılı şekilde yapılması zorunlu olan iş sözleşmesinin değiştirilmesininse yazılı olarak yapılması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Ancak, İş K.m.22 iş sözleşmesinde her türlü değişikliğin ancak yazılı olarak yapılması zorunluluğunu getirmektedir. Artık ister yazılı olsun ister olmasın her türlü iş sözleşmelerinde yapılacak değişikliğin yazılı olarak yapılması gerekmektedir. Bu nedenle, işçi açık bir kabul beyanında bulunmadıkça, ücretsiz izin önerisini susmayla kabul etmiş sayılamayacağı kanısındayız.
- 53 Süzek, İş Hukuku, 417; Askı, 47; Eyrenci, Ücretsiz İzinler, 42-43; Çelik, Ekonomik Kriz, 434-435.
- 54 Mollamahmutoglu, Hizmet Sözleşmesi, 193.
- 55 Eyrenci, Ücretsiz İzinler, 42.
- 56 Bkz. Y9HD., 26.10.2000, E.10391, K.14924, Ünal Narmanlıoğlu, "Ferdî İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtay'ın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2000, KAMU-İŞ, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara 2002, 33; Aynı yönde bkz., Y9HD., 4.2.1994, E.1993/13643, K.1418, TÜBA MEVZUATBANK-PRO.
- 57 Süzek, İş Hukuku, 418; Çelik, Ekonomik Kriz, 435.
- 58 Geçici iş ilişkisi hakkında bkz. Tankut Centel, "Türkiye'de Yeni İstihdam Türleri İle İş İlişkilerinin Esnekleştirilmesi", Çalışma Hayatımızda Esneklik, İzmir, 1994, 248; Ercan Akyiğit, İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995, 12 vd.; A.Can Tuncay, "İş Kanunu Tasarısında Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi", MESS, Mercek, Nisan 2003, 57.
- 59 Kanımızca burada kurulmuş olan sözleşmenin niteliğini tarafların iradesi belirler. Eğer taraflar aralarında belirsiz süreli iş sözleşmesi yapmak istemiyorlarsa, devir sözleşmesinde kararlaştırılan süre kadarlık belirli süreli iş ilişkisi kurulmuş saymak uygun olur. Bu ilişkiye belirli süreli iş sözleşmesi ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerekir.
- 60 Aynı yönde bkz. Ömer Ekmekçi, "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", LEGAL, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.1, S.2, Y.2004, 374; Aksi yönde, Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 87. Öğretide, geçici işçinin iş sözleşmesinin sürekli işveren tarafından geçersiz bir nedenle feshedilmesi durumunda, mahkemenin geçersiz fesih nedeniyle mahkemenin hükmedeceği geriye doğru en çok dört aylık ücretten, geçici iş ilişkisi dönemine tekabül ettiği oranda geçici işverenin de birlikte sorumlu olacağı belirtilmektedir. Bkz. Ekmekçi, Geçici İş İlişkisi, 376.
- 61 Ekmekçi, Geçici İş İlişkisi, 374.
- 62 Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 87.
- 63 Antoine Jeammaud, Martine Le Friant, Antoine Lyon-Caen, "L'Ordonnancement des Relations du Travail", Recueil Dalloz 1998, 38; Gérard Lyon-Caen, "Le Pouvoir Dans l'Entreprise" Le Pouvoir du Chef d'Entreprise, Sous La Direction de Jean Pélissier, Dalloz, Paris 2002,10-11; Kadir Arıcı, "İşverenin Yönetim Hakkının Muhtevası", YKD., C.9, S.1-2, Ocak-Nisan 1983, 161 vd.; Savaş Taşkent, İşverenin Yönetim Hakkı, Meter Matbaası, İstanbul 1981, 29 vd.
- 64 Fransız hukukunda, işyerini kapatma özgürlüğü, ticaret özgürlüğü (Liberté du Commerce) içerisinde kabul edilmektedir. Buna göre, ticaret özgürlüğü, girişim özgürlüğü (Liberté d'Entreprendre) ve işletme özgürlüğünden (Liberté d'Exploiter) oluşur. Girişim özgürlüğü; gerçek ya da tüzel kişilerin faaliyet konularını serbestçe seçebilme, yeni bir işletme açma ya da varolan bir işletmeyi kontrol etme veya tamamen devralabilmelerini içerir. İşletme özgürlüğü ise; tacirin borçlanması, borç verebilmesi, mal alacağı ya da mal satacağı müşterilerini seçmesi, pazarlama yöntemine ve ulusal ya da yabancı pazarlara satacağı, mağaza ya da fabrika açma ya da kapatması, reklam kampanyası yürütmesi ve buna bütçe ayırabilmesi anlamına gelir. Bkz. Alfred Jauffret, Droit Commercial, 22. Édition, L.G.D.J., Paris 1995, 50.
- 65 Catala, l'Entreprise, 407-408; Çelik, İş Hukuku, 60; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 165-166.
- 66 Ulucan'a göre, işverenin işyerini kapatma özgürlüğünü "çalışma hakkı ve ödevi"ne dayandırmak hatalıdır. Çalışma hakkı ve ödevi, program hükmü niteliğindedir ve işçilerin işlerini korumayı amaçlar; sosyal devlet ilkesinin gerçekleşmesi konusunda devlet organlarına somut bazı görevler yükler. Diğer bir ifadeyle Anayasada düzenlenen çalışma hakkı, gene Anayasada düzenlenen "çalışma özgürlüğünü" sınırlayacak önlemler alınması konusunda devleti yükümlü kılar. Bu nedenle, işyerini kapatma hakkının dayanağı olarak, "çalışma hakkı ve ödevi"ni göstermek yanlış olur. Bkz. Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No:3.
- 67 Reisoğlu, İşyerinin Kapatılması, 4; Kaplan, İşyerinin Kapatılması, 16; Tunçomağ, Centel, 517.
- 68 Kaplan, İşyerinin Kapatılması, 16; Reisoğlu, İşyerinin Kapatılması, 4.
- 69 Ulucan, Geçerli Neden Kavramı, 10.
- 70 Ulucan, Geçerli Neden Kavramı, (Genel Görüşme), 46.
- 71 Fevzi Demir, Çalışma Hakkı İlkesi, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi, İzmir 1981, 24.
- 72 Kenan Tunçomağ, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, 5; Bülent Tanör, İki Anayasa 1961-1982, İstanbul 1986, 137-138; Diğer temel hak ve özgürlükler gibi, işverenin girişim ve sözleşme özgürlüğü de sınırsız değildir. Girişim özgürlüğü de, diğer özgürlükler gibi yasal düzenleme ve sınırlamalara konu olabilir. Girişim özgürlüğünü sınırlandırırken de, ölçülülük prensibi önemli rol oynar. Girişim özgürlüğü sınırlandırılırken, bu özgürlüğün karşısında yer alan işçinin çalışma ve grev hakkı dikkate alınmalı, bu haklar arasında bir denge kurulmalıdır.
- 73 Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No:3; Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No:2.
- 74 Süzek, İş Hukuku, 193; Çelik, İş Hukuku, 61; Tunçomağ, Esaslar, 575; Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No:2.
- 75 Sarper Süzek, "İşyerinin Kurulması, Faaliyetinin Durdurulması ve Kapatılması", Nuri Çelik'e Armağan II, İstanbul 2001, 1344; Şükran Ertürk, İş İlişkinde Temel Haklar, Ankara 2002, 61.
- 76 Süzek, İş Hukuku, 193; Tanör, Sosyal Haklar, 77; Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No.2.
- 77 Ulucan, İHU, TSGLK, 17, No.2.

- 78 Tunçomağ, Centel, 501, 518.
- 79 Tunçomağ, Esaslar, 574-575.
- 80 Süzek, İş Hukuku, 194.
- 81 Süzek, İş Hukuku, 195; Ulucan, İHU, TSGLK.17, No.2.
- 82 Çelik, İş Hukuku, 61; Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No.5.
- 83 Süzek, İş Hukuku, 194; Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No.2.
- 84 Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No.5.
- 85 Y9HD, 20.5.1975, E.13656, K.311-45, Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No:2.
- 86 Y9HD, 4.10.1976, E.16581, K.18874, Kenan Tunçomağ, "İşçi İşveren İlişkilerinde Yasadışı Eylemler", Yasa Dergisi, Eylül 1978, 15-13.
- 87 Y9HD, 24.4.1975, E.1975 1602, K.1975 26769, Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No:3.
- 88 Y9HD, 8.7.1977, E.8389, K.10606, Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No:5; Bkz. Y9HD., 15.06.1990, E.6798, K.7405, Can Tuncay, Karar İncelemesi, Çimento İşv. D., C.4, S.5, Eylül 1990, 29-30.
- 89 Güven Esen, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, İşletmelerde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku İnsan Gücü Yönetimi, C.II, Bireysel İş Hukuku, Kitap:2, İstanbul 1985, 130.
- 90 Y9HD, 24.4.1978, E.78/5535, K.78/6756, TÜBA/MEVZUATBANK-PRO.
- 91 Süzek, İş Hukuku, 195.
- 92 Süzek, İş Hukuku, 196.
- 93 Aynı görüş için bkz. Tunçomağ, Centel, 517-518; Tunçomağ, Esaslar, 575.
- 94 Süzek, İş Hukuku, 196; Tunçomağ, Centel, 517; Yargıtay'a göre de, "İşverenin işyerini kapattığı tarihte sendika toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi almış değildir. İşverenin devamında fayda görmediği işyerini kapatmak yasal hakkıdır. İşyerinin kapatıldığının süresinde ilgili mercilere bildirilmemesi kapatmanın yasadışı lokavt sayılması gerektirmez. Bu hususta yasal olarak belli yaptırımlar tatbik edilir. Kapatma tarihinde sendikanın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi olmadığından işverenin kötüniyetinden de söz edilemez". Bkz. Y9HD, 15.1.1979, E.1979/119, K.1979/670, TÜBA/MEVZUATBANK-PRO-2.
- 95 Seza Reisoğlu, "1475 ve 275 Sayılı Yasalar Yönünden İşyerinin Kapatılması ve Hukuki Sonuçları", TÜTİS, C.3, S.2, Mart 1979, 9.
- 96 Y4.HD., 4.3.1957, E.3921, K.1069, Güzel, İşyerinin Devri, 384.
- 97 İsmet Bora Binatlı, "Bugün Yürürlükte Bulunan Mevzuata Göre İşçi Çıkartma ve İşyeri Kapatma", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi 1982 Yılı Konferansları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982, 52 vd.; Duygun Yarsuvat, "Sıkı Yönetim Uygulamasında Çalışma Hukuku", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi 1982 Yılı Konferansları, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982, 111 vd.
- 98 Ekonomi, İşyerinin Kapatılması, 430; Reisoğlu, İşyerinin Kapatılması, 4; Kaplan, İşyerinin Kapatılması, 16.
- 99 Nuri Çelik, "Ekonomik Krizde Toplu İşçi Çıkarmayı Önleyici Çözüm Arayışları", KAMU-İŞ, C.5, S.3, Nisan 2000, 427; Münir Ekonomi, "Çalışma Şartlarının Belirlenmesi ve Değişen İlişkilere Uyumu", KAMU-İŞ, C.4, S.2, Haziran 1997, 169,170.
- 100 1475 sayılı yasada işyerinin kapanması halinde yapılacak bildirim "...yapılan işin tamamlanması yüzünden veya herhangi bir sebeple sürekli olarak çalışmasını bırakan işveren..."in bildirim yükümlülüğünden söz edilirken, yeni Yasada "...herhangi bir sebeple faaliyetine son veren ve işyerini kapatan işveren ..."in bildirim yükümlülüğü olduğu düzenlenmiştir. Madde de herhangi bir sebeple işyerinde faaliyete son vermenin işyerinin kapatılması anlamı taşıdığı belirtilmiş ve buna ilişkin bildirim yükümlülüğü getirilmiştir. Bkz. Şahlanan, Genel Hükümler, 32-33.
- 101 Maddede getirilen bildirim yükümlülüğünün hukuki niteliği, "kurucu" değil, "bildirici" dir. Diğer bir anlatımla, işyerinin hukuken varlık kazanması ve kapanmış sayılması için, bildirim yapıp yapılamaması bir önem taşımaz. Bkz. Sarper Süzek, "İşyerinin Kurulması, Faaliyetinin Durdurulması ve Kapatılması", Nuri Çelik'e Armağan II, İstanbul 2001, 1336-1337; Esener, 122.
- 102 Esen, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, 128.
- 103 Esen, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, 128.
- 104 "İşyerinin ekonomik ve mali kriz nedeniyle çalışamaz duruma gelmesi nedeniyle 7.7.1982 tarihinde işveren kapatma iradesini açıklayarak bu tarihten itibaren işyeri elektrikleri de kesilmek suretiyle fiilen kapatılmıştır. Karşılıklı hak ve borçları aynı tarihte sona ermiş sayılacağından 7.7.1982 tarihinden sonraki işçilik haklarına hükmedilemez". Bkz. Y9HD, 12.09.1984, E.1984/6457, K.1984/7457, Çenberci, 653.
- 105 Esen, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, 129.
- 106 Aynı yönde bkz. Güzel, "İş Güvencesine İlişkin Temel İlke ve Eğilimler Işığında Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi", İş Güvencesi Yasa Tasarısının Değerlendirilmesi, Türk İş Hukukunun Güncel Sorunları 2001 Temmuz Toplantısı, İstanbul 2001, 48; Çelik, bu düzenlemenin isabetli olduğu görüşündedir. Yazara göre, işyerini serbestçe açabilen işverenin dilediği zaman kapatabileceği kabul edilmelidir. Bkz. Çelik İş Hukuku, 266; Aynı görüş için bkz. Kutal, İş Güvencesi Yasası, 27-28; Ancak, burada dikkat edilmesi gereken husus, bu hükümlerin uygulanması için işyerinin tamamen kapatılması ve artık işyerinde tekrar faaliyete geçilmeyecek olması gerekir. İşyeri belli bir süre sonra tekrar açılacaksa bu hükmün uygulanma imkânı yoktur. Aynı görüş için bkz. Centel, İş Güvencesi Kanunu, 30.
- 107 Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 166.
- 108 Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 166.
- 109 "...Üretim faaliyetinin sona erdirileceği anılan şirket tarafından ilgili Sanayi ve Ticaret Odası Başkanlığına ve Vergi Dairesi Müdürlüğüne bildirilmiş ve İhracatçılar Birliğinden çekilmiştir". Bkz. Y9HD., 5.10.1999, E.1999/10053, K.15340, İşv. D., C.XXXVIII, S.9, Haziran 2000, 15-16.
- 110 Serkan Odaman, İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyiniyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı, Ankara 2003, 245; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 456.
- 111 Odaman, 246; aksi görüş için bkz. M. Kemal Oğuzman, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi, İstanbul 1955, 44; Kaplan, İşverenin Fesih Hakkı, 127.
- 112 Kaplan, İşyerinin Kapatılması, 19; Ulucan, İHU, TSGLK. 17, No:2.
- 113 "(İşyerinin kapatılması nedeniyle) Davacı ile yapılan belirli süreli sözleşme süre bitiminden önce feshedilmiştir. Süresi belirli sözleşmelerde ihbar öneli dolayısıyla ihbar tazminatı gerektirmez. Fesih, süresinin bitiminden önce olsa dahi bu sonuç değişmez. Zira böyle durumlarda BK. 325 maddesi söz konusu olabilir". Bkz. Y9HD., 28.12.1989, E.1989/7899, K.1989/11458, TÜHİS, C.11, S.12, Şubat 1990, 15.
- 114 Devrim Ulucan, "Belirli Süreli Hizmet Akdinin Sona Ermesi", Türk- İsviçre Hukukunda Belirli Süreli Hizmet Akdininin Hukuki Sorunları, (Der. Manfred Rehbindler, Münir Ekonomi), İstanbul 1979, 113-114; Toplu iş sözleşmesinde "toplu iş sözleşmesinin

- bitimine kadar iş sözleşmelerinin feshedilemeyeceği şeklinde bir hüküm varsa, kural olarak işveren iş sözleşmelerini feshedemeyecektir. Bir başka anlatımla işverenin yapmış olduğu fesih beyanı toplu iş sözleşmesinin süresi bittikten sonra geçerli olacaktır. Buna rağmen işveren işyerini kapatılarak iş sözleşmelerini feshettiğini bildirirse, toplu iş sözleşmesi süresinin sonuna kadar işçilere ücret ödeme yükümlülüğü devam edecektir. Bkz. Kaplan, İşyerinin Kapatılması, 19; Reisoğlu, İşyerinin Kapatılması, 5.
- 115 Sarper Süzek, "Bireysel İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2001, Ankara 2003, 27; İş Hukuku, 417.
- 116 Süzek, İş Hukuku, 418; Çelik, Ekonomik Kriz, 435.
- 117 Süzek, İş Hukuku, 325.
- 118 Hamdi Mollamahmutoglu, Hizmet Sözleşmesi, Ankara 1995, 160.
- 119 Ömer Ekmekçi, "Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine", MESS, Mercek, Temmuz 2003, Y.8, S.31, 137.
- 120 Bkz. "Davacının işyerine ait fırın kapanmış ve aynı yerde bir yıl sonra başka bir kişi tarafından fırın açılmıştır. Davacının bu yerde çalışması olmadığından yeni fırın sahibinin davacının kıdem tazminatı ve işçilik haklarından sorumlu tutulması hatalıdır (Özet)". Bkz. Y9HD., 29.4.1998, E.1998 5764, K.1998 7930.
- 121 Çelik, İş Hukuku, 268.
- 122 Ekonomi, Kısmi Devir, 340.
- 123 Ekonomi, Kısmi Devir, 340.
- 124 Aynı yönde bkz. Tunçomağ, Centel, 223; Aksi yönde bkz. Narmanlıoğlu, 405-406.
- 125 RG., 17.6.1989, No:20198.
- 126 İşyeri Açma Çalışma ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik (RG.19.3.1989, N:20103) m.8/son
- 127 Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 158.
- 128 4857 sayılı İş Kanunu'nda yapılan isabetli bir değişiklikle, işin durdurulması veya işyerinin kapatılması kararının alınabilmesi için, işyerinin kurma izni ve işletme belgesine tabi bir işyeri olması şartından vazgeçilmiştir. Buna göre, kurma izni ve işletme belgesi almak zorunda olsun veya olmasın bütün işyerlerinde işin tamamen veya kısmen durdurulması veya işyerinin kapatılması yaptırımı uygulanabilecektir.
- 129 Sarper Süzek, İş Hukukunun Genel Esasları, Ankara 1998, 242.
- 130 Kanımızca, işin durdurulması için öngörülen işçinin "hayatı için tehlikeli olma" ölçütü oldukça dardır. Bu ölçütün yanında tehlikenin "ciddi ve acil" olması ölçütünün aranması yerinde olurdu. Geniş bilgi için bkz. Süzek, İş Güvencesi, 267 vd., 292; Pélissier, Supiot, Jeammaud, 1083 vd.
- 131 Sarper Süzek, İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, 267; Osman Sarı, Türkiye'de İşyeri ve Sendika Denetimi, İstanbul 1997, 251.
- 132 İşyerinin idarece kapatılması durumunda iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermemesi, işyerinin iş sağlığı ve güvenliğine aykırılık nedeniyle kapatılmasının yanında, diğer idarece kapatılma hallerinde de (Umumi Hifzısıhha Kanunu'nda (173-180), Belediyeler Kanunu'nda da (m.38) gibi) kabul edilmesi gerekir. Bu gibi durumlarda işçinin işgörmeye borcunun ifası işverenin kusuruyla imkânsızlaşmaktadır. Bu nedenle, işveren temerrüt hükümleri uyarınca işçileri ücretlerini ödemek zorundadır. Bkz. Öner Eyrenci, İHU İş K. m.13 No.17.
- 133 İşyerinin idarece kapatılması durumunda, işveren işyerini tekrar açamayacağını ve işçileri artık çalıştıramayacağını çeşitli şekillerde bildirmiş ve davranışlarından bu durum anlaşılıyorsa, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği sonucuna varmak gerekir. İşveren iş sözleşmelerini usulüne uygun olarak feshetmezse, yasal koşullara uymadığı için (İş K. m.17 vd.), işçi ihbar ve şartlarını taşıyorsa kıdem tazminatına hak kazanacaktır. İşveren işyerini altı ay içinde tekrar açarsa, nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırmak zorundadır (İş K. m.29/ VII). Bkz. Öner Eyrenci, İHU İş K. m.13 No.17.
- 134 Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 737; Süzek, İş Güvenliği, 293.
- 135 Süzek, İş Güvenliği, 293; Sarı, 262.
- 136 Aksi yönde bkz. İlhan Uslan, Güven Esen, İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan İşveren Sorumluluğu, İşletmelerde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku İnsan Gücü Yönetimi, C.5, İş sağlığı ve güvenliği, Kitap, 2, İstanbul 1985, 124.
- 137 Süzek, İş Güvencesi, 293; Sarı, 262.
- 138 Y9HD.4.5.1971, E.9063, K.11025. Bkz. Kenan Tunçomağ, İş Hukuku, C.I, Dördüncü Bası, İstanbul 1986, 178, dn.7.
- 139 Süzek, İş Güvenliği, 294.
- 140 Murat Demircioğlu, Tankut Centel, İş Hukuku, İstanbul 2006, 160.
- 141 Ömer Ekmekçi, "4857 sayılı İş Kanunu'nda İzinler ve İş Sağlığı ve İş Güvenliğine İlişkin Hükümler", Yeni İş Yasası (Seminer Notlar ve İş Kanunu), (25-29 Haziran 2003 Çesme), İstanbul 2003, 194.
- 142 İşyerinin idarece kapatılması durumunda işçi iş sözleşmesini İş K. m.24/III uyarınca feshedemeyeceği kanısındayız. Zira bu madde uyarınca iş sözleşmesinin işçi tarafından feshedilebilmesi için, çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süreyle işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması gerekir. İşyerinin idarece kapatılması durumunda, işveren yasal yükümlülüklerini yerine getirmediği için idarece kapatılmaktadır ve dolayısıyla işveren kusurludur. Bu durumda zorlayıcı neden için gerekli olan "kusursuzluk" unsuru gerçekleşmemiştir. İşyerinin idarece kapatılması hali de zorlayıcı neden sayılmayacağından maddenin uygulanma imkânı yoktur. Aynı yönde bkz. Öner Eyrenci, İHU İş K. m.13 No.17.
- 143 Fevzi Şahlanan, Soru ve Cevaplarla Çalışma Hayatı ve İlgili Kanunlar, İstanbul 2000, 355; Adnan Tuğ, Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1996, 219.
- 144 Seza Reisoğlu, 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi, Ankara 1986, 130-131.
- 145 Reisoğlu, Şerh, 131; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, 195; Güzel, İşyerinin Devri, 411; Tuğ, 166.
- 146 Oğuzman, İşçi-İşveren İlişkileri, 84,217; Tuğ, 219.
- 147 Ömer Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, İstanbul 1996, 249.
- 148 Reisoğlu, Şerh, 131; Ancak burada şu hususu belirtmekte yarar var ki, eğer sendika toplu iş sözleşmesi yetkisi almış ve daha sonra işyeri el değiştirmişse, yeni işveren de çağıyla bağlıdır. Yargıtay kararları da bu doğrultudadır. Bkz. Y9HD., 29.6.1990, E.7495, K.8051. Fevzi Şahlanan, "Toplu İş Sözleşmeleri ve Toplu İş Uyuşmazlıkları Açısından Yargıtayın 1989 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", Yargıtay'ın 1989 Yılına İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 1989, MESS, İstanbul 1991, 146.
- 149 Y9HD., 13.7.1987, E.7421, K.7183- Mustafa Kılıçoğlu, İş Kanunu Şerhi, Ankara 1999, 154.
- 150 Kenan Tunçomağ, İş Hukuku, C.II, İkinci Bası, İstanbul 1985, 125.
- 151 Tunçomağ, Esaslar, 317.