T.C

İstanbul Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Çalışma Ekonomisi Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

# Tarihi Gelişimi ve Sosyal Politika Boyutu ile Türk Hukukunda İş Güvencesi

Töre Demirkol

2501060280

Tez Danışmanı

Doç. Dr. Halil İbrahim Sarıoğlu

İstanbul

2010

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**TEZ ONAYI**

Enstitümüz **ÇALIŞMA EKONOMİSİ** Bilim Dalında **2501060280** numaralı **TÖRE DEMİRKOL'UN** hazırladığı **"TARİHİ GELİŞİMİ VE SOSYAL POLİTİKA BOYUTUYLA TÜRK HUKUKUNDA İŞ GÜVENCESİ"** konulu **YÜKSEK LİSANS/** ~~DOKTORA TEZİ~~ ile ilgili **TEZ SAVUNMA SINAVI,** Lisansüstü Öğretim Yönetmeliği'nin 15.Maddesi uyarınca **25/05/2010 SALI** günü **Saat: 11:00'da** yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin .....KABUL.....'ne* ~~**OYBİRLİĞİ**~~ **/OYÇOKLUĞUYLA** karar verilmiştir.

| JÜRİ ÜYESİ | KANAATİ(*) | İMZA |
|---|---|---|
| PROF.DR.SEDAT MURAT | kabul | |
| PROF.DR.ÖMER A.AKSU | Red | |
| PROF.DR.ÖMER EKMEKÇİ | Kabul | |
| DOÇ.DR.ARİF YAVUZ | Red | |
| DOÇ.DR.HALİL İBRAHİM SARIOĞLU | Kabul | |

**Besim Ömer Paşa Caddesi Beyazıt-34452-İstanbul**
**Tel:0212 440 00 00 –14221 – Fax: 0212 440 03 40**

## ÖZ

İş güvencesinin kurumunun, çağdaş iş hukuku mevzuatlarında yer edinmesi uzun ve zorlu bir süreç izlenmesi ile mümkün olabilmiştir. Bu süreç Türkiye özelinde ise çağdaş hukuk düzenin çok gerisinde bir seyir izlemiştir. Bu bağlamda, çalışmanın birinci bölümünde ülkemizde 2003 yılından itibaren uygulanmakta olan iş güvencesi hükümlerinin, Türkiye'de yasalaşması süreci, iş güvencesinin ulusal ve uluslararası kaynakları ile birlikte incelenmiştir. İkinci bölümde iş güvencesi hükümlerinin 4857 sayılı İş Yasası kapsamında yasal çerçevesi belirlenmeye çalışılmıştır. Son bölümde ise iş güvencesi, küreselleşme ekseninde sosyal politika boyutu ile birlikte incelenmiştir.



## ABSTRACT

The spot of the institution of job security within the content of modern labor law regulations has been gained through a long and challenging process. This process has been advanced quite behind the modern legal system in Turkey. In this context, at the first phase of our study, legislation process of local provisions in force from the date of 2003 has been examined together with local and international sources of job security. The last phase consists of analyze of job security within social policy along with the guidance of globalization.

# ÖNSÖZ

İşçinin feshe karşı korunması diğer bir ifade ile iş güvencesi, iş hukukunun en önemli konularından birini oluşturduğu gibi, sosyal, ekonomik yönüyle de çok boyutlu bir etki alanına sahiptir Özellikle çağdaş İş Hukukunun vazgeçilmez unsurlarından biri olan iş güvencesi, sosyal devletin hem kamu sektöründe ham de özel sektörde tesis etmekle yükümlü olduğu çalışma hakkı ilkesinin uygulamadaki karşılığıdır. Sosyal devlet vatandaşlarına sadece istihdam yaratacak politikaları geliştirmekle değil, çalışanların da sahip oldukları işlerini sürdürebilmelerini sağlayacak politikaları geliştirmek ve uygulamaya aktarmakla yükümlüdür.

Özü itibari ile iş güvencesi; liberal ekonomi politikalarının hakim olduğu günümüzde sosyal koruma sağlama amacıyla gündeme gelmiştir. Ancak iş güvencesi hükümleri düzenlenirken sosyal taraflar arasında denge sağlanması gereği gözden kaçırılmamalıdır. Çalışana güvence sağlama gerekliliği, işletmelerin varlıklarını sürdürebilmelerinin önüne geçmemelidir. Türkiye'de iş güvencesi hükümlerinin hazırlanması aşamasında bu hassas dengelerin varlığı kendisini hissettirmiştir. İş güvencesinin yasalaşmasına ilişkin çalışmalar 1970'lı yılların sonundan itibaren başlamasına rağmen, bu hükümlerin Türk İş Hukuku Mevzuatında yer alması 2002 yılında gerçekleşebilmiştir.

Bu çalışmada iş güvencesi kurumunun Türkiye'de geçirdiği uzun yasalaşma süreci, ulusal ve uluslararası kaynakları ile tarihsel boyutu açısından incelenmektedir. Ayrıca, hukuk alanında bir düzenleme içermesi nedeni ile, konunun hukuki çerçevesi 4857 sayılı Yasa kapsamında incelenmiştir. Son olarak da iş güvencesi hükümlerinin, uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınması ve ulusal hukuk mevzuatlarında yer almasının temel dayanakları küreselleşme ve sosyal devlet ilkesi ekseninde incelenmiştir.

Bu çalışmamda bana görüş ve önerileri ile yardımcı olan ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen değerli Hocam Doç. Dr. Halil İbrahim Sarıoğlu'na sonsuz teşekkürü bir borç bilmekteyim.

Tez Onay Sayfası.....ii

Öz.....iii

Önsöz.....iv

İçindekiler.....v

Kısaltmalar Listesi.....viv

GİRİŞ.....1

## BİRİNCİ BÖLÜM

## İŞ GÜVENCESİ KAVRAMI, GELİŞİMİ ve ÖNEMİ

1. Kavram Olarak İş Güvencesi.....4

1.2. İş Güvencesinin Önemi ve Gelişim Süreci.....7

2. İş Güvencesinin Tarihsel Gelişimi

2. 1. Genel Olarak .....9

2. 2. İş Güvencesinin Türkiye'de Yasallaşmasına İlişkin Çalışmalar .....12

2. 2.1. 1979 Tarihli Tasarı.....12

2. 2.2. 1982 Tarihli Tasarı .....14

2. 2.3. 1992 Tarihli Tasarı.....16

2. 2.4. 2000 Tarihli Tasarı .....18

2. 2.5. 2001 Tarihli Tasarı.....21

3. İş Güvencesinin Kaynakları

3. 1. Uluslararası Kaynaklar.....24
3. 1.1. Genel Olarak.....24
3. 1.2. Birleşmiş Milletler Örgütü.....25
3. 1.3. Avrupa Birliği Örgütü.....25
3. 1.4. Uluslararası Çalışma Örgütü.....26

3. 2. Ulusal Kaynaklar.....27
3. 2.1. Genel Olarak.....28
3. 2.2. Anayasal Kaynak.....27
3. 2.3. İş Güvencesinin Yasal Kaynakları.....31
3. 2.3.1. Genel Olarak.....31
3. 2.3.2. 3008 Sayılı İş Yasası Dönemi.....32
3. 2.3.3. 1475 Sayılı İş Yasası Dönemi.....34
3. 2.3.4 4773 Sayılı Yasa Dönemi.....38
3. 2.3.5. 4857 Sayılı İş Yasası Dönemi.....40
3. 2.3.6. 4857 sayılı İş Yasasında 4773 sayılı Yasaya Göre Yapılan Değişiklikler..41

## İKİNCİ BÖLÜM

## İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNDEN YARARLANMA KOŞULLARI

1. Genel Olarak.....44
2. 4857 sayılı İş Yasası Kapsamında İş Güvencesinden Yararlanma Koşulları....45
2. 1. İş Yasası Kapsamında İşçi Olmak.....45
2. 2. İşyerinde Otuz ve Daha Fazla İşçi Çalıştırılması.....46
2. 2.1. Otuz işçi sayısının Tespiti.....46
2. 2.2. Otuz İşçi Sayısının Tespit Zamanı.....51
2. 3. İşçinin En Az Altı Aylık Kıdeminin Olması.....52
2. 3.1. Altı Aylık Sürenin Belirlenme Amacı.....52

2. 3.2. Altı Aylık Sürenin Belirlenmesi.....54
2. 4. İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi ile Çalışıyor Olması .....56
2. 5. İşçinin Belirli Nitelikleri Taşıyan İşveren Vekili Statüsünde Olmaması .....59

3. Feshe İlişkin Geçerli Nedenler .....61
2. 1. Genel Olarak .....61
2. 2. İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Nedenler.....62
2. 3. İşçinin Davranışlarından Kaynaklanan Geçerli Nedenler .....68
2.4. İşletmenin, İşyerinin veya İşin Gereklerinden Kaynaklanan Nedenler .....71
2. 5. Feshin Son Çare (Ultima Ratıo) Olması İlkesi .....74
2. 6. Fesihte Sosyal Seçim Uygulaması.....76

4. Sözleşmenin Feshinde Usul .....77
4. 1. Fesih Bildirimin Yazılı Olması.....78
4. 2. Fesih Sebebinin Açık ve Kesin Olarak Belirtilmesi.....80

4. 2. İşçinin Savunmasının Alınması .....81
4. 2.1 Savunma Alınmasının Amacı ve Kapsamı.....81
4. 2.2 Savunma Alınmasının Şekli.....84

5. Fesih Bildirimine İtiraz .....85
5. 1. Genel Olarak.....85
5. 2. İş Mahkemesinde Dava Açma.....85
5. 3. Dava Açma Süresi.....86
5. 4. Özel Hakeme Başvurma .....88

6. Geçersiz Feshin Sonuçlar .....89
6. 1. Genel Olarak.....89
6. 2. İşçinin İşe İadesine Karar Verilmesi.....89
6. 2.1. İşçinin İşveren Tarafından İşe Başlatılması.....89
6. 2.2. İşverenin Tazminat Ödemesi..... .....91
6. 3. İşçinin Dava Devam Ederken İşe Başlatılması.....92
6. 4. İşçinin İşverenin Davetine Rağmen İşe Başlamaması .....93

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

## KÜRESELLEŞME EKSENİNDE BİR SOSYAL KORUMA KURUMU OLARAK İŞ GÜVENCESİ

1. Genel Olarak.....94

2. İş Güvencesinin Sosyal Koruma İşlevi .....95
2.1. Sosyal Politika Kavramının Doğuşu.....95
2.2. Sosyal Politika Kavramının Gelişimi.....96

3. Sosyal Devlet Kavramı .....97
3.1. Sosyal Devlet İlkesinin Tarihi Gelişimi.....99
3.2. Sosyal Devletin Araçları.....101
3.3. Sosyal Devlet İlkesinin Gereği Olarak Çalışma Hakkı .....102
3.4. Çalışma Hakkı ve İş Güvencesi.....103

4. Kavram Olarak Küreselleşme .....105
4.1. Küreselleşmenin Tarihi Gelişimi.....106
4.2. Küreselleşmenin Çalışma Hayatına Etkisi.....108
4.3. Küreselleşmenin Sosyal Politikalara Etkisi.....111
4.4 Küreselleşme Sürecinde Sosyal Politikalarının Dönüşümü.....113

5. İş Güvencesi ve Liberal Ekonomi Politikaları .....114
5.1. İş Güvencesinin Liberal Ekonomi Politikaları Karşısında Ortaya Çıkışı.....116
5.2. Sözleşme Özgürlüğü Kavramı ve İş Güvencesi.....118
5.3 İş Güvencesinin Liberal Ekonomi ve Sosyal Devlet Politikaları Arasında Sağladığı Denge İşlevi.....121

Sonuç .....125
Kaynakça.....128

## KISALTMALAR

| | |
|---|---|
| AB | Avrupa Birliği |
| a.g.e. | adı geçen eser |
| Ay. | Anayasa |
| AYM | Anayasa Mahkemesi |
| BK | Borçlar Kanunu |
| bkz. | Bakınız |
| C. | Cilt |
| dn. | dipnot |
| E. | Esas |
| HD | Hukuk Dairesi |
| HGK. | Hukuk Genel Kurulu |
| İHSGHD | İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi |
| m. | madde |
| RG | Resmi Gazete |
| s. | Sayfa |
| S. | Sayı |
| TBMM | Türkiye Büyük Millet Meclisi |
| TİSK | Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu |
| TOBB | Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği |
| TSGLK | 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu |
| TÜRK-İŞ | Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu |
| TÜSİAD | Türk Sanayi ve İşadamları Derneği |
| UÇÖ | Uluslararası Çalışma Örgütü |
| YHD | Yargıtay Hukuk Dairesi |

# GİRİŞ

İş hukuku, işçinin korunması ihtiyacı ile ortaya çıkmıştır. İş güvencesi kurumu ise işçinin işveren karşısında korunması düşüncesinin en somut karşılığıdır. İş güvencesi kurumu, iş hukukunun gelişmine bağlı olarak modern hukuk anlayışında yerini almıştır. İş hukuku, Sanayi Devriminden bu yana çok yönlü değişim göstererek günümüze ulaşmıştır. Borçlar hukukunun bir parçası olarak hukuk sistematiği içinde ortaya çıkan İş hukuku, zamanla Borçlar hukukundan ayrılarak, bağımsız bir hukuk dalı haline gelmiştir.

İş hukukunun ekonomik, sosyal ve siyasal rejimden etkilenmesi kaçınılmaz bir durumdur. 90'lı yıllardan başlayarak küresel boyuttaki ekonomik, siyasal ve sosyal dönüşüm karşısında, çalışma hayatına ilişkin mevcut yasal düzenlemeler yetersiz kalmıştır. Bu dönemdeki teknolojik gelişmeler de çalışma hayatında farklı iş ilişkilerinin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Değişen çalışma biçimlerinin iş yasalarında yer bulamamış olması, çalışma hayatı ile yasal düzenlemeler arasında uyumun yitirilmesine yol açmıştır. Bu sürece bağlı olarak Türk çalışma hukuku da köklü bir reforma ihtiyaç duymuştur.

Avrupa Birliği' ne üyelik sürecinde AB normlarına ve ÜÇO normlarına (özellikle ÜÇÖ' nün 158 no'lu Sözleşmesini imzalamış bir ülke olan Türkiye açısından) uyum sağlama amacıyla yeni ve çağdaş bir İş Yasasının kabul edilmesi kaçınılmaz bir durum haline gelmiştir. Zira 1475 sayılı Yasa, gerek ÜÇÖ ve AB normlarına uyum sağlama açısından, gerek sahip olduğu katı kuralların esnekleştirilmesi açısından değişime ihtiyaç duymaktaydı. 1475 sayılı yasanın ekonomik kriz ortamları için gereken esneklikten yoksun oluşu, ortaya çıkan yeni çalışma (iş sözleşmesi) türleri karşısında işçinin korunması amacını gözetmemesi, dar ve katı kurallar içermesi, yasal değişikliği zorunlu haline getirmiştir. 2000'li yıllara gelindiğinde, 1971 yılında kabul edilmiş olan 1475 sayılı İş Yasası, otuz seneden fazla taşıdığı ağır yükün ardından hem küresel değişim sürecine ayak uydurmak hem de Türk çalışma mevzuatının ihtiyaç duyduğu yeni yasal

düzenlemeleri gerçekleştirmek amacıyla yerini yeni İş Yasasına bırakmak zorunda kalmıştır.

Zaman ve koşullar değişirken çalışma yaşamına ilişkin normların bir değişikliğe uğramadan yürürlükte kalması büyük bir eksiklik olur. Sürekli değişen çalışma koşulları ve çalışma ilişkilerine karşılık, mevcut köhne yapıyı muhafaza etmeye çalışmak, hızla akan zamanın gerisinde kalmak anlamına gelir. Gelişmiş ülkelerde, Sanayi Devriminden bu yana işçi haklarının kat ettiği yol, büyük bir hızla ilerlerken, ülkemiz çalışanlarının mevcut iş ilişkilerini, bu haklardan mahrum bir şekilde sürdürmesi, Türkiye'nin çağın gerisinde kalmasına yol açar. Ne var ki, yeni bir İş Yasasının hazırlanıp, yasalaşması çalışmaları, küreselleşmenin hızına yetişememiş, bu alanda modern hukukun gerisinde kalınmıştır.

Türkiye'de işçinin feshe karşı korunması kavramı ise 1970'li yılların sonundan itibaren tartışılmaya başlanmış fakat bu yönde bir takım çalışmalar gerçekleştiyse de yasal değişiklik sağlanamamıştır. Ülkemizde iş güvecesine ilişkin çalışmalar geniş zikzaklar halinde bir seyir izlemiş, Bakanlığın bu amaçla gerçekleştirdiği her çalışma, iş güvencesi kurumunun yasalaşamadan, girişimin yarım kalması sonucunu ortaya çıkarmıştır. Bütün bu zorlu ve uzun sürecin ardından son tahlilde elde kalan ise sonu gelmeyen tartışmalar ile çalışanların modern iş hukukunun olanaklarından uzak bir şekilde ve sürekli olarak işini kaybetme korkusu ile yaşamaya devam etmesidir. Çalışanın işini kaybetmesi durumunda, tazminat ödenmesi dışında yasal korumaya sahip olmadan, işsizliğin her geçen gün arttığı ülkemizde yeni iş bulabilme endişesi ile baş başa kalması olgusudur.

Gerçekten de iş güvencesi kurumunun yasalaşmasına kadar çalışan, işten çıkarılması durumunda ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmesi dışında yasal korumaya sahip değildi. Buna karşılık işveren, herhangi bir gerekçe göstermeden çalışanın işine son verebilme hakkına sahip durumdaydı. İş güvencesi kurumunun yasalaşmasından önce çalışanlar, işten çıkarılmalarının işverenin keyfi uygulamalarına bağlı olduğunun ve işten çıkarılmaları durumunda, ise işe iade gibi

yasal bir takım güvencelere sahip bulunmadıklarının bilincinde olduklarından, işini kaybetme kaygısı bulunmayan bir çalışmadan bahsetmek oldukça güçtür.

Bugün artık önce 4773 sayılı Yasa, daha sonra 4857 sayılı İş Yasası ile Türk İş Hukuku mevzuatında yer alan iş güvencesi kurumu, sahip olduğu güvencelerle çalışanlara yönelik bireysel olarak sosyal koruma sağlayarak, çalışanların işini kaybetme kaygısından uzak, güven içinde çalışmalarına ilişkin düzenleme getirmektedir.

Bu koşullarla birlikte, Türk İş Hukuku mevzuatında yer edinen iş güvencesi kurumu, uzun yıllardır ülke gündemini meşgul eden bir meseledir. Bu çalışmada iş güvencesi kurumunun özellikle ülkemiz açısından gündeme gelmesi ile birlikte, yasalaşmasına ilişkin çesitli kesimlerin çabaları ve girişimleri incelenmiş, farklı tarihlerdeki girişimlerin sonuçlanmamasının nedenleri üzerinde durulmaya çalışılmıştır. Birinci bölümde iş güvencesinin kavram olarak irdelenmesinin ardından, bu kurumun ülkemizde geçirdiği yasalaşma sürecine bağlı olarak gelişimi ve Türk İş Mevzuatında yer alması yönündeki girişimler ve son olarak iş güvencesi kurumunun uluslararası ve ulusal kaynakları incelenmiştir. İkinci bölümde, ülke gündemini uzun yıllardır meşgul eden iş güvencesi kurumu, mevcut 4857 sayılı İş Yasası kapsamında, yasal çerçevesi açısından incelenmiştir. Son bölümde ise iş güvencesi kurumu, küreselleşmenin ve liberal ekonomi politikalarının hakim olduğu günümüzde, sosyal politika aracı olarak, sosyal devlet içindeki yeri ve önemi açısından incelenmektedir.

# BİRİNCİ BÖLÜM

# İŞ GÜVENCESİ KAVRAMI, ÖNEMİ VE TARİHİ GELİŞİMİ

## 1. Kavram Olarak İş Güvencesi

İşçinin çalışma hakkı, kendisinin ve ailesinin yaşamını sürdürebilmesi için vazgeçilmez bir haktır. İşçinin çalışmasının korunması yönündeki en önemli araç ise işçinin iş güvencesine sahip olmasıdır. İşçinin sahip olduğu iş, yaşamını sürdürebilmesinin aracı olmakla birlikte, toplumsal yapıyı ve ekonomiyi de etkileyen önemli bir araçtır. Bu nedenle işçinin işini güvence altına almak hem işçiyi ve bakmakla yükümlü olduklarını hem de ülke koşullarını etkileyen bir düzenlemedir. Bu çerçevede işçinin haksız feshe karşı korunması modern iş hukukunun en önemli konularından birini oluşturmaktadır.

İşçinin bir iş sahibi olması, çalışma hakkının sağlanması için yeterli bir uygulama değildir. Modern hukukta işçinin bir işte çalışıyor olması ile birlikte, sahip olduğu işinin korunması da önem kazanmaktadır. Çalışma hakkı, işçinin sadece iş sahibi olmasının değil, mevcut işinin de korunması amacına yönelik bir haktır.

Doktrinde, istihdam güvencesi, çalışma hakkının korunması veya işçinin feshe karşı korunması anlamında da kullanılan iş güvencesi, herhangi bir yasada tanımlanmamıştır. 4857 sayılı İş Yasası da iş güvencesine bir tanım getirmemiştir. İş güvencesi kavramı, özü itibari ile iş sözleşmesinin işverence keyfi feshinin önlenmesidir. Doktrinde iş güvencesi ile ilgili farklı tanımlar yapılmıştır. İş güvencesi temelde bağımlı çalışanların iş ilişkisinin işveren tarafından geçerli bir neden gösterilmeksizin sona erdirilmesi durumunda, işverenin fesih işlemini sınırlayan ve engelleyen, fesih işlemini yaptırıma bağlayan normatif düzenlemeleri içermektedir[1]. Bir başka tanımda işçinin işini güvence altına alarak, geçerli bir nedene dayanan, başka bir ifade ile keyfi olan fesihlere karşı belli ölçüde koruyan ve

[1]Pir Ali Kaya, "Türkiye'de İş Güvencesi Sorunu ve Bilim Komisyonun Hazırladığı Yasa Tasarısı Üzerine Düşünceler'', **İşGüç-İnsan Kaynakları ve Endüstri İlişkileri Dergisi**, Cilt 4, Sayı 2, s. 12

işverenin fesih hakkını sınırlayan bir kurum olarak tanımlanmıştır[2]. Bir tanıma göre ise iş güvencesi, iş hukukunun merkezi sinir sistemidir. Bu merkez işlemiyorsa vücut felç demektir[3]. Temelde iş güvencesi geçerli bir neden olmadan işçinin iş ilişkisini sona erdirilememesi olarak ifade edilmektedir[4].

Doktrinde iş güvencesi kavramı geniş ve dar anlamda ele alınmıştır[5]. Geniş anlamda iş güvencesi; işçinin işini kaybetmesini güçleştiren ve işini kaybetmesinden dolayı uğradığı zararı, riski hafifletmeye, telafi etmeye yönelen tüm önlemler olarak ifade edilmiştir[6]. İşverenin fesih hakkına, yasa ve sözleşme ile getirilen bütün sınırlamaları ve feshin sonuçlarını hafifleten önlemleri kapsamaktadır[7]. İşçinin işe alınması sürecini de geniş anlamda iş güvencesinin kapsamınında değerlendiren görüşler de bulunmaktadır.[8] Buna göre geniş anlamda iş güvencesi; işçinin işe alınmasını öngören hükümlerle, işverenin iş koşullarında tek yanlı değişiklik yapılmasını engelleyen ve feshi mümkün mertebe zorlaştırmayı hedefleyen hükümleri kapsamaktadır. Ancak işe girişte de iş güvencesi hükümlerinden yararlanılması, Türk Hukuk sistemi içinde yer almamıştır. Özürlü ve eski hükümlü, terör mağduru ( İş Y. 30.m.) ile akerlik ve yasal ödev nedeni ile ayrılanların işe alınması ( İş Y. 31.m), işyeri hekimi (İş Y. 81.m.) ile iş güvenliği uzmanı çalıştırma yükümü ( İş Y. 82.m) ve sendika yöneticiliği sona ermiş olanların tekrar işe alınması (Send. Y.29.m.) gibi hükümlerde işverenin işe alma yükümlülüğü bulunmaktadır[9].

---

[2]Savaş Taşkent, "İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi ve Mevcut Düzenlemenin Yarattığı Sorunlar'', **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**, TÜRK-İŞ Yayınları, Ankara, 1992, s.39

[3] Bu tanım iş hukukçusu Schwerdtner tarafından ifade edilmiştir. İş sözleşmesinin feshinin, iş hukuku açısından önemini vurgulamak amacıyla yapılmış bir tanımdır. Savaş Taşkent, "Uluslararası Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması'' **İktisadi ve Sosyal Boyutları ile İşçinin Feshe Karşı Korunması,** İş Hukununa İlişkin Sorunlar ve Çözümler 2001 Yılı Toplantısı İstanbul Barosu Yayınları, 2002, İstanbul, s.65

[4] Metin Kutal, "İşçinin Feshe Karşı Korunması Kavramı'', **İktisadi ve Sosyal ve Uluslararası Boyutları ile İşçinin Feshe Karşı Korunması,** İş Hukununa İlişkin Sorunlar ve Çözümler 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.15 (Feshe Karşı Korunma Kavramı)

[5] Bkz. Ercan Akyiğit, **Türk İş Hukukunda İş Güvencesi**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 152 vd.; Metin Kutal, a.g.e. s.15; Fevzi Şahlanan, "Bireysel İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması'',s.141; Muzaffer Koç, **İş Güvencesi**, Yaklaşım Yayınları, İstanbul, 2005, s. 19,

[6] Metin Kutal, Feshe Karşı Korunma Kavramı, s.16

[7]Münir Ekonomi, "Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi'', **Çimento İşveren Dergisi** Özel ek, Mart 2003, C. 17, S. 2, s. 1

[8] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.152

[9] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.152 vd.

Ancak işverene, işe almada getirilen bu yükümlülüklerin, gerçek anlamda iş güvencesi sağladığını ileri sürülemez.

Dar anlamda iş güvencesi ise; işverenin fesih hakkını kullanırken geçerli bir nedene dayanması, bir uyuşmazlık halinde bunun işveren tarafından ispat edilme yükümlülüğü ve buna bağlı olarak da ya işçinin işe iadesi ya da yargı tarafından uygun görülecek bir tazminatın ödenmesini kapsayan bir güvencedir. Daha çok işçinin bu fesih işlemine karşı kendini koruması anlamını taşımaktadır[10]. İş sözleşmesinin işveren tarafından keyfi feshine karşı öngörülen her türlü önlem bu kapsamdadır. Dar anlamda iş güvencesi ile ifade edilen, işverenin iş sözleşmesini herhangi yeterli (makul, haklı, uygun) bir neden olmaksızın sona erdirmesinin önlenmesidir[11].

İş güvencesi, iş sözleşmesinin, işveren tarafından geçerli bir nedene dayanmadan feshedilememesi esasına dayanmaktadır. Buna karşılık işverenin geçerli bir neden göstererek, iş sözleşmesini feshetmesi durumunda ise işçinin feshe karşı korunması söz konusu olamamaktadır[12]. İş güvencesinin temeli, işçinin işveren karşısında korunması düşüncesine dayanmaktadır. İşverenin herhangi geçerli bir neden göstermeden, işçinin iş sözleşmesine son verebilme keyfiyetinin önüne geçilmesi amaçlanmaktadır. Ancak feshin işveren tarafından yapılmasında, geçerli nedene dayanma koşulu ile birlikte bir takım koşulların da varolması gerekmektedir.

Üzerinde durulması gereken diğer bir nokta ise iş güvencesi kavramının, işçinin feshe karşı korunması kavramı ile aynı anlama gelip gelmediği meselesidir. Doktrinde bu kurumların farklı kapsama alanına sahip oldukları ifade edilmiştir. İşçinin feshe karşı korunması; feshi zorlaştıran, bu zorluklara rağmen fesih yapıldığında da, feshin işçi bakımından mağdur edici sonuçlarını hafifleten bütün önlemleri kapsayan bir kurum olarak ifade edilmiştir[13]. Bu görüşe göre işçinin feshe karşı korunması, işçinin işini kaybetmesinin olabildiğince önüne geçebilmektir.

---

[10] Metin Kutal, Feshe Karşı Korunma Kavramı, s.16
[11] Fevzi Şahlanan, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s. 144
[12] Fevzi Şahlanan, a.g.e. s.145
[13] Savaş Taşkent, İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi, s.40

Temel amaç işçinin mevcut işini koruyabilmesidir. Buna karşılık iş güvencesi kurumu; işçinin feshe karşı korunmasını da içine alan, hem belirli nedenlerle fesih yasaklarını ve işe iadeyi, hem eski iş sözleşmesi ilişkisinin ihya edilmesini hem de iş sözleşmesi yapma ve tekrar işe alma zorunluluklarını içeren çok yönlü bir kavramdır[14].

## 1. 2. İş Güvencesinin Önemi ve Gelişim Süreci

18. yüzyılın ikinci yarısında başlamış olan Sanayi Devrimi ekonomik, siyasal ve sosyal hayatta yarattığı dönüşümlere bağlı olarak çalışma hayatı ve bu alandaki yasal düzenlemelerde de çeşitli değişimlere yol açmıştır. Bu bağlamda devletin çalışma hayatına müdahalesinde, işçinin feshe karşı korunması düşüncesi 19. yüzyıl sonları ile 20. yüzyıl başlarında ortaya çıkmıştır[15].

İş güvencesi, 19. yüzyıldan başlayarak başta Avrupa ülkeleri olmak üzere, liberal politikaların uygulandığı mevcut ekonomik sisteme uygun olarak önce Medeni hukuk yasalarında, daha sonra İş yasalarında düzenlenmeye başlanmıştır. Farklı ülke uygulamalarının geleneksel hukuku içinde, zamanla gelişmiştir. İlk ortaya çıkış aşamasında keyfi işten çıkarmaları denetlemek, ekonomik gerekçelerle toplu işten çıkarmanın işçiye yüklediği maliyeti en aza indirmek, sendikaya üye olmak veya ırk ve cinsiyet benzeri alanlarda ayrımcılığı engellemek gerekçesi ile koruyucu ve düzenleyici bir yasal çerçeve oluşturmak amacındadır[16]. İşçinin feshe karşı korunması düşüncesinin, takip eden süreç içinde bugün geldiği mevcut durum ise, bu güvencenin temel bir insan hakkı olduğu yönündeki genel kabuldür[17].

---

[14] Mehmet Uçum, "Türk Toplu İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması", **İktisadi ve Sosyal Boyutları ile İşçinin Feshe Karşı Korunması,** İş Hukununa İlişkin Sorunlar ve Çözümler 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.166

[15] Münir Ekonomi, "Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi", **Çimento İşveren Dergisi** Özel ek, Mart 2003, C. 17, S. 2, s. 1

[16]Metin Kutal, "Türk İş Hukukunda Çağdaşlaşma Eğilimi", (çevrimiçi) http://www.sosyalsiyaset.com/trindex.htm, 06.06.2009

[17]Tankut Centel, "İş Güvencesine Siyasi Yatırım Yapılmak İsteniyor" (çevrimiçi) http//www.tekstilisveren.org.tr/dergi/ocak/3.html , 07.08.2009

İş hukuku, işçinin korunması ihtiyacından doğmuş bir hukuk dalıdır. İşçi hem ekonomik hem de hukuksal olarak işverene bağımlı çalışmaktadır. Bu nedenle de işverene karşı zayıf bir durumdadır ve korunmaya ihtiyaç duymaktadır. Modern görüş, işçinin zayıf konumu nedeni ile korunması gerektiği yönündedir. Bu görüşün temelinde yatan düşünce ise işveren karşısında güçsüz konumda olan işçinin korunması yoluyla, toplumsal dengenin sağlanmasıdır[18].

Çağdaş toplumlarda ve çağdaş devletlerde iş güvencesi, zayıf olanın korunması gerektiği çerçevesinde, salt işçi hakkı veya çalışma hakkı ile sınırlı olarak değerlendirilmeyip, aynı zamanda insan hakkı olarak kabul edilmektedir[19].

Bir ülkenin, İş Hukuku alanında ayrıntılı düzenlemelere yer vermesi, iş mevzuatının geniş tutması durumunda dahi, eğer söz konusu ülkede iş güvencesine ilişkin yasal düzenleme bulunmuyorsa, yani işçi geçerli bir neden gösterilmeden keyfi olarak işinden çıkarılabiliyorsa, söz konusu ülkede olması beklenen toplumsal düzen, sosyal barış ve huzur sağlanamaz[20]. Bu nedenle iş güvencesi, bireysel olarak işçiye feshe karşı korunma sağlarken, toplumsal boyutuyla da önemli bir işlev yüklenmektedir.

İş sözleşmesi doğası gereği eşit olmayan taraflar arasında kurulan ve bağımlılık ilişkisi doğuran bir sözleşmedir. Bununla birlikte iş sözleşmesinin yapılması kadar, sözleşmenin devamlılığı yani işçinin işini koruması da işçi açısından yaşamsal öneme sahiptir[21]. Bu nedenle iş güvencesi, işçinin ve ailesinin yaşamını sürdürebilmesi açısından vazgeçilmez bir haktır. İş güvencesi kurumunun bulunmaması durumunda ise işçi, güçlü olan işveren karşısında haksız fesihlere karşı savunmasız ve korumasız kalacaktır.

---

[18] Savaş Taşkent, "İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi, s.40

[19] Abdi Pesok, **İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler Semineri**, Açılış konuşması, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s. 11

[20] Savaş Taşkent, İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi, s. 41

[21] Ali Güzel, "İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması ve Geçerli Nedenle Fesihte Son Çare İlkesinin Gözetilmesi'', (Karar İncelemesi), **Çalışma ve Toplum**, S.4, 2005, s.173 (İşletmesel Karar)

Ancak iş güvencesine ilişkin önlemlerin sıkı korumacı önlemler olması durumunda, işverene yüklenen maliyet armakta, taraflar arasında bir bulunması gereken denge sağlanamamaktadır. İş güvencesi her ne kadar işçiye koruma sağlayan bir önlem olsa da, işçinin iş ilişkisinin taraflarından biri olduğu unutulmamalıdır. Bu nedenle iş güvencesine ilişkin düzenleme getirilirken, işverenin işletmesine ait ekonomik gerekler ve üstleneceği maliyet ile modern hayatın esnek çalışma modellerinin de dikkate alınması gerekir.

## 2. İş Güvencesinin Türkiye'de Tarihsel Gelişimi

### 2.1. Genel Olarak

Türk hukuku açısından süreci incelediğimizde, Türk iş hukukunun Türkiye'deki gelişim süreci oldukça yavaş bir seyir izlemiştir. Buna bağlı olarak iş güvencesi kurumunun, Türk İş Hukuku mevzuatında yer alabilmesi de Avrupa ülkelerine göre oldukça geç bir süreçte gerçekleşmiştir. İş sözleşmesinin işveren tarafından feshine sınırlama getirilmesi yönündeki devlet müdahalesi, üç aşamada gerçekleşmiştir. Cumhuriyet öncesi dönemde esnaf kuruluşları (loncalar) çalışma ilişkilerinin düzenlenmesinde etkin olmuştur. Loncalar, ekonomik, sosyal ve hukuki sistem olarak yüzyıllar boyunca Osmanlı- Türk toplumunda üretim ve çalışma ilişkilerini düzenleme görevini üstlenmişlerdir[22].

Cumhuriyetin ilanı ile birlikte, Türk Hukuk sisteminin çağdaş bir yapıya kavuşturulması çalışmalarında, Avrupa devletlerinin hukuk sistemleri ile uyumlu yasalar hazırlanması ilkesi belirleyici olmuştur. Hukukun her alanında hazırlanan yeni yasalarda, Batının yasaları örnek alınmıştır. Birçok yasa ise Avrupa devletlerinin yasalarının tercüme edilmesi yoluyla, Türk Hukuku mevzuatında yer almıştır. Genç Türkiye Cumhuriyeti uluslararası hukukla uyumlu, çağdaş bir hukuk sistemine sahip olabilmek amacıyla, uluslararası kuruluşların bir parçası olmaya çabalamıştır. Bu amaç doğrultusunda, 1932 yılında henüz bir İş Yasasına sahip

[22] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 9

değilken, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün üyesi olmuştur[23]. Türkiye örgütün oldukça eski üyelerinden biri olmasına rağmen ilişkilerin gelişmesi uzun bir süre almıştır. Bu gecikmenin nedeni, Türkiye'nin, Uluslararası Konferansa tam delegasyonla katılamamasıdır. Buna karşılık 1936 tarihli 3008 sayılı İş Yasasının hazırlanmasında UÇÖ'nün uzmanlarından, tavsiye kararlarından ve sözleşmelerinden önemli ölçüde yararlanılmıştır.

Türkiye'nin kabul ettiği UÇÖ normlarının iç hukuka yansıması kolay olmamıştır. Bu normların kabulü ile ilgili kararlar, çoğu zaman ülke kamuoyunda tartışmalara yol açmış, imza atılan uluslararası sözleşmelerin ve kararların yasalaşması uzun ve zorlu bir süreci izlemiştir[24]. Bu bağlamda genel olarak Türk hukuk mevzuatının, çağdaş normlara kavuşabilmesi için çaba gösterilmesine karşılık, bu çabaların sıklıkla iç politik tartışmalarla sekteye uğradığı ve çağdaş yasaların çıkmasının geciktiği söylenebilir.

1961 Anayasası ile Türk yasal yaşamına yerleşen özgürlük anlayışı, iş hukuku mevzuatındaki çağdaşlaşmanın önünü açmıştır. 1961 Anayasası'nın getirdiği özgürlük ortamı 12 Mart ve 12 Eylül askeri darbeleri ile sekteye uğramıştır. Bu askeri müdahaleler, iş hukukunun çağdaşlaşmasında olumsuz etki yaratmışlardır. Bu dönemlerde iş hukuku alanında, grev hakkı gibi bir takım kazanımlar sekteye uğramıştır[25].

Türk İş Hukuku mevzuatında, işçinin feshe karşı korunması kurumuna ilişkin düzenlemeler yeterli düzeyde yer almamıştır. Yasal düzenlemelerin eksikliği her fırsatta hukukçular ve sosyal taraflarca çeşitli platformlarda ifade edilmiştir. Özellikle işçi kesimi meseleyi sürekli gündemde tutarak yasal düzenlemenin oluşturulması yönünde siyasi iktidar üzerinde baskı yaratmaya çalışmıştır. Çalışma

---

[23] Türkiye'nin bu tarihte UÇÖ'ye üye olması dünya ile uyum içinde, çağdaş bir devlet olma çabalarının bir göstergesidir.

[24] Türkiye'nin 1948 yılında imzalamış olduğu UÇÖ'nün 87 sayılı Sözleşmesini, 1993 yılında aradan 35 yıl geçtikten sonra onaylaması uluslararası sözleşmelerin Türk hukuk mevzuatında yer alabilmesinin zorluğuna ilişkin isabetli bir örnek teşkil etmektedir.

[25] Metin Kutal, "Türk İş Hukukunda Çağdaşlaşma Eğilimi'', (çevrimiçi) http://www.sosyalsiyaset.com/trindex.htm, 06.06.2009

Bakanlığı tarafından İş Yasasında, iş güvencesi çerçevesinde gerekli yasal düzenlemelerin yer alması için farklı tarihlerde çalışmalar yapılmış ve çeşitli taslaklar hazırlanmıştır. Sivil toplum kuruluşları da zaman zaman hazırladıkları taslaklarla iş güvencesi kurumunun yasalaşmasına katkı sağlamaya çalışmışlardır.

1975 yılında 1475 sayılı İş Yasasında, 1927 sayılı Yasa[26] ile işçinin feshe karşı korunması yönünde düzenleme yapılmıştır. Mevcut düzenlemede madde 24'de yer alan işverenin, toplu işçi çıkarması halinde yeni işçi alma yasağı, 13. maddede yer alan tek işçi çıkarma hükümlerine de yansıtılmıştır. Bu düzenleme ile işverenin, işçinin işine son vermesine bir takım zorluklar getirilmiştir. Böylece işçinin feshe karşı korunması sağlanmaya çalışılmıştır[27].

1975 sayılı Yasada yapılan değişikliğin istenilen sonucu sağlayamaması üzerine 1979, 1980, 1992 yıllarında Çalışma Bakanlığı tarafından hizmet akdinin işverence feshinin nedene bağlanması amacına yönelik çalışmalar yapılmıştır. Bakanlığın bu yöndeki çalışmaları *'iş güvencesi'* adını verdiğimiz kurumun yasalaşmasını sağlayamamıştır. Buna karşılık iş güvencesi kurumuna yönelik tartışmalar 2000'li yıllara kadar devam etmiştir.

1990'lı yılardan itibaren başlayan yoğun tartışma süreci, bir takım somut adımları da beraberinde getirmiştir. Bunlardan birincisi UÇÖ' nün 1982 yılında kabul ettiği ''Hizmet İlişkisine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 sayılı Sözleşmeyi'' Türkiye'nin 3999 sayılı Kanunla[28] 1994 yılında onaylamasıdır[29]. Bir diğeri ise 158 sayılı UÇÖ Sözleşmesi paralelinde, iş güvencesine yönelik yasal çalışmaların başlamasıdır. 158 sayılı Sözleşmenin onaylanması ve iç mevzuatta yasalaşması sürecinde, UÇÖ'nün denetim mekanizmasını devreye koyması önemli bir etki yaratmıştır.

---

[26] RG 12.07.1975, 15293
[27] Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2003, s.12
[28] RG.18 Haziran 1994, 21964
[29] Pir Ali Kaya, "Türk Çalışma Mevzuatındaki Düzenleme,158 sayılı ILO Sözleşmesi ve 2000 Tarihli İş Güvencesi Yasa Taslağının Kısaca Değerlendirilmesi'', **İşGüç-İnsan Kaynakları Dergisi**, Cilt 3, S. 1 No: 114, 2001, s.6 (158 sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak)

Ülkemizin UÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmesini 1994 yılında imzalamasının ardından, bu alanda yasal bir değişiklik yapmak zorunluluk haline gelmiştir. 158 sayılı Sözleşmenin imzalanması ile iş güvencesi kurumu, Türk iş hukuku gündemini yoğun bir şekilde meşgul etmiştir. Özellikle işçi kesiminin konuyu sürekli gündemde tutma çabası, tartışmaların da sürekli olarak devam etmesini sağlamıştır. Kamuoyunda devam eden iş güvencesine ilişkin tartışmalar, birbiri ardı sıra taslakların hazırlanmasını sağlamıştır. Bu taslakların bir kısmı, sosyal taraflar arasında uzlaşma sağlanamadığından Meclis'e dahi gönderilmeden tozlu raflara kaldırılmıştır. İş güvencesi kurumunun ilk olarak 2002 yılında 4773, daha sonra 2003 yılında 4857 sayılı Yasalarla, İş Hukuku mevzuatında yer alması, 1979 yılından itibaren bu kurumun yasalaşmasına ilişkin verilen çabaların bir sonucudur.

## 2.2. İş Güvencesinin Türkiye'de Yasalaşmasına İlişkin Çalışmalar

### 2.2.1. 1979 Tarihli Tasarı

1475 sayılı Yasa'da 1975 yılında yapılan yasal değişiklik amaçlanan sonucu sağlamadığından, 1979 yılında Çalışma Bakanlığı tarafından, işçinin feshe karşı korunmasının sağlanması amacıyla, bir taslak hazırlanması çalışmalarına başlanmıştır. 1927 sayılı Yasayla getirilen düzenlemeler yetersiz olmakla ve tüm işçileri kapsamamakla birlikte bu düzenlemede, işçilerin keyfi olarak işten çıkarılmalarının önlenmesi amacı yerindedir[30].

1979 yılında hazırlanan ve "1475 sayılı İş Yasasının Değiştirilmesi ve Bu Yasaya Bazı Maddelerin Eklenmesi Hakkında Yasa Tasarısı'' adını taşıyan Tasarı, 1475 sayılı Yasanın 13. maddesinin ikinci bendini "İşçinin haksız feshe karşı korunması'' başlığı ile değiştirmeyi öngörmekteydi[31]. Tasarının 1. maddesinde; işverenin, süresi belirsiz hizmet sözleşmesi ile çalışan işçinin hizmet sözleşmesini, ancak işyeri gereklerine göre, işçinin işine devamını olanaksız kılan geçerli nedenlerin bulunması durumunda feshedebileceği düzenlemesi öngörülmüştür.

---

[30] Nuri Çelik, "İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **Reşat Kaynar'a Armağan**, İİTİA Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, İstanbul, 1981, s.56, (Feshe Karşı Korunma)

[31] Yıldırım Koç, "İş Güvencesi Yasa Tasarıları (1979-2001)'', **Mülkiye Dergisi**, CXXV, Sayı:228, Mayıs-Haziran 2001, Ankara, s.151, (Tasarılar)

Bununla birlikte işçinin aynı işyerinin başka bir kısmında veya aynı işletmeye bağlı başka bir işyerinde çalıştırılması olanağı varsa veya işçinin değişik iş şartları ile çalışmaya devam etmesi olanaklı ise ve işçi de bunu kabul ederse, feshin haksız sayılacağı hükmü yer almıştır. Ayrıca tasarıda işverenin, hizmet sözleşmesi feshedilecek işçinin seçiminde yaş, işyerindeki kıdem, medeni hal, çocuk sayısı ve ailenin geçinme olanakları gibi sosyal durumu dikkate almak zorunda olduğu öngörülmekteydi[32]. Aksi halde işverenin söz konusu sosyal durumu dikkate almadan yapacağı fesih bildirimi haksız sayılmıştır. 1979 yılında hazırlanan tasarıda yer alan sosyal durumun dikkate alınması yönündeki bu düzenleme günümüz iş güvencesine ilişkin düzenlemede yer almamaktadır. Ayrıca tasarıya göre, işçi fesih bildiriminin yapıldığı tarihten itibaren bir ay içinde İş Mahkemesine başvurabilecekti. İş Mahkemesi ise en geç iki ay içinde kararını vermek durumundaydı.

Tasarıya göre, feshin haklı nedenle yapıldığının ispat yükümlülüğü işverene, hizmet akdi feshedilecek işçinin tespitinde sosyal durumun dikkate alınmadığının ispat yükümlülüğü ise işçiye aittir. Tasarıda yer alan çalışana yönelik bir başka koruyucu düzenlemeye göre ise mahkemece feshin haksız olduğunun tespiti durumunda fesih, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren geçersiz sayılır. İşçiye, çalışmadığı süreye ait bütün ücret ve diğer hakları ödenir ve işçi çalıştığı işe iade edilir. Ayrıca tasarıda tazminat ödenmesi ile ilgili düzenlemeye yer verilmiştir. İşçi veya işveren açısından hizmet sözleşmesinin devamının katlanılmayacak olması durumunda, işe iade yerine işçinin bir yıllık ücretinden az olmamak üzere tazminat ödenmesi öngörülmektedir[33].

Tasarı toplu işçi çıkarma ile ilgili düzenlemelere de yer vermekteydi. İşveren tarafından toplu işçi çıkarılmasından en az bir ay önce, nedeni ile birlikte Bölge Çalışma Müdürlüğü' ne yazılı bildirim yapılması ve izin alınması hükmü getirilmek istenmiştir. Buna göre Bölge Çalışma Müdürlüğünce, işverenin başvurma tarihinden itibaren bir ay içinde işten çıkarmaya izin verilir ve talep reddedilir. İşçiler veya

[32] Nuri Çelik, Feshe Karşı Korunma, s.60
[33] Yıldırım Koç, Tasarılar, s. 153

işverenin Çalışma Müdürlüğünün kararına itiraz etmeleri durumunda, kararı iş mahkemesinin vermesi öngörülmekteydi.

Tasarı, 1927 sayılı Yasa ile getirilen düzenlemelerle önlenemeyen haksız ve keyfi çıkarmalara karşı işçiye iş güvencesi sağlayıcı niteliktedir. Ayrıca tasarının iş güvencesine ilişkin hükümleri kendi içinde tutarlı olmakla birlikte, 1927 sayılı Yasanın yarattığı sakıncalı durumu ortadan kaldırabilmesi yönünde bir sistem oluşturabilecek nitelikte değildir. Tasarıya getirilecek en önemli eleştiri, tasarının İş Yasalarının tamamını değil de yalnızca 1475 sayılı İş Yasasını kapsaması yönündedir[34]. Bahir Ersoy'un Çalışma Bakanlığı yaptığı dönemde[35] hazırlanan bu Tasarı yasalaşamamıştır. 158 sayılı ÜÇÖ sözleşmesinin dahi henüz UÇÖ tarafından hazırlanıp, imzaya açılmadığı 1979 tarihinde, işçi haklarını koruma yönünde önemli bir adım olabilecek bu tasarının yasalaşamaması büyük bir eksiklik olarak kalmıştır. Zira bu tarihte Avrupa ülkelerinin iş hukuku mevzuatlarında iş güvencesine ilişkin düzenlemeler henüz yer almaya başlamıştır[36]. Tasarı o dönemde işçinin haksız feshe karşı korunması yönünde zamanın ilerisinde bir anlayışı ile hazırlanmıştır.

### 2. 2. 2. 1982 Tarihli Tasarı

Çalışma Bakanlığı, 1979 yılında hazırlanan tasarının yasalaşmaması üzerine 1982 yılında yeni bir taslak hazırlamıştır. 1982 yılı aynı zamanda ÜÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmeyi imzaladığı tarihtir. Tasarı 1475 sayılı İş Yasasının 13. maddesinde yapılan değişiklikle, işverenin yazılı fesih beyanının *yeterli fesih sebebine dayanması* düzenlemesini içermekteydi[37]. Taslağa göre, fesih beyanında neden gösterilmemişse veya gösterilen neden yeterli değilse işçi, fesih beyanının tebliğinden itibaren bir ay içinde feshin geçersizliğine karar verilmesi amacıyla iş mahkemesine başvurabilir. Feshin yeterli nedene dayandığının ispat yükü işverene aittir. Tasarı, yeterli neden olarak işçinin kişisel durumu veya davranışı olabileceği gibi işyeri gereklerinin de

---

[34] Nuri Çelik, Feshe Karşı Koruma, s. 62
[35] www.calismabakanligi.org
[36] Gülsevil Alpagut, "Karşılaştırmalı Hukukta Feshe Karşı Koruma'', **İktisadi, Sosyal, Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlşikin Sorunlar ve Çözümler 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s. 84
[37] Yıldırım Koç, Tasarılar, s. 159

sayılabileceğini belirtmiştir. Tasarı ayrıca fesih için yeterli neden teşkil etmeyecek durumları sıralamıştır. Buna göre:

a-) İşçinin sendikaya üye olması veya olamaması,
b-) İşçinin, iş saatleri ve işyeri dışında veya işverenin muvafakati ile iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine katılması,
c-) İşçinin işçi teşekkülünü veya işçileri temsil etmesi,
d-) İşçinin kötü niyetli olmadan işven aleyhine şikayette bulunması, dava açması, kanuni mercilere başvurması,
e-) İşçinin ırkı, rengi, cinsiyeti, mali durumu, aile yükümlülükleri, dini, siyasi düşüncesi,
f-) İşçinin gebeliği veya gebelik ve doğum sebebiyle kanuni süreyi altı haftayı aşmayan bir sürede işe gelmemesi,
g-) İşçinin, kaza veya hastalık sebebiyle oniki haftadan az süre işe devam edememesi durumları fesih için yeterli sebep teşkil etmez[38].

İşçinin başvurusu üzerene, feshin yeterli bir nedene dayanmadığı tespit edildiğinde hakim, fesih beyanın geçersizliğine karar verir. Feshin geçersizliği durumunda ise işe iade ve tazminat hükümleri Tasarıda yer almıştır. Tasarıya göre hakim, feshin geçersizliği kararında; işverenin işçiye iş vermemesi veya işçinin kendi arzusu ile işe dönmemesi halinde işverenin ödeyeceği tazminat miktarını belirtir. Kesinleşen kararın tebliğinden itibaren altı işgünü içinde işyerine başvurmayan işçi, tazminatı seçmiş sayılır. Hükmedilecek tazminatın miktarı; işçinin işten çıkarıldığı tarihten itibaren mahrum kaldığı mali haklarla, yeni bir iş bulması için geçeceği düşünülen süreye ilişkin haklarının toplamı ile hesaplanacaktır.

1982 yılında Prof.Dr. Turhan Esener'in Bakanlığı döneminde[39] hazırlanan bu taslak yasalaşamamıştır.

---

[38] Yıldırım Koç, Tasarılar, s.160
[39] www.calismabakanligi.org

### 2. 2. 3. 1992 Tarihli Tasarı

İş güvencesinin Türk İş Hukuku mevzuatında yer alması yönünde daha önce 1979 ve 1982 yıllarında hazırlanan çalışmalardan bir netice elde edilememesi üzerine Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, 1992 yılında yeni bir Taslak hazırlamıştır. Dönemin Çalışma Bakanı, hazırlanan Taslağı bir basın toplantısı ile açıklayarak, sosyal tarafların tartışmasına sunmuştur[40]. Bu taslak ÜÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmesinde yer alan hükümler çerçevesinde hazırlanmıştır. Taslakta, İş Yasasının ve Sendikalar Yasasının ilgili maddelerinde, iş güvencesi kurumunun yasalaşmasını sağlayacak düzenlemelere yer verilmesi öngörülmekteydi. 1475 sayılı İş Yasasının 17. maddesinin II. bendini "İşveren fesih için işçinin kişiliğinden, davranışlarından ya da işletme gereklerinden kaynaklanan haklı bir sebebe dayanmak zorundadır'' şeklinde düzenlemektedir[41]. Bu düzenleme ile işverene feshi haklı bir sebebe dayandırma zorunluluğu getirilmek istenmiştir. Ayrıca feshin işletme gereklerine dayandırılması durumunda, işçinin aynı işyerinin bir başka kısmında veya işletmeye bağlı başka bir işyerinde çalıştırılması olanağının bulunması ya da işçinin değişik iş şartları ile çalışmaya devam etmesinin mümkün olması ve işçinin de bunu kabul etmesi durumunda sözleşme feshedilmişse, feshin yine de haksız sayılacağını öngörülmekteydi.

Taslağa göre işveren, fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. İşçi veya üyesi olduğu sendika, fesih bildiriminde neden gösterilmediğini veya gösterilen nedenin haklı olmadığını ileri sürerek iş mahkemesinden feshin geçersizliğine ve duruma göre işe iadeye karar verilmesini isteyebilir. İşçi veya üyesi olduğu sendika bu talebi fesih bildiriminin tebliğ edildiği tarihten itibaren bir ay içinde yapmalıdır.

Feshin haklı bir nedene dayandığının ispat yükü ise işverene aittir. Taslağa göre dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Kararın temyiz edilmesi durumunda ise Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.

---

[40] Refik Baydur, **İş Güvencesi Tartışmaları**, Doğan Kitap, İstanbul, 2004, s.14
[41] Yıldırım Koç, Tasarılar, s.161

Mahkeme feshin haksız olduğunu tespit ettiğinde fesih, bildirimin yapıldığı tarihten itibaren geçersiz sayılır. İşçi çalıştırılmadığı süre içinde doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenmek üzere işe iade edilir. Bildirim sürelerine ait ücret işçiye peşin ödenmişse, bu tutar yapılacak ödemeden mahsup edilir.[42]

Taraflardan biri hizmet akdinin devamının katlanılmayacak bir duruma geldiğini ileri sürebilir. Yargıç bu kanıya varırsa, işe iade kararı yerine, işçinin altı ay ile bir yıllık ücreti tutarında bir tazminata hükmedebilir. Bu durumda akit mahkeme kararı ile sona ermiş sayılır ve haklı sebeple yapılmış feshin sonuçlarını doğurur. İşe iade kararı verilen işçi altı işgünü içinde işe başlamak zorundadır. İşçi bu süre içinde işe başlamazsa, işverence yapılan fesih haklı sayılır.

Bu tasarı UÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmesinin henüz TBMM'de onaylanmadığı bir dönemde hazırlanmıştır. 158 sayılı Sözleşme çerçevesinde hazırlanmasına karşılık 158 sayılı Sözleşmeden ayrılan bir takım farklılıkları barındırmaktaydı. Öncelikle UÇÖ ' nün kabul ettiği sözleşmede, tasarıda yer alan "*haklı sebep*'' kavramı değil "*geçerli sebep*'' kavramı yer almaktadır. UÇÖ 158, hizmet akdinin işveren tarafından feshini "*geçerli nedene*'' dayandırırken, Ocak 1992 tarihli Tasarıda, söz konusu fesih ''*haklı nedene*" dayandırılmaktaydı. Sözleşmeyle, Tasarı arasında yer alan bir başka farklılık ise, mahkemenin işçinin işine iade kararı vermesi durumunda ortaya çıkıyordu. Sözleşmeye göre; mahkemenin, işçinin işine iade kararına işverenin itirazı durumunda, işçinin işbaşı yapması olanağı bulunmamaktadır. Oysa Tasarıda mahkeme kararının bağlayıcı olması ve işverene itiraz hakkı vermemesi nedeni ile sözleşmeden daha ileri bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Tasarının 12 Ocak 1992 tarihinde Çalışma Bakanlığı tarafından kamuoyuna açıklanmasının ardından işveren örgütleri itirazlarını dile getirmişlerdir. İşveren kesiminin başlıca itirazı; Tasarının yasalaşması ile işyerlerinin, mahkemeler ve Bölge Çalışma Müdürlüklerince yönetilir hale geleceğidir. İşverenlere göre işten çıkarmada

---

[42] Metin Kutal, "İş Güvencesinde Yeni Yasa Taslağının Esasları'', **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**, TÜRK-İŞ Yayınları, Ankara, 1992, s.63

öngörülen yüksek tazminatlar, her işten çıkarma olayının iş mahkemelerine intikal ettirilmesini teşvik edecek ve nedeni olacaktır[43]. TİSK, yasa taslağına ilişkin itirazlarını; Anayasamızın tanıdığı *"çalışma ve sözleşme hürriyetine"* aykırı bir düzenleme olduğu, Türk ekonomisi ve işletmeler açısından zarar vereceği, serbest piyasa ekonomisi ile çelişki oluşturacağı, işletmelerin yöneleceği dış pazarlarda rekabet gücüne darbe vuracağı, işletmelerin üretimden çok mahkemelerle ve idari mercilerle uğraşır hale geleceği, çalışma barışının bozulacağı ve kaçak işçiliğe sebebiyet verileceği başlıkları altında eleştirmiştir. Ayrıca işçi çıkarma ile ilgili düzenlemelerin, ihbar, kıdem ve işsizlik sigortaları ile birlikte ele alınmaması durumunda yapılacak düzenlemelerin haksızlığa ve mükerrerliğe yol açacağı ileri sürülmüştür.[44].

Tasarıya yönelik özellikle işveren kesiminden gelen tepkiler üzerine tasarıda bir takım değişiklikler yapılmıştır. Bu ikinci tasarıda 1475 sayılı yasanın 13. maddesinin II. bendinde önceki taslaktan farklı olarak işverene, mahkemenin verdiği işe iade kararına itiraz hakkı düzenlenmiştir. Hazırlanan bu Taslak, Meclis'e gönderilmiş fakat Tasarı yasalaşamamıştır.

### 2. 2.4. 2000 Tarihli Tasarı

Türkiye'nin, UÇÖ 'nün 158 sayılı Sözleşmesini 1994 yılında TBMM' de onaylanması[45] ile birlikte, iş güvencesi tartışmaları tekrar gündemi meşgul etmeye başlamıştır. Bu dönemde UÇÖ 'nün, iş güvencesinin Türk iş hukuku mevzuatında yer alması yönünde baskısı gündeme gelmiştir[46]. Bütün bu sürecin sonunda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından 2000 yılında yeni bir taslak hazırlanmıştır. Taslak, tarım ve orman işçilerinin İş Yasası kapsamına alınması ile iş güvencesi kurumunun yasalaşması hükümlerini içermekteydi. 1475 sayılı Yasanın 13. maddesine ilave edilen bir paragraf ile *"işverenin bildirimli fesihlerde fesih sebebini*

---

[43] "İş Güvencesi Yasa Taslağına İlişkin Görüşlerimiz''TİSK Yayını, Yayın No:112, Ankara, 1992, s.18

[44] "İş Güvencesi Yasa Taslağına İlişkin Görüşlerimiz''TİSK Yayını, Yayın No:112, Ankara, 1992, s. 24

[45] RG 18.06.1994, 21964

[46] **TİSK İşveren Dergisi**, Ağustos 2002, s.3

*açıkça belirtmek zorunda olduğu*''düzenlemesi getirilmek istenmiştir[47]. Taslakta, işverenin fesih nedenini açıkça belirtmesi gereği düzenlenirken, işveren tarafından yapılan feshin geçerli bir nedene dayanması gereği düzenlenmemiştir. Buna karşılık 158 sayılı Sözleşmede, işverenin hizmet akdini sona erdirmesinde geçerli bir nedene dayanması yönündeki düzenleme yer almaktadır[48]. Taslak bu yönüyle 158 sayılı Sözleşme ile uyumsuzluk göstermiştir.

Taslakda ayrıca 1475 sayılı İş Yasasının 13. maddesi çerçevesinde işverenin fesih nedeninin varolmaması veya hukuken geçerli, diğer bir deyişle makul ve meşru görülmeyecek bir nedenin varolması durumunda, işinin işe iadesi veya kendisine koruma sağlayacak yeni bir yaptırıma yer verilmemiştir[49]. Taslağa göre böyle bir durumda işveren ancak şartları mevcutsa kötüniyet tazminatıyla sorumlu olacaktır.

Taslakta, İş Yasasının 17. maddesine eklenen bir madde feshin haklı bir nedene dayandığının ispat yükümlülüğün işverene ait olduğu yer almaktadır. Taslakta ayrıca işçinin, işveren tarafından, sendikaya üyelik nedeni ile feshini önlemeye yönelik düzenlemeler getirilmesi öngörülmüştür. Taslağın 5.m.; TSGLK'nın 1. maddesine "işverenin, işyerinde çalışan sendika üyesi işçilerin iş akitlerini, sendikaya üye olmaları sebebiyle feshetmesi durumunda; işçi veya üyesi olduğu sendikanın talebi üzerine, fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde, fesih işleminin sendikaya üye olma nedeni ile yapıldığının tespiti için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına başvurabilir'' düzenlemesini eklenmek istemiştir[50].

Yasa taslağı bütün olarak incelendiğinde, ciddi eksikliklerin bulunduğu görülmektedir. Bu taslak ile mevcut İş Yasasında bazı değişiklikler yapılarak

---

[47] Melek Onaran, "İş Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı ve Türk İş Hukuku Sisteminde İşçinin Feshe Karşı Korunması Yönünden Katkısı Hakkında Düşünceler'', **Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan**, D.E.Ü. Yayınları, İzmir, 2001, s. 406

[48] Yıldırım Koç, Tasarılar, s. 163

[49] Melek Onaran, a.g.e., s.406; Pir Ali Kaya, 158 Sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak, s. 8

[50] Melek Onaran, a.g.e., s. 407

onaylanan 158 sayılı UÇÖ Sözleşmesine uygun düzenleme yapılmak istenmiştir. Ancak Taslak 158 sayılı Sözleşmesi ile paralel bir düzenleme içermemekteydi[51].

Bakanlığın 2000 yılı Taslağı, taşıdığı büyük eksikliklerle birlikte, büyük tartışmaları da beraberinde getirmiştir. İşveren kesimi taslağı, işten çıkarılan her işçinin, sendikal faaliyette bulunmak nedeni ile işten çıkarıldığı iddiası sonucu yargıya gitmesine yol açacağı yönüyle eleştirmiştir[52]. Taslağı çalışma hayatının gerçekleriyle, yaşanan gelişimle taban tabana zıt olarak değerlendirmişler, İşletmelerin rekabet gücünü yok edeceğini ve işsizliği artıracağını iddia etmişlerdir. İşverenler, TOBB'un 16 Kasım 2000 tarihinde Diyarbakır'da yaptığı toplantıda, iş güvencesine ilişkin yasa taslağının geri çekilmesini talep ettiklerini deklare etmişlerdir. Konseyler Müşterek Bildirisinde, taslağa karşı çıkış nedenlerini tekrar etmişlerdir. Bu bildiriye göre; işverenlerin taslağa karşı çıkış nedenleri; taslağın, iş güvencesi sağlamayacağı, ekonomiye darbe vuracağı, verimsizliği arttıracağı, kaçak istihdamı genişleteceği, işyerlerinin rekabet gücünü zayıflatacağı, teşebbüs azim ve şefkini baltalayacağını, yabancı sermaye girişini azaltacağı gibi yerli sermayeyi de yurt dışına kaçıracağı, işsizliği artıracağı maddeleriyle sıralanmıştır. Aynı bildiride taslağın tek yanlı olduğu, işletme gerçeklerine ve ihtiyaçlara cevap vermekten uzak olduğu görüşleri de ifade edilmiştir[53].

2000 yılında hazırlanan Taslak, iş güvencesinin yasalaşması çalışmalarının siyasi nedenlere bağlanarak, meselenin siyasete alet edilmek istendiği yönünde eleştirilere maruz kalmıştır. Dönemin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Yaşar Okuyan'ın bu yöndeki beyanları da işveren kesiminin endişelerinin ve şüphelerinin artmasına yol açmıştır. Bakan Yaşar Okuyan, işçilere hitaben; "her türlü özveri ile ülke kalkınmasına alın teri ile katkıda bulunan işçilerimizin iş güvencesi hakkı bazı işverenlerin insafına ve iki dudağının arasına terk edilemez. Gün bugündür, yarın çok

---

[51] Pir Ali Kaya, 158 sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak, s.14
[52] **TİSK İşveren,** Ekim 2000, (çevrimiçi)
http//www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=174&id=11, 11.08.2009
[53] TİSK İşveren 2000 Kasım, (çevrimiçi)
http//www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=188&id=12, 11.08.2009

geç olabilir, iş güvencesine sahip çıkın'' gibi ifadeler kullanmıştır[54]. Bakanın işçilere hitaben kullandığı bu ifadeler, kamuoyunda özellikle işveren kesiminde, Yasanın siyasi nedenlerle çıkarılmak istendiği kanısını güçlendirmiştir. Taslak, TBMM'ye gönderilmesi amacıyla Bakanlar Kurulu'nda imzaya açılmış, imzaların bir çoğunun tamamlanmasına karşın, Meclis'e gönderilememiştir.

### 2. 2. 5. 2001 Tarihli Tasarı

Bakanlığın 2000 yılında hazırladığı taslak iş dünyasından gelen tepkiler üzerine TBMM'ye sevk edilmemiştir[55]. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın 2000 yılında hazırladığı taslak eksik ve yetersiz kaldığı için, işçi, işveren ve devlet temsilcilerinin eşit temsil edildiği, dokuz kişilik Bilim Kurulu oluşturulmuştur [56]. Bu Bilim Kurulu'nun oluşturulması, 26 Haziran 2001 tarihinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Yaşar Okuyan, TÜRK-İŞ Başkanı Bayram Meral, Hak-İş Başkanı Salim Uslu, DİSK Başkanı Süleyman Çelebi ve TİSK Yönetim Kurulu Başkanı Refik Baydur arasında imzalanan protokol ile karalaştırıldı. Protokolde oluşturulacak kurulun yapısı da karalaştırılmış, Bilim Kurulu'nun oy birliği ile alacağı kararların, herhangi bir çekince ileri sürülmeden kabul edilmiş sayılacağı, oy çokluğu ile alınan kararların ise kabul edilmiş sayılacağı fakat bu konuda tarafların deklarasyon hakkının saklı kalacağı yer almıştır[57]. Bilim Kurulu tarafından 2001 yılında yeni bir taslak hazırlanmıştır. Dokuz kişilik Bilim Kurulu'nun hazırladığı taslak metin 4 Mayıs 2001 tarihinde Bakanlığa sunulmuştur. Bu çalışma "1475 sayılı İş Yasası ile 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine İlişkin Kanun Tasarısı'' adını taşımaktaydı.

---

[54] Hami Kartay, "İş Olmayınca Güvence Neye Yarar?'', **Dünya Gazetesi**, 30 Ekim 2000

[55] İşveren kesiminin taslağa itirazları ve karşı çıkış nedenleri, yukarıda Bakanlığın 2000 yılında hazırladığı taslağa ilişkin bölümde açıklanmıştır.

[56] Bilim Kurulu şu akademisyenlerden oluşmaktadır: Bakanlık adına; Prof. Dr. Metin Kutal(Komisyon Başkanı), Prof. Dr. Toker Dereli, Prof. Dr. Savaş Taşkent, TİSK'i temsilen; Prof. Dr. Münir Ekonomi, Prof. Dr Teoman Akünal, Prof. Dr. Algun Çifter, TÜRK- İŞ'i temsilen; Prof. Dr. Sarper Süzek, DİSK'i temsilen; Prof. Dr. Devrim Ulucan ve HAK-İŞ'i temsilen; Prof. Dr. Öner Eyrenci yer almıştır.

[57] Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı'', **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Eylül/Ekim 2003 Sayı 48, s.8

Ancak Bilim Kurulu taslakta, iş güvencesi ile birlikte kıdem tazminatı ile ilgili düzenlemeye de yer vermiştir. Yasada yer alması planlanan düzenlemeler dikkate alınarak, iş güvencesinin işvereni mali açıdan zora sokmaması için yasa taslağı ile birlikte, ayrıca ''Kıdem Tazminatı Fonu Taslağı'' hazırlamışlardır[58]. Taslak UÇÖ'nün 158 sayılı Sözleşmesi temel alınarak hazırlanmıştır. Bilim Kurulunun hazırladığı taslak sadece 1475 sayılı İş Yasası kapsamında yer alan işçiler için düzenleme getirmekteydi. İş Yasasının 5. maddesinde yer alan istisnalar ile Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu kapsamında yer alan işçiler, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamıyorlardı[59].

Taslak, 158 sayılı Sözleşmede yer alan, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde "geçerli neden'' aranacağı düzenlemesini içermektedir. Daha önce hazırlanan taslaklardan farklı olarak geçerli neden kavramı bu taslakta yer alabilmiştir. Bu düzenleme 158 sayılı Sözleşme paralelinde hazırlanmıştır. Taslakta; on veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerindeki işçilerin, iş güvencesi hükümlerinden yaralanabilecekleri yönünde düzenleme yer almaktaydı. Taslak, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından Bakanlar Kurulu'na gönderilmemiştir.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, akademisyenlerin hazırladığı taslakta bir takım değişiklikler yaptığı metni 28 Mayıs 2001'de TBMM'ye göndermek üzere, Bakanlar Kurulu'nun gündemine getirildi. Taslağın bu halinde, kıdem tazminatına ilişkin düzenlemeler çıkarılmıştır. Taslak; "on veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan ve işletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili niteliğinde olmayan bir işçinin belirsiz süreli hizmet akdini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerini veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanmak zorunda olduğu'' yönünde düzenleme içermekteydi [60].

---

[58] Pir Ali Kaya, "Türkiye'de İş Güvencesi Sorunsalı ve Bilim Komisyonunun Hazırladığı Yasa Tasarısı Üzerine Düşünceler'', **İşGüç-İnsan Kaynakları Dergisi**, Cilt:4, Sayı:2, Sıra:1, No: 61, 2002, s.5

[59] Yıldırım Koç, Tasarılar, s. 163

[60] Yıldırım Koç, Tasarılar, s.164,

Bakanlar Kurulu 29 Ağustos 2001'de son şeklini verdiği tasarıyı 14 Şubat 2002'de TBMM Başkanlığına sundu. 3 Kasım 2002'de erken genel seçim kararı alınması üzerine işçi kesiminin yoğun baskısı gündeme gelmiştir. 58. Koalisyon Hükümeti bu taleplere bağlı olarak tasarının TBMM gündemine getirilmesine karar verdi. Genel seçimleri siyasi çevreler üzerinde baskı aracı olarak gören işçi kesimi, mevcut siyasi ortamı iş güvencesinin yasalaşmasının sağlanmasında fırsat olarak görmüştür.

Tasarının seçimler öncesinde Meclis gündeminde görüşülmesi olasılığına karşı işveren örgütlerinin tamamı "Reel Sektör Kuruluşlarının Ortak Bildirisi'' başlığını taşıyan bir bildiri yayımlamışlardır. Bu bildiride iş güvencesi yasasının çıkarılması popülizm hastalığı ve oy avcılığı olarak nitelenmiştir[61]. İşveren kesimi tasarıyı işçi kesimine seçim tavizi olarak nitelemiştir. İş güvencesinin yasalaşmasına karşı çıktıklarını ve girişimi işçi kesimine yönelik seçim tavizi olarak gördüklerini işveren kesimine ait yayın organlarında ve çeşitli platformlarda belirtmişlerdir. Aylık olarak yayınlanan 'İşveren' dergisinin Ağustos 2002 sayısında 4773 sayılı Yasanın Resmi Gazetede yayınlanıp, yasalaşmasını ''Seçim Tavizi Olarak İş Güvencesi'' başlığı ile duyurmuştur[62]. Ayrıca İşveren dergisinin aynı sayısında ''Cumhurbaşkanı Sezer'e Mektup'' başlığı ile iş güvencesinin yasalaşmasına ilişkin endişelerini dile getirmişlerdir[63]. Devam eden tartışmalara rağmen, tasarı 02.08.2002 tarihinde Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonunda kabul edildi.

Tasarı 09.08.2002 tarihinde Meclis Genel Kurulu'nun 127. birleşiminde (olağanüstü toplantı) kabul edildi. Buna karşılık işveren kesiminin yoğun tepkisi sonucu yasanın yürürlülük tarihi 15 Mart 2003 tarihine bırakıldı. Böylece iş güvencesi kurumu, Türk çalışma mevzuatına 15 Mart 2003 tarihinde 4773 sayılı "İş Kanunu, Sendikalar Kanunu, Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" ile girmiştir. İş güvencesinin yasalaşmasına rağmen yürürlük tarihinin ertelenmesi ile

---

[61] "Reel Sektör Kuruluşlarının Ortak Bildirisi", **TİSK-İşveren Dergisi**, Ağustos 2002, s.3
[62] **TİSK-İşveren Dergisi**,Cilt XL, Sayı11, Ağustos 2002, s. 2
[63] **TİSK-İşveren Dergisi,** Cilt XL, Sayı11, Ağustos 2002, s. 3

sendikalar ve işverenlerin talepleri arasında bir denge sağlanmaya çalışılmıştır[64]. İşçi kesimi 4773 sayılı Yasayı 50 yıllık mücadelenin zaferi olarak nitelemiştir.[65] Böylece 1475 sayılı İş Yasasına eklenen maddelerle, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi (yasada belirtilen koşulları haiz olmak şartı ile) geçerli nedene bağlanmıştır. Modern iş hukukunun vazgeçilmez unsurlarından biri olan iş güvencesi kurumunun siyasi kaygılarla, yeterli düzenlemeler yapılmadan, Türk İş Hukuku mevzuatında yer alması, bu alandaki tartışmaların devam etmesine yol açmıştır.

## 3. İş Güvencesinin Kaynakları

### 3.1. Uluslararası Kaynaklar

#### 3. 1. 1. Genel Olarak

Uluslararası çalışma normları; özde insanın ve onun ayrılmaz bir parçası olan işgücünün, çalışma yaşamında ekonomik, sosyal ve mesleki yönden korunup, geliştirilmesinin bölgesel, kıtasal ve evrensel düzeyde benimsenen ilkelerini ifade eder[66].

İş güvencesi, çalışma hakkı sağlamaya yönelik bir kurumdur. Çalışma hakkı ise evrensel ilkelerle korunan bir insan hakkıdır. Çalışma hakkı ve bu hakkın korunması, iş güvencesinin sağlanması ile anlam kazanarak, somutlaşmakta ve işverenin, işçilerin iş sözleşmelerine keyfi olarak son verebilme imkanı, insan hakkı ihlali olarak kabul edilmektedir.[67] Çalışma hakkı birçok uluslararası hukuki düzenlemede tanınan temel bir haktır. Bir bütün olarak insan hakkının gerçekleştirilebilmesi için vazgeçilmez olan bir haktır. Çağdaş hukuk anlayışında çalışma hakkının bulunmadığı bir insan hakkı anlayışında bahsetmek imkan dahilinde değildir. İş güvencesini çalışma hakkı kavramından ayrı düşünmek doğru bir yaklaşım olmaz. Buna bağlı olarak uluslararası kuruluşlar, iş güvencesin ilişkin hükümleri, sözleşmelerle düzenlemişler ve güvence altına almışlardır.

---

[64] Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.48-Ekim, 2003, s.7
[65] **Türk-İş Dergisi**, Sayı 351, Haziran Temmuz, 2002
[66] Ömer Zühtü Altan, "Uluslararası Çalışma Normlarının Hukuki Niteliği ve Yaşadığımız Dönemde Taşıdığı Önem'' (çevrimiçi) http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/tokerdereli/31.pdf
[67] Pir Ali Kaya, 158 sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak, s.7

### 3. 1. 2. Birleşmiş Milletler Örgütü

İş güvencesi temel dayanağını, ilk olarak 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde bulmaktadır. Bu bildirge Türkiye tarafından 1949 yılında onaylanmıştır. Bildirgenin 23. maddesinin birinci fıkrası herkesin çalışmaya, işini serbestçe seçmeye, adil ve elverişli çalışma şartlarına ve işsizliğe karşı korunma hakkı olduğu belirtilmektedir. Çalışma hakkının doğal sonucu olan işsizliğe karşı korunma hakkı da sözleşmenin aynı maddesinde ifade edilmiştir[68].

BM Genel kurulunun 16 Aralık 1966 tarihinde 2200A sayılı kararı ile kabul ederek imzaya açtığı 3 Ocak 1976 tarihinde yürürlüğe giren *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararsı Sözleşmesi,* çalışma hakkının en kapsamlı ele alındığı araçlardan birisidir Sözleşmenin Çalışma Hakkı başlıklı altıncı maddesinde herkesin insanlık onuruna yaraşır biçimde yaşayabilmek için çalışabilme hakkına sahip olduğu düzenlenmesi yer almaktadır. Ayrıca sözleşmeye taraf devletlerin çalışma hakkını tam olarak gerçekleştirmek üzere gerekli tedbirleri alacağı düzenlenmiştir. Türkiye bu sözleşmeyi 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamış, 17.06.2003 tarihinde ise 4867 sayılı kanunla çekince koyarak onaylanmıştır.

### 3. 1. 3. Avrupa Birliği Örgütü

Avrupa Konseyinin çalışma hakkı ile ilgili düzenlemeleri önemli yer tutmaktadır. Konsey tarafından kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi temel haklara ilişkin düzenlemeler içermektedir. 1965 yılında yürürlüğe giren Avrupa Sosyal Şartı herkesin özgürce edinebileceği bir işle yaşamını sağlama fırsatı olacağı hükmü ile çalışma hayatının temel bir hak olduğunu düzenlemiştir[69]. Türkiye'nin de onayladığı Şart'ın 1. maddesi; sözleşmeye taraf olan ülkelerin, çalışanların özgürce edindikleri bir işte, çalışma haklarını etkin bir biçimde korumayı üstlendiklerini belirtmiştir. Burada ifade edilen korumanın, işçiye iş güvencesi sağlamak olduğu

---

[68]Gülten Kutal, "Çalışma Hakkının Korunmasında Aktif Emek Piyasası Politikası Önlemleri'', **Sabahattin Zaim'e Armağan**, İktisat Fakültesi Mecmuası, 1194/B-3, C-1-4, 1996, s. 30

[69] Coşkun Can Aktan **Haklar ve Özgürlükler Antolojisi**, Hak-İş, Anakara, 2003, s.124

ileri sürülebilir. 1996 yılında geliştirilmiş olan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 24. maddesi *''İş akdinin sona erdirilmesine karşı korunma hakkı''* başlığıyla 158 sayılı ÜÇO Sözleşmesine paralel düzenlemeler getirmektedir. Buna göre Sosyal Şart'ta; geçerli nedenler olmaksızın yapılan fesihlerde işçiye koruma hakkı düzenlenmektedir[70].

### 3. 1. 4. Uluslararası Çalışma Örgütü

Tarihsel kökleri 1897 yılında on dört ülkenin işçi örgütlerinin Zürih'te, Uluslararası İşgücü Koruma Kongresini toplanmasıyla başlatabileceğimiz UÇÖ, 1919 yılında kurulmuştur ve 1946 yılında Birleşmiş Milletler'in uzmanlık kuruluşu haline gelmiştir[71]. UÇÖ, sözleşmeler ve tavsiye kararları yoluyla, çalışma hayatına ilişkin düzenlemeleri yerine getirerek, uluslararası çalışma standartları oluşturmaktadır[72].

Birleşmiş Milletler'in yan kuruluşu olarak görev yapan UÇÖ' nün, bir işçi kuruluşu olduğu yönünde genel bir kanı bulunmaktadır. Örgüt üç taraflılık, tripartite (devlet, işçi, işveren) ilkesine göre kurulmuştur. İşveren ve işçi temsilcileri de üye devletlerin hükümetleri tarafından seçilir[73]. Ancak unutulmamalıdır ki İşçi karşısında güçlü olan işverenler, iktidarlara baskı yapma imkanına da sahiptirler. Dolayısıyla hükümet temsilcilerinin Genel Kurul oylamasında işveren temsilcileri ile birlikte hareket etmesi durumunda kararların işveren lehine sonuçlanması olasılığı ortaya çıkmaktadır. UÇÖ'nün bu yapısıyla işçi sınıfının sınıfsal mücadelesi açısından olumsuz bir özellik gösterdiği yönünde eleştiriler önem kazanmaktadır[74].

UÇÖ'nün iş güvencesine ilişkin ilk belgesi, 1963 tarihli 119 sayılı "Hizmet İlişkisinin Sona Ermesi Hakkında" Tavsiye kararıdır. Yeterli uzlaşmanın sağlanamaması sebebi ile bir sözleşme oluşturulamamıştır. 1982 yılında kabul edilen

---

[70] Aziz Çelik, "İş Güvencesi: İşçinin Feshe Karşı Korunması ve 4773 sayılı Yasa'' http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm, ( çevrimiçi ) 06.04.2009
[71] Abdülkadir Şenkal, "ILO Nedir?'' (çevrimiçi) http://www.calisma.org/index.php?option=com
[72] http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/amacilke.htm 08.06.2009
[73] Abdülkadir Şenkal, "ILO Nedir?''
[74] Can Şafak, "İş Güvencesi", http://sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382, 14.08.2009

166 sayılı "İstihdamın Sona Ermesine İlişkin Tavsiye Kararı" ve 135 sayılı "İşletmelerde İşçi Temsilcilerinin Korunması ve Onlara Sağlanacak Kolaylıklar Sözleşmesi" de iş güvencesinin araçlarındandır. UÇÖ'nün kuşkusuz iş güvencesi ile ilgili en önemli belgesi 1982 yılında imzalanmış olan 158 sayılı "Hizmet İlişkisinin İşveren Tarafından Sona Erdirilmesine İlişkin Sözleşmedir"[75].

158 sayılı Sözleşme Genel Kurulda oylanırken 356 kabul, 9 red ve 54 çekimser oy kullanılmıştır. Bu oylamadan ortaya çıkan sonuç işveren kesiminin de oylamada kabul yönünde oy kullanmış olmasıdır[76]. Bu bağlamda iş güvencesinin uluslararası bir sözleşmede kabul görerek, ulusal yasalara dayanak sağlamasına işveren kesiminden ciddi bir tepki gelmediğini söylemek mümkündür. İş güvencesi, uluslararası hukuk literatürüne işçi ve işveren kesiminin mutabakatı ile girmiştir.

1944 yılında kabul edilen Uluslararası Çalışma Örgütünün Amaçları Hakkında Bildirge'de; dünyada geçerli ve devamlı bir barışın, ancak sosyal adalet esası üzerine kurulabileceği düzenlemesi yer almaktadır[77]. Sosyal adalet ise sosyal taraflar arasında oluşturulucak denge ile sağlanacaktır. Buna bağlı olarak iş güvencesi kurumu ise sosyal taraflar arasında sağladığı denge açısından öne çıkmaktadır.

## 3. 2. Ulusal Kaynaklar

### 3. 2. 1. Genel Olarak

İş güvencesi; işçinin çalışma hakkını kullanabilmesinin temel dayanağıdır İş güvencesinin Türk iş hukuku mevzuatında yer alması uzun ve tartışmalı bir süreç sonunda gerçekleşebilmiştir. Çalışma hakkı açısından bu derece öneme sahip bir düzenlemenin, Türk iş hukukunda yer almasının yukarıda da açıklanan uzun bir süreci takip etmesi hem Türk iş hukuku açısından hem de çalışanların kazanımları açısından büyük bir eksiklik olmuştur.

---

[75] Can Şafak, "İş Güvencesi", http://sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382, 14.08.2009
[76] Aziz Çelik, İş Güvencesi 4773 sayılı Yasa, http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm
[77] Coşkun Can Aktan, **Haklar ve Özgürlükler Antolojisi**, s.136

### 3. 2. 2. Anayasal Kaynak

Bir insan hakkı olan '*çalışma hakkı*' başta 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi olmak üzere birçok uluslararası sözleşmede düzenlenmiştir. Türkiye'nin de taraf olduğu bu sözleşmede çalışma hakkının varlığı ve gerekliliği belirtilmekle yetinilmemiş, bu hakkın korunması ve gerçekleştirilmesi için taraf devletlere görevler verilmiştir. Türkiye de altına imza atmış olduğu bu uluslararası sözleşmeye ait yükümlülükleri yerine getirmek amacıyla Anayasasında gerekli düzenlemeleri yerine getirmiştir.

Anayasalar devletin temel düzenini belirtmesi açısından, Türk iş hukukunun niteliğinin belirlenmesine ait temel metinlerdir. Bu anlamda İş Hukuku açısından 1961 Anayasası büyük öneme sahiptir. 1961 Anayasası ile birlikte ilk kez olarak *"sosyal devlet''* ilkesi Anayasada yer almıştır. Bu Anayasa çok büyük olasılıkla dünyada ilk olarak İş yasasında grev yasağı devam ederken, grev hakkını Anayasal bir hak olarak düzenlemiştir[78]. Anayasada yer alan bu yeni düzenlemelerin, iş hukukuna yansıması Sendikalar Yasası ve TSGLK'nın yürürlüğe girmesi ile gerçekleşmiştir.

İş güvencesi ekonomik ve hukuki açıdan koruyucu bir kurum olmakla birlikte aynı zamanda sosyal amaçlı güvence sağlamaya yönelik bir kurumdur. Temeli sosyal devlet ilkesine dayanan bu sosyal koruma kurumu, en temel dayanağını Anayasada yer alan düzenlemelerde bulmaktadır. 1961 tarihli Anayasamızın 42. maddesinde "Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir'' şeklinde düzenleme yer almaktadır. 1961 Anayasasına göre, devlet çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler, işsizliği önleyici tedbirleri alır[79]. Ne var ki 1961 Anayasasında, iş güvencesinin Anayasal dayanağını oluşturabilecek düzenlemeler yer almasına karşılık, bu kurumun yasalaşması sağlanamamıştır.

---

[78] Metin Kutal, "Türk İş Hukukunda Çağdaşlaşma Eğilimi'', (çevrimiçi) http://www.sosyalsiyaset.com/trindex.htm 06.06.2009

[79] Erdoğan, Teziç "Anayasa Hukuku İçinde Çalışma Hayatına İlişkin Temel Haklar'', **1982 Yılı Konferansları**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi, İstanbul, 1982, s.29

1982 Anayasamızda ise, çalışana yönelik sosyal koruma sağlama amacı en temel dayanağını 2. maddede bulmaktadır. Anayasamızın 2. maddesinde yer alan '*sosyal devlet*' ilkesi İş Hukuku'na başta iş güvencesi hükümleri ile yansımaktadır. İş güvencesi hükümleri, işçileri korunma amacı ve sosyal taraflar arasında denge sağlama işlevi ile, Anayasamızın 2. maddesinde belirtilen sosyal devlet ilkesinin yasalara ve uygulamaya yansıması olarak değerlendirebilir. Anayasanın sosyal devlet ilkesinin pratikte hayata geçirilmesi, en temel şekliyle iş güvencesinin uygulama alanı ile gerçekleşmektedir

İş güvencesi kurumunun yasal düzenlemesine Anayasal dayanak oluşturacak bir başka madde de Anayasamızın 49. maddesidir. "Çalışma Hakkı ve Ödevi'' başlığı ile düzenlenen 49. maddede ''Devlet çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alır'' hükmü yer almaktadır. Bu madde Anayasamıza göre; işçinin çalışmakta olduğu işinin nedensiz olarak feshedilemeyeceği yönündeki düzenlemenin dayanağını oluşturmaktadır[80].

İşverenin fesih hakkı, Anayasamızın 48. maddesinde yer alan "*sözleşme hürriyeti*'' ilkesine dayanmaktadır. Ne var ki bu maddenin ikinci fıkrasında yer alan; devletin, özel teşebbüslerin, milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alacağı hükmü, özel teşebbüsün sosyal amaçlara uygun yürütülmesi gereğini ifade etmektedir[81].

48. ve 49. maddeler ile sözleşme özgürlüğü, girişim özgürlüğü, çalışma özgürlüğü ve çalışma hakları güvence altına alınarak bir dengenin sağlandığı görülmektedir. Anayasada yer alan bu hükümlerle, liberal ekonomisinin temelini oluşturan sözleşme özgürlüğü ilkesi ile sosyal devlet olma yükümlülükleri arasında

---

[80] Mehmet Uçum, "Türk İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **İktisadi, Sosyal, Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması,** İş Hukukuna İlişlin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.179(Feshe Karşı Koruma)

[81] Mehmet, Uçum, Feshe Karşı Koruma, s.180

biri diğerine tercih edilmeden yasal düzenleme yoluna gidilmiştir[82]. Bu iki ilke birbiriyle çatışan, birinin diğerinin yerine tercih edilmesini gerektiren ilkeler değildir. Devlet piyasa ekonomisinin etkinliğini arttırdığı küreselleşme sürecinde, daha zayıf olan ve korunması gereken çalışan kesime, gerekli sosyal korunmayı sağlamak durumundadır. Bu yolla hem piyasa ekonomisinin gereği olarak sözleşme özgürlüğünü düzenlemekte hem de zayıf olanı koruyan sınırlayıcı hükümleriyle, sosyal taraflar arasında da bir denge sağlamaktadır.

Anayasamızın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş olan ''Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma hakkına sahiptir'' hükmü çalışanlar açısından sosyal koruma ilkesinin bir başka Anayasal dayanağını oluşturmaktadır.

İş güvencesi kurumu ile sağlanması amaçlanan işçinin, işverenin haksız feshine karşı korunmasının, Anayasal dayanaklarını incelediğimizde, iş güvencesine ilişkin yasal düzenleme yoluna gidilmesi için Anayasa'da bir değişiklik yapılması ihtiyacı söz konusu olmamaktadır. 1982 Anayasası, iş güvencesine ilişkin düzenlemeler açısından yeterli bir zemin oluşturmaktadır.[83] Anayasamızda iş güvencesine ilişkin düzenlemenin dayanağı bulunmasına rağmen, söz konusu hükümlerin yasalarda yer bulması gereğinden uzun bir zaman almıştır. '*Sosyal devlet*' ilkesinin Anayasa'da düzenlendiği 1961 yılından, 4773 sayılı Yasanın kabul edildiği 2002 ve daha sonra bu yasadaki iş güvencesi hükümlerinin yerini yeni 4857 sayılı İş Yasasına bıraktığı tarihe kadar, tartışmalar gündemden düşmeden devam etmiştir. Yasa koyucu iş güvencesinin yasalaşmasına ilişkin birçok girişimde bulunmuş fakat bu girişimler olumlu sonuç vermemiştir[84].

---

[82] Devrim Ulucan, "4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi Geçerli Neden Kavramı", **İş Güvencesi Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler**, İstanbul Barasu Yayınları, , 2003, s.18

[83] Mehmet Uçum, Feshe Karşı Koruma, s. 180

[84] Bu girişimlere ilişkin açıklamalar yukarıda; "İş Güvencesinin Yasalaşmasına İlişkin Çalışmalar" bölümünde incelenmiştir.

### 3. 2.3. İş Güvencesin Yasal Kaynakları

#### 3. 2.3.1. Genel Olarak

Türk hukuk sisteminde çalışma hayatına ilişkin düzenlemelere, Tanzimat dönemine kadar rastlamak pek mümkün değildir. Bu döneme kadar örf- adet hukuku çalışma hayatına etki eden başlıca etkendir. Çalışma hayatına ilişkin yasal düzenlemelerin başında 1877 tarihli Mecelle gelmektedir. Mecelle'de çalışma ilişkilerine ilişkin hükümler, kira sözleşmelerini düzenleyen ikinci kitap olan '*İcare-i Adem*' başlığıyla düzenlenmiştir. Modern iş hukuku düzenlemelerinden çok uzak olan bu maddelerde; işçi, (ecir) ''nefsini kiraya veren kimse'' olarak ifade edilmiştir[85]. Adam kirası başlığı altında yer alan bu düzenlemeler, zayıf durumda olan işçiye yönelik sosyal korumadan uzak, çalışanla, işçi çalıştıran arasında bir denge sağlamayan düzenlemelerdir. Dolayısıyla işçi çalıştıran lehine olan ve bugün modern iş hukukunda, çalışanların sahip oldukları (başta iş güvencesi olmak üzere) hakların çok uzağında düzenlemelerdir.

Cumhuriyetin ilanına kadar geçen sürede yapılan çalışma hayatına yönelik kanunlaştırma çalışmaları, önemli bir etki yaratacak çalışmalar değildir. 1921 yılında BMM tarafından çıkarılan 151 sayılı Yasa, maden işçilerine ilişkin bir takım koruyucu kurallar getirmekteydi[86].

Şubat 1923'te İzmir İktisat Kongresi toplanmıştır. İşçi haklarını koruyucu bir takım kararlar alınmıştır. Bunların başında ise Cumhuriyetin ilanından sonra bir İş Yasası çıkarılması için hazırlıklara başlanması kararı gelmektedir[87]. Bu dönemde çalışma ilişkilerine ilişkin en önemli düzenleme 22.04.1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Yasasıdır. Bu yasanın onuncu babında yer alan hizmet akdine ilişkin hükümler, bireysel iş ilişkilerini bütün yönleriyle düzenleyen yasal bir çerçeve oluşturmamıştır[88].

---

[85] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, Beta, 15. Bası, 2000, s.6
[86] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2008, s.10
[87] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, Beta, 21. Bası, 2008 s. 8
[88] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.10

Türkiye'de çalışma ilişkilerine ilişkin yasal düzenlemelerde, işçiye yönelik koruyucu önlemlerin oluşturulması oldukça ağır bir seyir işlemiştir. Çalışma hayatına ilişkin yasal düzenlemelerde, çalışan ve işçi çalıştıran arasında denge oluşturulması ve işveren karşında ekonomik olarak güçsüz durumda bulunan işçiye yönelik hukuksal koruma sağlanması, oldukça yakın tarihli düzenlemelerdir.

### 3. 2.3.2. 3008 Sayılı İş Yasası Dönemi

Cumhuriyetin ilanından sonra çalışma hayatına ilişkin kapsamlı bir İş Yasasının hazırlanması zorunlu hale gelmiştir. Genç Türkiye Cumhuriyetinin temel ilkelerinden olan '*devletçilik*' ilkesi esasına dayanan bir İş Yasasının çıkarılması hedeflenmiştir[89]. Bu nedenle 1927, 1929, 1932 yıllarında İş Yasası tasarıları hazırlanmış fakat bu tasarıların yassalaşması sağlanamamıştır. Ülkemizin ilk İş Yasası olan 3008 sayılı Yasa, 1936 yılında kabul edilmiş ve 15.06.1937 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Cumhuriyet döneminde başlayan yasalaştırma çabalarına karşılık, İş Yasasının hazırlanmasında bu kadar geç kalınmasının nedeni, genç Türkiye Cumhuriyetinin kıt ulusal kaynaklarla bir an önce kalkınabilmek için farklı iktisadi politikaları hayata geçirme çabasıdır. Bu koşullarda işçi-işveren ilişkilerini düzenleyecek temel yasa niteliğindeki İş Yasasının, izlenen ekonomik, sosyal politikalardan, siyasi gelişmelerden etkilenmesi ve bu gelişmelerin izlerini taşıması doğal bir sonuçtur.[90] 3008 sayılı Yasanın hazırlanması ise ekonomik krizle güçlü bir biçimde hissedilmeye başlayan devlet müdahalesi yaklaşımının etkin olduğu bir döneme rastlamaktadır. Bu nedenle 3008 sayılı Yasanın gerekçesinde de belirtildiği gibi bu yasa ''devletçilik modeli ile kalkınma amacında olan, toplum yararına uygun çalışma koşullarını esas alan bir yasal düzenlemedir[91]. Ancak belirtmek gerekir ki Cumhuriyet döneminde İş Yasası hazırlanmasında geç kalınmasına karşılık, dönemin

---

[89] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 15.Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000, s.9
[90] 4857 sayılı İş Yasası Genel Gerekçe, www.çalışma.org,
[91] 3008 sayılı İş Yasası Gerekçesi, (çevrimiçi) www.calisma.org.,

uluslararası durumuna bakıldığında bu dönemde uluslararası arenada düzenli bir İş Yasasına sahip devlet sınırlı sayıdadır[92].

Cumhuriyetin ilk yıllarında önce özel sektöre dayalı ulusal bir ekonomi politikası izlenilmesi amaçlanmıştır. Ancak sermaye ve girişimlerin yetersiz kalması içeride ve dışarıdaki ekonomik ve siyasi gelişmeler, özellikle 1930'lu yıllardan sonra devlet müdahalesi ekseninde bir politika izlenmesi sonucunu getirmiştir.

3008 sayılı Yasa, Türk hukuk mevzuatına çalışma hayatının temel kavramlarını yerleştirmiştir[93]. Ancak 3008 sayılı İş Yasası döneminde işverenin, hizmet akdini fesih hakkına getirilen sınırlamalar yok denecek kadar azdır. Bu dönemde işveren fesih hakkını herhangi yasal bir engellemeyle karşılaşmadan, serbesti içinde kullanabilmektedir. Buna karşılık işçilerin, işverenin sahip olduğu bu serbestiye karşı yasal yollarla direnme imkanları kısıtlı durumdadır[94].

Bu alandaki ilk düzenlemelerden biri 25.01.1950 tarihli 5518 sayılı Yasa ile yapılan değişikliktir[95]. 3008 sayılı Yasanın değiştirilen 78. maddesi, işverenle işçiler arasında çıkabilecek ihtilafların çözümüne ilişkin düzenleme içermektedir. Buna göre; ihtilaf çıkması durumunda ihtilafın çözümü için işverenle veya vekili ile konuşup anlaşmak ve meseleyi uzlaştırmaya çalışmak görevini yapmak üzere işyerlerinde "mümessil işçi'' seçilecektir. Bu mümessil işçilerin en az iki en çok beş kişiden oluşması düzenlenmiştir. Bu işçi mümessillerinin hizmet akitlerine son verilmesi durumunda işçinin şikayeti üzerine öncelikle uzlaştırma yoluma gidilmektedir. Bu uzlaştırma girişiminde Bölge Çalıştırma Müdürlüğü devreye girmektedir. Bu girişimden sonuç alınamaması durumunda mesele, İl Hakem Kurulu'na tevdi edilmektedir. Şayet İl Hakem Kurulu işçinin işten çıkarılmamasına karar verirse işçinin hizmet akdi feshedilmemiş gibi devam eder. İl hakem kurulunun verdiği kararlar kesindir. İşveren, işçinin çalışmadığı sürelere ilişkin ücret ve diğer

---

[92] Nusret Ekin, **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**, TÜRK, İŞ Yayınları, Ankara, 1992, s.31
[93] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, s.154
[94] Muzaffer Koç, **Tüm Yönleriyle İş Güvencesi**, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2005, s.33
[95] Mehmet Uçum, Feshe Karşı Koruma, s.194

haklarını ödemek zorundadır. Yasanın işçi temsilcilerine ilişkin getirdiği bu koruma hükümleri bütün işyerlerini kapsamaktadır. Yasa hükmü işçi temsilciliği düzenlemesi ile ilgili olarak iki istisna öngörmüştür. Bunlar, üç aydan az süren mevsimlik işler ve günde yirmiden az işçi çalıştırılması koşuluyla süreksiz olan işlerdir.

### 3. 2.3.3. 1475 Sayılı İş Yasası Dönemi

3008 sayılı İş yasasının kabul edildiği 1936 yılının ekonomik, siyasi ve sosyal koşulları kısa süre içinde yerini yeni bir takım koşullara bırakmıştır. 1961 yılında yeni bir Anayasa yürürlüğe girmiştir. Bu değişim sürecinin koşullarına bağlı olarak yeni bir İş Yasasının hazırlanması ihtiyacı ortaya çıkmıştır[96]. Bu ihtiyaca cevap vermek amacıyla 1967 yılında yeni İş Yasası hazırlanmıştır. 931 sayılı bu İş Yasası yaklaşık üç yıllık uygulama sürecinin ardından, Türkiye İşçi Partisinin açmış olduğu iptal davası sonucu 12 Kasım 1970 tarihinde yürürlüğe girmek üzere Anayasa Mahkemesi tarafından şekil yönünden iptal edilmiştir.[97] 1971 yılında ise 1475 sayılı İş Yasası hazırlanmış ve yürürlüğe konulmuştur.[98]

Bu süreç içinde iş hukuku işçi haklarının kazanılması açısından olumlu bir ivme izlemiştir. Buna bağlı olarak Uluslararası Çalışma Örgütü kurulmuş, Türkiye bu örgüte üye olmuştur. Bütün bu gelişmeler ışığında Türkiye 1971 yılında 1475 sayılı Yasayı, yeni İş Yasası olarak kabul etmiştir. 1475 sayılı Yasa, Sanayi Devriminin standart çalışma ilişkilerinin İş hukuku mevzuatına yerleşmesini sağlamıştır.

1475 sayılı Yasada işçilerin, koruyucu hükümlerinden yararlanacakları iş güvencesi kurumundan bahsetmek son derece güçtür. Ancak işçinin feshe karşı korunması yönünde bir takım düzenlemelere geçiş hükümleri yasada yer bulmuştur. 1475 sayılı yasanın 13. maddesi ile birlikte, hizmet akdinin feshinden önce bildirim süresi uygulaması ilk kez olarak İş Yasasında yer bulmuştur. İş Yasasının 13/c III

---

[96] Erdoğan Teziç, "Anayasa Hukuku İçinde Çalışma Hayatına İlişkin Temel Haklar", **1982 Yılı Konferansları**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi, İstanbul, 1982, s.31
[97] AYM,14.05.1970, E.1967/40 K.1970/26, RG 11 Mayıs, 1971, 13833
[98] 1475 sayılı Yasa 25..08.1971 tarihinde kabul edilmiştir. RG.01. 1971, 13943

maddesi ile fesih hakkının kötüye kullanılması durumunda, tazminat ödenmesi düzenlemesi getirilmiştir. İş akdi feshedilen işçilerin yerine altı ay süre ile yeni işçi alma yasağı getirilmiştir. İş yasasında yapılan bu değişikliklerle iş hukukuna hakim olan sözleşme serbestisi ilkesinin sınırlaması amaçlanmıştır[99].

1475 sayılı Yasaya göre hizmet akdini fesheden taraf, feshin geçerliliği için herhangi bir neden ileri sürmek zorunda değildir. Belirsiz süreli hizmet akitlerinin feshinde bildirim süresi getirilmesine karşılık, akdin feshinde neden gösterme zorunluluğu düzenlenmemiştir. İşveren, işçinin hizmet akdini, işçinin çalışma durumuna göre yasada belirtilen bildirim sürelerine karşılık gelen ihbar tazminatını ödemek koşulu ile feshetme imkanına sahiptir. Bu uygulama işverenin hizmet akdini serbestçe feshetme imkanına sınırlama getiren bir uygulama değildir. Böylece işveren geçerli bir nedene dayanmadan işçinin hizmet akdini feshetme hakkına sahip olmaya devam edebilmiştir[100].

İşçinin feshe karşı korunması ile ilgili olarak yasal mevzuatın eksikliği karşısında, yasa koyucu, 1975 yılında 1927 sayılı Yasa ile İş Yasasına bir takım yeni düzenlemeler getirmiştir. 1975 yılından önceki mevcut düzenleme; yasanın 24. maddesinde yer alan toplu işten çıkarmaya ilişkin olarak, işten çıkan veya çıkarılan işçinin yerine, işverenin altı ay içinde yeni işçi alamaması ve işçi almak isterse, durumu çıkardığı işçiye noter aracılığı ile duyurması ve başvurusu halinde, çıkardığı işçiyi işe alması yönündeydi. İş Yasasının 24. maddesinde yer alan bu düzenleme, sebepsiz işten çıkarma işlemlerinin işçi aleyhine doğurduğu sonuçları gidermek ve iş güvencesi sağlamak amacıyla İş Yasasının 13. maddesine teşmil edilmiştir. Böylece daha önce toplu işten çıkarmalara karşı, işçinin işveren karşısında korunması amacını taşıyan düzenleme, bireysel işçi çıkarmalar için de geçerli hale gelmiştir.

1927 sayılı Yasa ile yapılan değişiklik neticesinde işveren bireysel işçi çıkarmalarda da, altı ay içinde işten çıkardığı işçinin yerine yeni işçi alamayacaktır.

---

[99] Nuri Çelik, Feshe Karşı Koruma, s.47

[100] Savaş Taşkent, "İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi ve Mevcut Düzenlemenin Yarattığı Sorunlar", **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**, TÜRK-İŞ Yayını, Ankara,1992, s.49

Yeni işçi alması gerektiğinde durumu uygun araçlarla yayımlayacak ve işten çıkardığı işçiye noter aracılığı ile duyuracaktır. İşini kaybeden işçiye yapılan bu tebliğ neticesinde, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde işyerine başvurmayan işçinin bu hakkı düşecektir. Bu yolla işverenin işçi çıkarmaya ilişkin keyfi uygulamalarının önüne geçilmeye çalışılmıştır.[101] Ancak bu düzenlemeyi iş güvencesi hükmünde değerlendirmek doğru olmayacaktır. Öncelikle iş güvencesinin işçiye sağladığı çok yönlü koruyucu düzenlemeleri içermemektedir. Yargıtay bu maddeye aykırılığın hukuki bir yaptırımı olamadığı, sadece ceza sorumluluğu gerektiğini kabul etmiştir. 24. maddede belirtilen hükme aykırı işçi alımında 1475 sayılı Yasanın 98. maddesinde yer alan para cezasının uygulanacağını belirtmiştir[102].

1927 sayılı Yasayla getirilen düzenlemeler yetersiz olmakla ve tüm işçileri kapsamamakla birlikte, bu düzenlemenin temel dayanağı olan; işçilerin keyfi olarak işten çıkarılmalarının önlenmesi amacı yerindedir[103].

Bu değişiklikle işverenin 1475 sayılı Yasanın 13. maddesinde yer alan fesih hakkı sınırlanmak istenmiş, ancak bu madde uygulama ile fiilen işlemez bir hale gelmiştir. İşverenler işçi çıkarmak istediklerinde önce işe yeni işçi alıp daha sonra işçi çıkarma yoluna gittikleri için, 24. madde ile getirilmek istenen koruyucu düzenleme amacına ulaşamamıştır[104]. İşçinin feshe karşı korunmasında önemli olan nokta işverenin çıkardığı işçi yerine yeni işçi alınmasının yasaklanması değil, işçinin çalıştığı işten keyfi olarak çıkarılmasının önlenmesi ve haklı nedenlerin varlığı dışında işini koruyabilmesi hakkının sağlanmasıdır.

1475 sayılı İş Yasasında değişiklik yapan, 1927 sayılı Yasanın gerekçesinde; kıdem tazminatı müessesesinin, işçilerin gelir ve iş güvenliğini sağlayıcı ve keyfi işten çıkarılma işlemlerinin işçi aleyhine doğurduğu sonuçları giderici nitelikte

---

[101] Nuri Çelik, **İş Güvencesi,** s.12
[102] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 15. Bası, Beta, 2000, s.186-187
[103] Nuri Çelik, Feshe Karşı, Korunma, s.56
[104] Savaş Taşkent, İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi ve Mevcut Düzenlemenin Yarattığı Sorunlar, **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**, TÜRK-İŞ Yayını, Ankara,1992, s.50

olduğu yer almaktadır[105]. İlgili düzenlemesinin ortaya çıkardığı sonuç, aynı zamanda, işçinin işveren karşısında feshe karşı korunması düzenlemesine, yasa koyucunun bakışını da ortaya koymaktadır. Bu düzenlemeye göre, İş hukuku sistematiği içinde yer alan, İş hukukuna özgü bir tazminat türü olan kıdem tazminatı kurumu, bir tarafıyla da yasa koyucu için, işçinin feshe karşı korunması anlamına gelmektedir. 1927 sayılı Yasanın gerekçesinde de belirtildiği üzere kıdem tazminatı kurumunun işveren açısından, işten işçi çıkarmalarda caydırıcı etki yapacağı düşünülmüştür. Bu yönüyle ele alındığında kıdem tazminatının, iş güvencesi kurumunun yasalaşmasında geç kalınmasına neden olduğu ileri sürülebilir. Bununla birlikte kıdem tazminatı miktarı her yıl için on beş günlük ücret tutarıyken 1975 yılında bu süre otuz güne çıkarılmıştır. Kıdem tazminatına ilişkin miktarın artırılması amacı; işverenin fesih hakkını kullanmasının sınırlandırılması ve böylece işçiye iş güvencesi sağlanmasıdır[106].

1475 sayılı Yasa açısından bakıldığında, Türk çalışma mevzuatında, iş güvencesi kurumu ile ilgili olarak, uluslararası normlara uygun ve modern iş hukuku uygulamaları çerçevesinde, çağdaş ve gerçekçi bir düzenlemeden söz edilemez. Türk iş mevzuatındaki düzenlemeler, işçiyi feshe karşı korumaktan çok, feshi geciktirici niteliktedir. Yasada yer alan bildirimli fesih işlemi düzenlenmesi de bu düşünce temeline dayanmaktadır[107]. Sonuç itibari ile 1475 sayılı Yasada iş güvencesi kurumunun dayanak bulduğundan bahsetmek güçtür. 1475 sayılı Yasada yer alan bu hükümlerin işçiyi feshe karşı koruyamaması nedeniyle, yasa koyucu birçok defa iş güvencesinin yasalaşması için, İş Yasasında değişiklik yapma ihtiyacı duymuştur. Ne var ki iş güvencesine ilişkin ihtiyaç duyulan düzenlemeler, birçok defa tekrarlanan girişimlere karşın, 2002 yılına kadar yasalaşamamıştır.

---

[105] 1927 sayılı Yasa Gerekçesi, http://www.calismahayati.net/kidem.htm, 04.07.2009
[106] Münir Ekonomi, İş Güvencesi , s. 1
[107] Pir Ali Kaya, 158 sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak, s.9

### 3. 2.3.4. 4773 Sayılı İş Yasası Dönemi

Çağdaş İş hukuku, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde ne tam bir serbesti anlayışını ne de işçiye çalıştığı iş üzerinde mülkiyet hakkı tanıyan bir koruma sistemini benimsemektedir. İşçinin feshe karşı korunmasının, iki kutup arasında yer alan kurallara bağlı olması düşüncesi bir taraftan işverenin yaptığı fesihlerde keyfiliği önlemek, diğer taraftan da işletmenin varlığını korumak maksatlıdır.

İş güvencesi kurumu, öncülüğünü Almanya'nın yaptığı, gelişmiş ülkelerin İş mevzuatlarındaki yerini 1950'li yıllardan itibaren almaya başlamıştır. ÜÇÖ'nün 1982 yılında, 158 sayılı Sözleşmeyi onaylaması, iş güvencesinin ulusal mevzuatlarda yer alması sürecini hızlandırmıştır. Küresel entegrasyon sürecinin parçası olması iddiasındaki Türkiye'nin bu küresel süreçten bağımsız davranma imkanı bulunmadığından, çalışma hayatına ilişkin düzenlemeleri de bu sürece uyumlu bir halde gerçekleştirmektedir[108].

Kamuoyunda "İş Güvencesi'' olarak bilinen 4773 sayılı "İş Yasası, Sendikalar Yasası, Basın Mesleğinde Çalışanlar ve Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'' yürürlüğe girmeden önce, süreli fesih hakkının kullanılmasında serbesti ilkesi geçerliydi. İşveren işçilerin iş akdini herhangi bir neden göstermeksizin, bildirim sürelerine uymak koşulu ile feshetme imkanına sahipti. 4773 sayılı İş Yasasının genel gerekçesinde de ifade edildiği gibi; 1475 sayılı İş Yasası'nda belirsiz süreli hizmet akitlerinin ihbar öneli verilerek feshedilebilmesinde, feshin geçerliliğinin herhangi bir nedene dayandırma zorunluluğunun bulunmaması önemli bir eksikliktir. Yine Yasa gerekçesinde belirtildiği üzere, işverene sağlanan bu serbestlik, fesih hakkının kötüye kullanıldığı durumlarda tazminat ödenmesini öngören hükümlerle sınırlanmıştır[109]. Görüldüğü gibi 1475 sayılı Yasada yer alan fesih ile ilgili hükümler, işverenin iş sözleşmesini fesihte, işçiyi feshe karşı koruyucu yönde caydırıcı etkiye

---

[108]Ali Rıza Büyükuslu, "Güncel Bir Tartışma: İş Kanunu ve İş Güvencesi Yeni Bir Sosyal Düzen mi Yoksa Sosyal Kaos mu?'' **TİSK-İşveren Dergisi**, S.Mart 2003, s.3

[109] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.487

sahip değildir. Bu nedenle yasa koyucu, İş Hukuku mevzuatındaki bu eksikliği gidermek ve Türk hukuk sisteminin çağdaş mevzuatlarla uyumlu hale gelebilmesi amacıyla, iş güvencesi hükümlerinin yasalaşmasını hedeflemiştir.

30 Ocak 2001 tarihinde Çalışma Sosyal Güvenlik Bakanı Yaşar Okuyan, üç işçi konfederasyonu başkanı ve TİSK başkanı Refik Baydur'un vardıkları mutabakat ile, dokuz öğretim üyesinden oluşan bir Bilim Komisyonun oluşturulması kararı alınmıştır. Bilim Komisyonu, yaptığı çalışma sonucu 4 Mayıs 2001 tarihinde İş Güvencesi ve Kıdem Tazminatı Fonu Yasa Taslaklarını, Bakanlığa sunmuştur.[110] 4773 sayılı Yasa ile İş güvencesi, Türk İş hukuku mevzuatına ilk kez 1475 sayılı Yasanın 13. maddesinin yeniden düzenlenmesi ve maddeye eklenen 13/A, 13/B, 13/C, 13/D, 13/E hükümleriyle ile girmiş ve 15.03.2003-09.06.2003 tarihleri arasında uygulanmıştır[111]. Tasarı 09.08.2002'de yasalaşmış, 15.08.2002 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı'nın istifası sonucu yeni atanan bakan 4773 sayılı Yasa'nın yürürlük tarihini 15.03.2003 tarihine bırakmıştır. Yasanın yürürlük tarihinin ileri atılmasının nedeni ise; yeni seçilecek Meclis'e, yeni İş Yasasını çıkarmak amacıyla imkan yaratmak ve iş güvencesi hükümlerinin yeni İş Yasası içinde yer almasını sağlamaktır[112].

4773 sayılı Yasa ile; on veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan, işletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili niteliğinde olmayan bir işçinin belirsiz süreli hizmet akdini fesheden işverenin, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanmak zorunda olduğu yönünde düzenleme getirilmiştir. (m.13/A)

İş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi durumunda, fesih bildiriminin yazılı olarak yapılması ve fesih nedeninin açık ve kesin olarak belirtilmesi gerektiği, işçinin hakkındaki iddialar karşısında savunması alınmadan,

---

[110] 4773 sayılı yasa genel gerekçe, www.çalışma.org,

[111] Fevzi Şahlanan, "İş Güvencesi Kanunu'nun Kapsamı ve Yasal Süreç'' **Mercek Dergisi**, S. Nisan 2003. s.9

[112] Aziz Can Tuncay, "İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor ?'', (çevrimiçi), http://www.cmis.org.tr/dergi/012003/makale_1pdf, 24.10.2009

davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği düzenlenmiştir.(m.13/B)

Hizmet akdi feshedilen işçiye, fesih bildiriminde neden gösterilmediği veya gösterilen nedenin geçerli olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabileceği hükmü düzenlenmiştir.(m.13/C) Öngörülen bir aylık süre, hak düşürücü süredir. Bu sürenin geçmesiyle dava açılamaz ve yapılan fesih geçerli feshin bütün sonuçlarını doğurur[113]. 158 sayılı Sözleşmenin gereği olarak, işçi tarafından feshin geçerli olmadığı ileri sürülerek, açılan davada ispat yükü yer değiştirmekte ve feshin geçerli bir nedene dayandığının ispat yükümlülüğünün işverene ait olduğu düzenlenmiştir(m.13/C)[114].

İş güvencesine ilişkin yasal düzenlemenin 15 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe girmesiyle önemli bir adım atılmıştır. İş güvencesi kurumu, beraberinde getirdiği tartışmalara rağmen çağdaş ve demokratik haklara sahip olabilmenin asgari şartlarından biridir[115]. 4773 sayılı Yasa ise eksik yanlarına karşın işçilerin, çalışma haklarının sağlanması yolunda elde ettiği önemli bir kazanımdır.

4773 sayılı yasa ile, Türk Hukuk mevzuatında, çağdaşlaşma yolunda bir eşik dönülmüştür. Uluslararası rekabet ve entegrasyon sürecinin bir parçası olarak Türkiye'nin, çağdaş ülkelerin hukuk mevzuatlarının gerisinde kalması, modern hukukun gereklerini, kendi çalışanlarına kazandırmaması yanlışlığı, bu düzenleme ile giderilmiştir.

### 3. 2.3.5. 4857 Sayılı İş Yasası Dönemi

İş güvencesine hukuk mevzuatlarında 1956 yılından itibaren yer vermeye başlayan Avrupa ülkeleri ve 158 sayılı Sözleşmenin 1982 yılında kabul edilmesi karşısında Türkiye'nin, bu kurumu İş Yasasına taşımakta geç kaldığı ifade edilebilir.

---

[113] Polat Soyer, Feshe Karşı Koruma, s.59; Nuri Çelik, **İş Hukuku**; s.222; Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.15; Eyrenci Taşkent/Ulucan, **İş Hukuku**, s.174

[114] Münir Ekonomi, İş Güvencesi Semineri, s. 15

[115] İlker Ağer, **Türk Çalışma Yaşamında İş Güvencesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006, s.43

Ancak 4773 sayılı Yasanın Meclis'ten geçmesi ile birlikte, özellikle işveren kesiminde yeni İş Yasası tasarısının bir an önce çıkarılması için baskılar artmıştır. İşveren kesimi iş güvencesinin, İş Yasasının bir parçası olduğu ve güvence hükümlerinin İş Yasasının bütünü içinde düzenlenmesi gereğini vurgulamışlardır. Genel seçim kararı alınmasının ardından, iş güvencesine ilişkin düzenlemeler oy beklentisi ile, İş Yasasının bütününden bağımsız olarak Meclis'in 8 Ağustos 2002 tarihli olağanüstü oturumunda, gece yarısı kabul edilmiştir[116]. Bu nedenle iş güvencesi hükümleri, yeni İş Yasası içinde değil de, İş Yasası'ndan ayrı olarak çıkarılmıştır.

3 Kasım 2002 tarihindeki genel seçimin ardından hükümet değişmiş, İş Yasasının değiştirilerek, iş güvencesine ilişkin hükümlerin bu yeni İş Yasası içinde düzenlenmesi talepleri yoğunlaşmıştır. Yeni İş Yasası tasarısının hazırlık çalışmalarının sonuçlanması ile 10 Haziran 2003 tarihinde, 4857 sayılı İş Yasası yürürlüğe konulmuş, 4773 sayılı Yasa hükümleri yeni İş Yasası içinde yerin almıştır[117]. 4857 sayılı yeni iş Yasası, Türk İş Hukukuna bu kurumu ilk kez getiren 4773 sayılı yasadaki temel ilke ve yapıyı bir takım değişikliklerle birlikte korumaktadır[118].

### 3. 2.3.6. 4857 sayılı İş Yasasında 4773 sayılı Yasaya Göre Yapılan Değişiklikler

4857 sayılı Yasa, 4773 sayılı Yasa ile getirilen düzenlemelerin kapsamını belirli ölçülerle daraltmıştır. Öncelikle 4773 sayılı Yasa'da iş güvencesinin uygulama alanı on veya daha fazla işçi çalışan işyerleriyken, bu sayı 4857 sayılı Yasa'da otuz veya daha fazla işçi çalışan işyerlerinde uygulanması öngörülmüştür.

4773 sayılı Yasa'da iş güvencesinden yaralanmada, işveren vekilleri açısından istisna getirilmiştir. Buna göre; işletmenin bütünün idare eden işveren vekilleri iş güvencesinden yaralanamayacaklardır. Buradaki işveren vekili tanımı

---

[116] Refik Baydur, **İş Güvencesi Tartışmaları**, Doğan Kitap, 2004, İstanbul, s.321
[117] Aktay, Arıcı Kaplan/ Senyen, **İş Hukuku**, Seçkin Yayınevi, 2007, Ankara, s.181
[118] Halil İbrahim Sarıoğlu, "Türk Hukukunda İş Güvencesi'', **Hukuk Dünyası Dergisi**, S.Ocak- Mart 2006, İstanbul, s.58

Sendikalar Yasası'nın 2. maddesindeki işveren vekili kavramı ile aynıdır.[119] Bu işveren vekilleri belirsiz süreli bir iş sözleşmesi ile çalışıyor olsalar bile güvence hükümlerinden yaralanamayacaklardır. 4857 sayılı Yasa ile istisna tutulan işveren vekili tanımı genişletilmiş, sadece işletmenin değil, aynı zamanda işyerinin bütününü sevk ve idare eden işveren vekilleri ile yardımcıları ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan yöneticiler de iş güvencesinden yararlanmadan istisna tutulmuştur[120]. 4857 sayılı Yasada yapılan bu değişiklikte, yasa koyucunun işveren kesiminin talebi doğrultusunda düzenleme yaptığını ileri sürülebilir.

4773 sayılı Yasa'da mahkemenin işe iade kararına karşılık, işe başlatılmayan işçiler için altı ay ile bir yıllık ücreti tutarında tazminat öngörülmektedir. Buna karşılık 4857 sayılı Yasada bu süreler dört ay ile sekiz ay olarak belirlenerek, indirime gidilmiştir. Bu bağlamda 4773 sayılı Yasa'da işçi lehine olan bazı düzenlemelerin, 4857 sayılı Yasa'da geri alındığını ifade edebiliriz[121].

4857 sayılı Yasayla iş güvencesi hükümlerinde yapılan olumlu bir düzenleme ise; işverenin aynı iş kolunda birden fazla işyerinin bulunması durumunda, işyerinde çalışan işçi sayısının, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirleneceği yönündeki düzenlemedir. 4773 sayılı Yasada yer alan düzenleme; iş güvencesinin, ondan fazla işçinin çalıştığı işyerlerinde uygulanacağı yönündeydi[122]. Düzenleme 4773 sayılı Yasada yer alan haliyle kalmış olsaydı, işverenlerin işletmelerini bölme yoluyla iş güvencesi hükümlerinden kaçmaları mümkün olabilecektir[123].

İş güvencesinin yasalaşması ile Türk İş Hukuku bu yönde yeni bir boyut kazanmıştır[124]. Buna karşılık işveren kesimi mevcut güvencelerin üzerine, iş

---

[119] Sendikalar Yasasının 2. maddesine göre; bir işletmenin bütününü sevk ve idare eden kimseler bu yasa bakımından işveren vekili sayılırlar. İşveren kesimi, istisnanın dar tutulmasını eleştirmiş, istisna tutulacak işveren vekili tanımının 1475 sayılı İş Yasası'nın 1. maddesinde yer alan tanıma göre yapılmasını talep etmiştir.

[120] Münir Ekonomi, Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri, **Çimento İşveren Dergisi**, Özel Ek, Mart 2003, C. 17, S. 2, s.6 Ankara,

[121] Muzaffer Koç, **Tüm Yönleriyle İş Güvencesi**, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2005, s.84-85, Selçuk Ertan, 4857 Sayılı İş Yasası ve Uygulamada İş Güvencesi, **Genel- İş Emek Araştırma Dergisi**, S.Ocak 2005/1, s. 141

[122] İlker Ağer, **Türk Hukukunda İş Güvencesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2006, s.59

[123] Münir Ekonomi, İş Güvencesi , s.4

[124] Devrim Ulucan, 4773 Sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi , s.17

güvencesi hükümlerinin getirilmesinin, dünya düzeninin gerektirdiği esneklik ihtiyacını karşılayamacağını, işletmelerin ve ülkemizin rekabet etme gücünü azaltacağı görüşlerini ileri sürmüştür.

İşveren çevreleri, iş güvencesinin yasalaşmasının sosyal zorunluluk olması gerçeği karşısında yeni iş kanununa yönelik esneklik ve güvence tartışmalarının, AB ile eş zamanlı ancak farklı dinamiklerin tesiri ve etkisi ile gerçekleştiğini, siyasilerin ve sosyal tarafların konuyu *ulusal bir sosyal proje* olarak algılayabilme becerilerinin ötesinde, kendi başarı hanelerine koyabilecekleri bir *günü kurtarma* taktiği olarak algılama kısırlığı içine düştüklerini ileri sürmüşlerdir[125]. İş güvencesi hükümlerinin yeni İş Yasası içinde yer almasının ardından 4857 sayılı Yasanın en önemli özelliğinin, iddia edildiği gibi iş güvencesi sağlamış olması değil, aksine 4773 sayılı Yasa ile getirilen iş güvencesine ilişkin hükümleri budaması olduğu iddiaları söz konusu olmuştur[126].

[125] Ali Rıza Büyükuslu, , "Güncel Bir Tartışma: İş Kanunu ve İş Güvencesi Yeni Bir Sosyal Düzen mi Yoksa Sosyal Kaos mu?'' **TİSK-İşveren Dergisi**, S.Mart 2003 s.3

[126] Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı'', s.10, **Türkiye Baralor Birliği Dergisi**, S.48, 2003, s.10

# İKİNCİ BÖLÜM

## İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNDEN YARARLANMA KOŞULLARI

### 1- Genel Olarak

Türkiye'de uzun yıllardır devam eden iş güvencesine ilişkin düzenleme yapma girişimleri, 2002 yılında iş sözleşmesine, işveren tarafından son verilmesi hükümlerini düzenleyen 4773 sayılı Yasanın iş mevzuatında yer alması ile sonuçlanmıştır. Fakat 4773 sayılı Yasada yer alan iş güvencesine ilişkin düzenlemeler, uygulama alanı bulamadan 2003 yılında bir takım değişiklikler yapılarak 4857 sayılı İş Yasasında yer almıştır.

4773 sayılı Yasa ile iş güvencesi hükümlerinin düzenlenmesi, bu konudaki tartışmaların sonlanmasını engelleyememiştir. İş güvencesi düzenlemesinin, yeni bir İş Yasası içinde değil de, ayrı bir Yasa olarak, İş Hukuku mevzuatı içinde yer edinmesi, bu kuruma yönelik itirazları ve muhalefeti arttırmıştır. Hem 4773 sayılı yasada hem de 4857 sayılı Yasada, iş güvencesi kurumu bütün işçilere yönelik değil de, belirli işçilerin yararlanacağı uygulama alanı olarak düzenlenmiştir. İş güvencesinin yasada belirtilen şekliyle, sınırlı grup işçiye yönelik bir kurum olması, Türkiye'deki iş güvencesi uygulamasının temel kaynağını oluşturan UÇÖ'nün 158 sayılı Sözleşmesi ile de uyumlu bir düzenlemedir. Buna göre 4857 sayılı İş Yasasının 18.19.20.21. maddelerinde yer alan olan iş güvencesine ilişkin hükümler, bu güvence hükümlerinden hangi işçilerin, ne gibi usullerle yaralanacağını düzenlemiştir. İş Yasası'nın "Feshin geçerli nedene dayandırılması'' başlığını taşıyan 18 maddesi, iş güvencesinin kapsamını düzenlemektedir. Yasanın 19. maddesi, geçerli bir neden bulunması durumunda, iş sözleşmesinin feshinin usulünü belirlemektedir. Yasanın 20. maddesinde, fesih bildiriminde neden gösterilmemesi veya gösterilen nedenin geçerli bir nedene dayanmaması durumunda, fesih bildirimine itiraz usulünü düzenlenmiştir. İş Yasasının 21. maddesinde ise mahkemenin feshin geçersizliğine hükmetmesinin sonuçları düzenlenmiştir

## 2. 4857 sayılı İş Yasası Kapsamında İş Güvencesinden Yararlanma Koşulları

### 2.1. İş Yasası Kapsamında İşçi Olmak

Feshe karşı korumanın yasal kapsamı işçi kavramı ile belirlenmiştir. 4857 sayılı İş Yasasının 2. maddesi işçi tanımını; Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak düzenlemiştir. Ancak iş güvence hükümleri yasada işçi olarak tanımlananların tümüne değil, belirli şartları taşıyan işçilere uygulanır. İş güvencesi hükümleri İş Yasasının 18/1 maddesinde yer alan şartları taşıyanlar ile İş Yasasının 116. maddesi ve Basın İş Yasasının 6. maddesi uyarınca gazetecilere uygulanır. Basın İş yasasının 6. maddesinde; gazetecilerle işverenleri arasındaki ilişkilere, İş Yasasının 18, 29, 20, 21 ve 29. maddeleri kıyas yoluyla uygulanacağı düzenlemesi yer almaktadır[1].

İş Yasası kapsamında işçi kabul edilmeyenler yani Borçlar Yasası ve Deniz İş Yasası kapsamında çalışanlar, iş güvencesi hükümlerinden faydalanamazlar. Bununla birlikte İş Yasası'na göre işçi olmalarına rağmen, İş Yasasının 18. maddesinde belirtilen ve aşağıda açıklanan şartları taşımayan işçiler de iş güvencesi hükümlerinden faydalanamazlar.

4773 sayılı yasasının genel gerekçesinde de belirtildiği üzere iş güvencesine ilişkin düzenlemelerin İş Yasası yanında Deniz İş Yasası ve Borçlar Yasası kapsamında çalışan işçilere de uygulanması gereği 158 sayılı Sözleşmenin amacına da uygundur[2]. Her ne kadar 158 sayılı Sözleşmede, çalışanlardan belirli bir kategorinin güvence hükümlerinden istisna tutulabileceği belirtilmişse de, farklı iş yasalarına tabi olan çalışanlar arasında ayrım yapılması, dengesizliğe ve çalışma barışının sekteye uğramasına neden olabilir[3].

---

[1] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2008, s.492

[2] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 21.Bası, Beta, İstanbul, 2008, s.210, 4773 sayılı Yasa genel gerekçe, (çevrimiçi) http://www.tisk.org.tr/yayinlar.asp?sbj=ic&id=821 07.04.2009

[3] 158 sayılı ÜÇÖ Sözleşmesi, www.çalışma.org,

## 2.2 . İşyerinde Otuz ve Daha Fazla İşçi Çalıştırılması

### 2.2.1. Otuz İşçi Sayısının Tespiti

1475 sayılı İş Yasasının, 4773 sayılı Yasa ile getirilen 13/A maddesi uyarınca, on işçi çalışan işyerlerinde uygulanmaya başlanan iş güvencesi hükümleri, 4857 sayılı İş Yasasının 10.06.2003 tarihinde yürürlüğe girmesi ile işverene ait aynı işkolundaki tüm işyerlerini kapsayacak şekilde uygulanmaya devam etmiştir. İş güvencesinden yaralanmaya ilişkin hükümler bütün işyerlerini kapsayacak şekilde değil, yasada belirtilen sınırlamalar çerçevesindedir.

4773 sayılı İş Yasası'nda "işyeri'' kavramının esas alınmasına karşılık, 4857 sayılı Yasanın 18. maddesi bir işverenin, aynı işkolunda birden fazla işyeri varsa, işyerinde çalışan işçi sayısının tespitinde, bu yerlerdeki toplam işçi sayısının dikkate alınacağı yönünde düzenlenmiştir. Böylece 4857 sayılı Yasa ile, 4773 sayılı Yasada yer alan olumsuzluk giderilmiştir. Yargıtay'ın 2007 yılında vermiş olduğu bir karara göre de birden fazla işyeri bulunan bir işverene ait aynı işkolundaki işyerleri bir bütün olarak düşünülmelidir[4]. 4773 sayılı Yasa ile işverenlerin, işletmelerini bölerek, iş güvencesi hükümlerinden kaçınmaları imkanı bulunmaktaydı[5]. 4857 sayılı İş Yasası'nda yapılan bu değişiklikle, iş güvencesi hükümlerinin düzenlenme amacından kaçmak önlenmiştir[6]. Ancak işverenin aynı işkoluna bağlı işyerleri düzenlemesi, uygulamada işkolunun belirlenmesine ilişkin sıkıntıya yol açtığı için eleştrilmişitir.[7]

---

[4] Y.9.HD., E.2006/9818, K. 2006/19560, T.03.07.2006, **Legal İHSGHD**, C.4, S.13, 2007, s.350-352

[5] Münir Ekonomi, Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi Semineri, **Çimento İşveren Dergisi**, Özel Ek, Mart 2003, C. 17, S. 2, s.4,

[6] Devrim Ulucan, 4773 sayılı Yasada işyeri kavramı bakımından herhangi bir ölçüt getirilmediğini, işçinin altı aylık kıdeminin hesaplanmasında, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen sürelerin birleştirileceği hükmünün bulunduğunu, bu nedenle on işçinin hesaplanmasında da dolaylı olarak aynı kuralın benimsendiğini ileri sürmektedir. İş güvencesi hükümlerinin uygulanacağı işyerleri için işkolu ilkesinin benimsenmemesi ve bir sınırlama getirilmemesinin iş güvencesi ile güdülen amaca ters düştüğünü ifade etmiştir. "4773 Sayılı Yasa Çerçevesinde İş Güvencesi'', **İş Güvencesi Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler**, İstanbul Barosu Yayınları, 2003, s.23

[7] Fevzi Şahlanan, "Otuz İşçi Koşulunun Tespitinde İşverenin Aynı İşkolundaki İş Yerleri'', (Karar İncelemesi), **Tekstil-İşveren Dergisi**, S.337, Mart-Nisan, 2008, Hukuk eki: 22, s.3. Yazar, iş güvencesine ilişkin uyuşmazlıkların süratle çözülmesi amacında olan yasal düzenlemelerin içine, toplu iş hukukunun çözümü güç bir sorunu olan, işyerinin dahil olduğu işkolunun tespiti sorununun eklenmesini, hatalı bir düzenleme olarak değerlendirmiştir. Bu yolla iş güvencesine ilişkin uyuşmazlıkların çözümünün, düzenleme amacının aksine uzadığını ileri sürmektedir.

İş güvencesi hükümleri, 4773 sayılı Yasa döneminde on işçi çalışan işyerlerinde uygulanmasına karşılık, on işçi ölçütü 4857 sayılı yasa ile otuz işçi sayısına çıkarılmıştır[8]. Dolayısıyla işletmede çalışan işçi sayısı otuz ve üstünde ise, bu işletmeye bağlı bir işyerinde, otuz işçinin altında dahi çalışan olsa, iş güvencesi hükümleri uygulanacaktır. Yargıtay da otuz işçi sayısının belirlenmesinde, işletme düzeyinde imzalanan toplu iş sözleşmesinin kapsadığı aynı işkolunda yer alan işyerlerinde çalışan, toplam işçi sayısının esas alınacağı yönünde karar vermiştir[9]

Bununla birlikte tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde çalışan işçi sayısı elli ve altında ise bu işyerlerinde işçilere iş güvencesi hükümleri uygulanmaz. Çünkü bu işyerleri İş Yasası kapsamında faaliyet gösteren işyerleri değildir. Sonuç olarak tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde çalışan işçi sayısı otuzu geçse bile eğer bu işyerlerindeki işçi sayısı elli ve altında ise bu işyerlerinde çalışanlara iş güvencesi hükümleri uygulanmayacaktır[10].

Otuz işçi sayısının hesaplanmasında, işyerlerinde çalışan belirli veya belirsiz, tam veya kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalışanlar ile mevsimlik işçiler, hasta (raporlu) ve izinli olanlar dikkate alınır. Yargıtay 2008 yılında vermiş olduğu bir karada fesih bildiriminin yapıldığı tarihte otuz işçi sayısının belirlenmesinde, işçinin iş sözleşmesinin devam etmesini yeterli sayarak, ayrıca fiilen çalışıyor olmasının gerekli olmadığını belirtmiştir[11]. Fakat alt işveren işçileri, ödünç (geçici) iş ilişkisine bağlı olarak çalışanlar, süreksiz işlerde çalışanlar, çıraklar ve stajyerler otuz işçi sayısının hesaplanmasında dikkate alınmaz[12].

---

[8] Böylece 4857 sayılı Yasa ile iş güvencesinden yararlanacak olanların kapsamı daraltılmıştır. İş güvencesi yasasına karşı, İş Yasasında yapılan bu değişiklik, bazı çevreler tarafından rövanş alma olarak değerlendirilmiştir. Bkz. **İş Güvencesi Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler Semineri**, Soru-cevap, İstanbul Barosu Yayınları, 2003, s.51

[9] YHGK. E. 2007/9-775, K. 2007/786, T. 24.10.2007, **Tekstil- İşveren,** S.337, Mart-Nisan 2008,

[10] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.212,

[11] Yargıtay 9. HD. 31.03.2008, E.2007/29950 K.2008/7008, **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi,** C.3, S.4, 2008, s.125

[12] Aziz Can Tuncay, "İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor'' http://www.cmis.org.tr/dergi/012003/makale_1pdf; Fevzi Demir, "İşe İade (Feshin Geçersizliği) Hükümlerinden Yararlanma Koşulları ve Uygulama Sonuçları'', **Legal İHSGHD**, S.19, 2008, İstanbul, s.887; Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.212

İş hukuku mevzuatlarında iş güvencesi düzenlemesi yer alan bir çok ülkede, güvence hükümlerinden yararlanabilmenin belirleyici unsuru, işletmenin büyüklüğüdür. Bu ülkelerde feshe karşı korunma hükümlerine küçük işletmeler açısından sınırlama getirilmesinin nedeni, güvence hükümlerinin küçük işletmelere mali yönden daha fazla yük getirmesidir. Bir diğer neden ise küçük işletmelerde işçi-işveren arasında bulunan sıkı kişisel ilişkilerin niteliğidir[13]. Küçük işletmelerde iş ilişkileri, işçi işveren ilişkisi olsa dahi karşılıklı, samimi, büyük ölçüde güven ilişkisine dayanan ilişkilerdir.

Türk iş hukuku mevzuatında da, farklı ülke mevzuatlarında yer alan düzenlemelere paralel olarak, bu yönde bir takım sınırlamalar getirilmiştir. Yasa bu yolla küçük kabul ettiği işyerlerinin işverenlerine, bir bakıma ayrıcalık tanımıştır[14]. İş yerinde otuz işçi çalıştırılması şartına ilişkin düzenleme, iş güvencesi hükümlerinin uygulanmasında dar bir kapsamın belirlenmesine yol açmıştır. Küçük işyerlerinin güvence kapsamında yer almaması tartışma konusu olmuştur. Alman hukukunda 1956 yılındaki düzenlemede beş işçiden fazla çalışan işyerleri iş güvencesi kapsamında yer almışken, 1966 yılında yapılan değişiklikle on işçiden fazla çalışan işyerleri güvence kapsamına alınmıştır[15]. Türkiye açısından duruma bakıldığında ise, kapsam dışında tutulan küçük işletmelerin sayısı Almanya'da yer alan düzenlemeye göre yüksek orandadır. Türk İş Hukukunda yer alan sınırlamanın da daraltılması gereği öğretide tartışılmıştır. Buna bağlı olarak iş güvencesi kapsamının, Alman Hukukunda olduğu gibi beş işçi çalışan işyerlerini de içine alacak şekilde genişletilmesi gerektiği öne sürülmüştür[16].

İş güvencesine ilişkin düzenlemede yer alan işçi sayısına ilişkin kısıtlamanın, Anayasaya aykırılık teşkil edip etmeyeceği meselesi dikkat çekmektedir. Mesele özü itibari ile, İş Yasasının 18. maddesindeki otuz işçi sınırlamasının, Anayasa'nın 10.

---

[13] Gülsevil Alpagut "Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **İktisadi, Sosyal Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, s.86

[14] Devrim Ulucan, "4773 sayılı Yasa Çerçevesinde İş Güvencesi", **İş Güvencesi Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler**, İstanbul Barosu Yayınları, 2003, s.22

[15] Gülsevil Alpagut, a.g.e., s.86

[16] Devrim Ulucan, 4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi, s.54

maddesindeki '*eşitlik' ilkesine*', 49. maddesindeki '*çalışma hakkına*' ve 13. maddesinde yer alan temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlere aykırılık taşıyıp, taşımadığı üzerinedir. 4773 sayılı Yasa ile getirilen iş güvencesi hükümlerinde yer alan söz konusu düzenlemede, on işçi sınırlaması bulunmaktaydı. Yasa taslağını hazırlayan Bilim Kurulunun metninde, Hükümet tasarısında ve Komisyon raporlarında, tarafların üzerinde anlaştıkları on işçi ölçütü, Genel Kurul görüşmeleri sırasında verilen bir önerge ile otuz işçi sayısına çıkarılmıştır. Görüşmeler sırasında Komisyon bu önergeye karşı çıkmamış, Hükümet ise hazırladığı tasarıda on işçi sayısını esas almasına rağmen önergeye katılmıştır[17]

4773 sayılı Yasa'da yer alan sınırlamanın temelinin, küçük işletmelerin yapısal ve iktisadi özelliklerine dayandığı gerekçesi ile Anayasaya ters düşmediği görüşü savunulmuştur. Ayarıca iş güvencesi hükümleri kapsamı dışında kalanların tamamen korumasız olmayacakları, kötü niyetli fesih durumunda dava açma ve tazminat isteme hakkına sahip olmaları nedeniyle, istisna hükmünün Anayasa'da yer alan *çalışma hakkına* aykırı olmayacağı ileri sürülmüştür.[18]. Fakat 4857 sayılı Yasada daha önce on işçi olarak belirlenen sayının otuz işçiye çıkarılması karşısında, bu istisna hükmü artık küçük işletmelerin özellikleri gereğine dayandırılamaz[19].

İşçilerden bir kısmının veya bazı işyerlerinin iş güvencesi kapsamı dışında değerlendirilmesinin 158 sayılı UÇÖ Sözleşmesine aykırı olup olmayacağı tartışma konusu olmuştur. Doktrinde, bu yöndeki bir düzenlemenin 158 sayılı Sözleşmeye aykırılık teşkil etmeyeceği görüşü ağırlık basmaktadır[20]. 158 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin 5. fıkrasında işletmenin büyüklüğü veya niteliği açısından esaslı sorunlar bulunan durumlarda, işçilerden sınırlı bir kategorinin gerektiği taktirde, sözleşme kapsamı dışında bırakılabileceği hükmünü düzenlenmiştir.

---

[17]Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı'', **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Eylül /Ekim, Sayı:48, Ankara, 2003 s.9

[18] Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, 2003, s.18

[19] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri,** Beta, İstanbul, 2008, s.212

[20] Karşı görüş için bakınız: Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.888; Eyrenci/Taşkent/ Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, 2006, s.134; Ali Güzel, "İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi'', **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2004, s.27

Otuz işçi ölçütüne ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi'ne, Anayasaya aykırılık iddiası ile dava açılmış, fakat iptal talebi reddedilmiştir. İptal talebini red kararının gerekçesinde: "İş güvencesi ölçütleri belirlenirken, her ülke kendi verilerini ve iş hayatı koşullarını göz önüne almaktadır. İş hayatına ilişkin kuralların belirlenmesinde kamu yararı esastır, ayrıca işçi ve işveren arasındaki denge de gözetilmektedir. 18. maddeyle getirilen otuz veya daha fazla işçi çalıştırma koşulunun işveren aleyhine değiştirilmesi durumunda, işveren bakımından oluşacak ek mali külfetlerin kayıt dışı uygulamalara neden olabileceği, ayrıca iş güvencesi ile oluşabilecek ağır mali yükten, küçük işletmelerin uzak tutulması amaçları gözetildiğinde, dava konusu kuralla getirilen şartlarda işçi ve işveren arasında kurulan dengede bir ölçüsüzlük bulunmamaktadır. Nitekim, Uluslararası Çalışma Örgütünün 158 sayılı Sözleşmesinde de, işçilerin özel istihdam şartları bakımından veya istihdam eden işletmenin büyüklüğü veya niteliği açısından esaslı sorunlar bulunan durumlarda işçilerden bir kategorinin, iş güvencesinin tamamı veya bir kısım hükümlerinin kapsamı dışında tutulabileceği öngörülmektedir'' şeklinde belirtilmiştir[21].

Anayasa Mahkemesinin küçük işyerleri için uygun sayılabilen iptal gerekçesi, otuz işçi çalıştırılan işyerleri açısından dayanağını yitirmektedir[22]. Otuz işçi çalıştıran işyerlerinin kapsam dışında tutulması, ülkemiz açısından, işletmelerin büyük çoğunluğunun iş güvencesi kapsamı dışında kalmasına yol açmaktadır[23]. Böylece iş güvencesi kurumu ile amaçlanan düzenleme sağlanamamaktadır. Bu yolla ülke genelinde, iş güvencesinden yararlananların oranı kısıtlı düzeyde kalmaktadır. UÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmesini dayanak yaparak, 2/5. maddesinin arkasına saklanmak ülke gerçekleri ile örtüşmediği gibi 158 sayılı Sözleşmeyle bağdaştığını iddiasını kabul etmek mümkün değildir.

---

[21] AYM, 19.10.2005, E.2003/66, K.2005/72, RG, 24.11.2007, S.26710
[22] Sarper Süzek,, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, s.494
[23] Muzaffer Koç, **Tüm Yönleriyle İş Güvencesi**, Yaklaşım Yayınları, Ankara, 2005, s.74

Türkiye'de yasal düzenleme yapılırken, Sözleşmenin 2/5. maddesine uygun olarak iş güvencesi hükümlerinden yararlanacak işçi sayısına sınırlama getirilmiştir. İş güvencesi hükümlerinin otuz ve daha fazla işçi çalışan işyerlerindeki, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan ve en az altı aylık kıdemi olan işçilere uygulanacağı yönünde düzenleme yapılmıştır. Bu konuda küçük işletmeleri koruma amacı ile, güvenceden yoksun kalacaklar arasında optimal bir denge sağlamak zorunluluğu öne çıkmaktadır[24]. İşletmelerin sürdürülebilir olmaları gerekliliği, çalışanların modern hukukun kendilerine sağladığı hakları kullanabilmelerinin önüne geçmemelidir. Ancak 158 sayılı Sözleşme, işçilerden sınırlı katagorinin güvence kapsamı dışında bırakılmasını, esas olanın ise ekonomik faaliyet alanına bakılmaksızın tüm işçilerin güvence hükümlerinden yaralanması gerektiğini belirtmektedir. Türkiye koşullarına bakıldığında ise otuz işçiden az çalışan işyeri sayısının daha çok olduğu görülmektedir. Bu durumda güvenceye tabi olanların mı yoksa güvence dışında kalanların mı sınırlı katagori oluşturduğu tartışmaya açıktır[25].

### 2.2.2 Otuz İşçi Sayısının Tespit Zamanı

İş güvencesi hükümlerinin uygulanabilmesi için dikkate alınması gereken bir başka önemli mesele de otuz işçi sayısının tespitinde hangi tarihin eses alınacağıdır. İşyerinde çalışan işçi sayısının tespiti, iş güvencesi hükümlerinden yararlanacak işçinin, güvence kapsamında olup olmadığı hususunda belirleyici etken olacaktır. Bir işyerindeki işçi sayısı sabit kalmamakta, sürekli olarak değişmektedir. Bu durumda iş yerinde çalışan işçi sayısının tespitinde belirlencek tarih de önem taşımaktadır. Buna bağlı olarak da işçi sayısı sürekli olarak değişen bir işyerinde çalışan işçi açısından, işçi sayısının hangi tarihe göre tespit edileceği hayati öneme sahiptir.

---

[24] Polat Soyer, "158 sayılı İLO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler", **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.274

[25] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s.213

Doktrinde işyerinde çalışan işçi sayısının tespiti tarihi tartışma konusu olmuştur. En az otuz işçi çalıştırılıp çalıştırılmadığının, fesih bildirim tarihene göre belirleneceğini ileri süren görüş ağırlık kazanmaktadır[26].

Buna karşılık işçi sayısının belirlenmesinde, fesih tarihinde çalışan işçi sayısı yerine, işyerinin normal işleyişinin devamı için en otuz işçi çalışmasının gerekip gerekmediği ve işyerine ilişkin bu niteliğin, fesih anında da bulunup bulunmadığının incelenmesi gerektiği ileri sürülmüştür[27]. İş güvencesi hükümlerinden yararlanması gerektiğini ileri süren işçi, bu iddiasını ispatla yükümlüdür. Bu durumda işçi, otuz veya daha fazla işçinin çalışması gereken bir işyerinde istihdam edildiğini, bu nedenle de iş güvencesi hükümlerinden yararlanması gerektiğini iddia ettiğinde, iddiasını da ispat etmesi gerekecektir[28]. Bu görüşe göre işyerinde otuzdan fazla işçi çalışması durumunda, işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanacak, otuzdan az işçi çalıştırılması durumunda *normal işleyişe ilişkin* ölçüte bakılacaktır.Yargıtay, 2005 yılında vermiş olduğu bir kararında; *normal işleyiş* ölçütüne göre karar veren yerel mahkeme kararını bozmuştur[29].

## 2.3. İşçinin En Az Altı Aylık Kıdeminin Olması

### 2.3.1. Altı Aylık Kıdem Süresinin Belirlenme Amacı

İşçinin feshe karşı korunması düzenlemesinde getirilen bir başka sınırlama da, işçinin kıdemine ilişkindir. Feshe karşı korunma kurumunun, işçinin ancak belli bir kıdeme sahip bulunduğu durumda yararlanabilmesi, 158 sayılı UÇÖ

---

[26] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi,** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s.213; Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, s.135; Aktay, Arıcı,Kaplan/Senyen, **İş Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s.183; Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.888; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.439

[27] Münir Ekonomi İş Güvencesi, s.4; Ali Güzel Yasal Esasların Değerlendirmesi, s.32 Bu görüşü savunanlara göre işyerinde çalışan otuz iki işçiden üçünün işten ayrıldığı sırada, işveren o işyerinde yirmi dokuz işçi çalıştığı iddiası ile işçilerin iş güvencesi kapsamında olmadığını ileri süremez. Bu nedenle işyerinde çalışan işçi sayısının tespitinde, söz konusu işyerinde, işin niteliğine bağlı olarak çalışması gereken işçi sayısına bakılarak belirlenmesi gerektiği öne sürülmüştür.

[28] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirmesi, s. 32

[29] "... iş akdinin feshi tarihinde işyerinde sekiz kişi çalıştığı anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için işyerinde en az otuz işçi çalışması gerekmektedir. Mahkemece belediyenin otuz işçi çalıştırabilecek kapasitede olduğu kanaati ile davanın kabulü doğru değildir." Y.9.HD. E.2005/17837, K.2005/23813, T.05.07.2005, **Legal İHSGHD**, C.3, S.9, 2006, s.266

Sözleşmesinin 2.b maddesinde düzenlendiği gibi, doktrinde de genel kabul gören bir görüştür. Uçö sözleşmesi, kıdem süresinin tespitini ulusal yasa koyuculara bırakmıştır. İş Hukuku mevzuatlarında iş güvencesi düzenlemesi bulunan ülkelerde, kıdem süresinin belirlenmesine ilişkin ölçüt, değişiklik göstermektedir. Fransız iş hukukunda feshe karşı koruma hükümlerinden yararlanmak işçinin kıdemine ve işyerinin büyüklüğüne bağlı olarak farklılık göstermektedir. Belçika'da beden işçileri iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilirler. Almanya'da en az altı aylık kıdemi olan işçiler için iş güvencesi düzenlemesi bulunmaktadır[30]. Türk yasa koyucu, Alman Hukukunda yer alan altı aylık kıdem süresini benimsemiştir.

İş güvencesi hükümlerinin uygulanması için altı aylık kıdem süresinin belirlenmesinin amacı, tarafların bu süre içinde birbirlerini tanımasına, aralarında karşılıklı güvenin oluşmasına ilişkin tereddütlerin ortadan kalkmasına fırsat yaratmaktır[31]. İşveren, altı aylık süre içinde yapılan fesihler için geçerli bir nedene dayanmak zorunda değildir. Altı aylık süre içinde işveren, işçisini daha yakından tanıyacak ve benimsemediği, birlikte çalışmak istemediği işçinin sözleşmesini daha kolay bir şekilde feshedebilecektir. Altı aylık sürenin ardından daha yakından tanımış olduğu ve beraber çalışmayı uygun gördüğü işçisinin sözleşmesini feshetmek için geçerli bir nedene dayanmak zorunda kalacaktır[32].

---

[30] Ulucan,Eyrenci,Taşkent,Sağlam, **İşçinin Feshe Karşı Korunması ve Türkiye için Bir Model Önerisi**, Türkiye Denizciler Sendikası Yayını, İstanbul, s.92

[31] Süleyman Başterzi, "4857 sayılı İş Kanununa Göre İş Güvencesi Kurallarının Uygulama Alanı ve İstihdama Etkisi'', **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal, İstanbul, 2005, s.640 (Uygulama Alanı)

[32] Devrim Ulucan, 4773 Çerçevesinde İş Güvencesi, s.22, yazara göre; yasa bu yola işverene, işletmesinin verimliliği açısından esnek bir uygulama alanı getirmiştir. İşverenlerin, çalışanlarını işe alma aşamasında kolayca tanıma imkanı bulunmamaktadır. İşverenler işçisini tanıma açısından belirli bir deneme süresine ihtiyaç duyar. Yasa bu nedenle işverene belirli oranda serbesti imkanı tanımıştır. Ancak buradaki deneme süresini, İş Yasasında düzenlenen iki aylık deneme süresi ile karıştırmamak gerekir. Deneme süresi içinde yapılan fesihlerde, taraflar koşula bağlı olmaksızın sözleşmeyi her zaman feshedebilirler. İş güvencesine ilişkin altı aylık süre içinde ise taraflar sözleşmeyi feshetmek istediklerinde, bildirim sürelerine uymak, bildirim süresine uymamaları durumunda ise çalışma süresine bağlı olarak tazminat ödemek zorundadırlar.

### 2.3.2. Altı Aylık Sürenin Belirlenmesi

İş Yasasının 18. maddesinin birinci fıkrası, en az altı aylık kıdeme sahip olan işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceği düzenlenmiştir.[33] Dördüncü fıkrada ise altı aylık kıdemin, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen sürelerin birleştirilmesi ile hesaplanacağı düzenlenmiştir. Yasanın otuz işçi sayısının hesabından farklı olarak, altı aylık kıdemin hesabında aynı işverenin değişik işyerlerinin aynı işkolunda bulunmasını şart görmemesi yönündeki düzenlemesi, işçinin korunması ilkesine uygun düşmektedir.[34] Yasa hükmünce aynı işverenin değişik işyerleri, farklı işkolunda da olsa kıdemin hesabında, bu işyerlerinde çalışılan sürelerin toplamı esas alınır.

İşçinin, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde aralıklı çalışması durumunda, yasada çalışma süresinin sürekli olması ile ilgili bir düzenleme bulunmadığı için kıdemin hesaplanmasında, aralıklı çalışmaların birleştirilmesi gerekir[35]. Böylece işçi, aynı işverenin farklı işyerlerinde aralıklı çalışmış olsa bile sürenin hesaplanmasında bir kayba uğramayacaktır. Hatta işçinin aynı işverenin, İş Yasası kapsamında olmayan bir işyerinde çalıştığı sürenin de altı aylık kıdemin hesabına katılacağı görüşü ileri sürülmüştür[36].

---

[33] "....davacının fesih tarihinde henüz altı aylık kıdemi bulunmamaktadır. Böyle olunca davacı iş güvencesi hükümleri olarak adlandırılan feshin geçersizliğinden ve işe iade isteminden yararlanamaz." Y.9.HD. E.2005/70, K.2005/2290, T.31.01.2005, benzer yönde; Y.9.HD. E.2004/28341, K. 2005/1165, T.24.01.2005, Y.9.HD. E.2004/10410, K.2004/10977, T.10.05.2004 Özkan Ertekin, **İşe İade Davaları**, Kartal Yayınevi, Ankara, 2005, s.41 vd.

[34] Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.888; Aziz Can Tuncay, "İş Güvencesi Yasası Ne Getiriyor?", Yargıtay vermiş olduğu bir kararda; "İşçinin davalı işverene ait işyerinde iki dönem halinde çalışmasında, SSK hizmet dökümü belgesine göre 291 gün çalıştığı sabit olmakla, altı aylık kıdem süresinin tamamlanmış olduğuna" hükmetmiştir. 9.HD, 16.09.2003, 15650/14623, **Tekstil İşveren Dergisi**, S.Ocak 2004, s.22

[35] Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, 2003, s.21; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 2008, s. 498; Süleyman Başterzi, Uygulama Alanı, s.638; Polat Soyer "Feshe Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Uygulama Sorunları", **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı**, Legal, İstanbul, 2005, s.34, Karşı görüş için bakınız; Ömer Ekmekçi, "Sunulan Tebliğlerin Değerlendirilmesi", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı,** Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.174

[36] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.231, yazar, işçinin aynı işverene bağlı iş sözleşmesiyle geçen çalışma süresinin en az altı ay olmak koşuluyla tamamının İş Yasası kapsamındaki işyerlerinde geçmesini gerekli bulmamaktadır. İşçinin fesih tarihinde İş Yasası kapsamındaki bir işyerinde çalışmasını yeterli görmektedir. Böylece işçinin onayı bulunsa bile, işveren tarafından, İş Yasası kapsamında olmayan bir işyerinde geçici olarak çalıştırılarak, iş güvencesi hükümlerinden kaçılması engellenebilecektir.

İşçinin çırak ve stajyer olarak çalıştığı süreler kıdeme dahil değildir[37]. Sözleşmede deneme süresi öngörüldüğü durumda, bu süre de kıdemin hesaplanmasında dikkate alınacaktır. Bununla birlikte belirli süreli iş sözleşmesi ile işe başlayan işçi, sözleşmesinin daha sonra belirsiz iş sözleşmesine dönüşmesi durumunda, altı aylık sürenin başlangıç tarihi, belirli süreli sözleşme ile iş başlandığı tarih olacaktır[38]. İşçinin hastalık nedeni ile rapor aldığı, ücretli ve ücretsiz izin aldığı süreler de kıdemin hesaplanmasında dikkate alınacaktır. İş sözleşmesinin askıda kalması durumunda iş ilişkisinin devam etmesi ve askıda kalan sürenin altı aylık süreden sayılması, işçinin korunması ilkesi doğrultusundadır. Grev ve lokavtta geçen süreler de altı aylık süreden sayılmaktadır. Yasal greve katılmak iş ilişkisini ortadan kaldırmamakta, bu nedenle de iş süresi içinde değerlendirilmektedir[39].

İşverenin, işçinin altı aylık süresinin dolmasından kısa bir süre önce, iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak amacıyla iş sözleşmesini feshetmesi doktrinde tartışma konusu olmuştur. İşçinin altı aylık çalışma süresinin dolmasından önce işveren, ihbar süresi vererek sözleşmeyi feshedebilir. Fakat bu fesih işlemi, iş güvencesi hükümlerinde kaçınmak amacıyla yapılıyorsa, feshin dürüstlük kurallarına aykırılık nedeniyle geçersiz sayılması gerektiği görüşü doktrinde savunulmuştur[40].

Altı aylık sürenin nispi emredici nitelikte olması nedeni ile iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile değiştirilmesi mümkündür. Ancak sürenin uzatılması, işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanmasını engelleyecek ve iş hukukunun *işçi lehine yorum* ilkesine aykırı olacaktır. Bu nedenle altı aylık sürenin uzatılmasına ilişkin sözleşmeler geçerli değildir. Buna karşılık sürenin kısaltılmasına ilişkin sözleşmeler, işçi lehine olacağı, iş güvencesinden yararlanmayı kolaylaştıracağı için geçerlidir[41].

---

[37] Gülsevil Alpagut "Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik'', **Bankacılar Dergisi**, Sayı 65, 2008, s. 93

[38] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.83

[39] Fevzi Şahlanan, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.155

[40] Eyrenci,Ulucan,Taşkent, **Bireysel İş Hukuku**, s.135; Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayını, s.22; Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.889

[41] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.248, yazar, anılan nedenlerle altı aylık süreyi tümüyle kaldıran sözleşmelerin, işçilerin güvence hükümlerinden yararlanmasını sağlayacağı için geçerli olacağını ileri sürmüştür.

## 2.4. İşçinin Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi İle Çalışıyor Olması

İş Yasasının 18. maddesinde işverenin, iş güvencesi kapsamındaki işyerlerinde çalışan işçilerden, sadece belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanların sözleşmelerini feshederken, geçerli bir nedene dayanmak zorunda olduğu belirtilmiştir. Bu durumda belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler hakkında iş güvencesi hükümlerinin uygulanması mümkün değildir. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar açısından, iş ilişkisi belirli bir süre için süreklilik kazanmaktadır. Belirli süreli iş sözleşmeleri, haklı bir neden yokken, süre sonuna kadar bildirimli fesih yoluyla ortadan kaldırılmayacağı için, işçi açısından zaten nispi bir güvence sağlanacağı düşünülmüştür[42]. Belirli süreli iş sözleşmelerinde, işverenin sözleşmeyi belirlenen süreden önce haklı nedene dayanmadan feshetmesi durumunda, sözleşmenin ifa edilemeyen kısmı için zarar istenebilmesi, işçinin korunması ihtiyacını karşıladığı kabul edilmiştir[43]. Buna karşılık belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler açısından işveren, bildirim süresine uymak koşulu ile iş sözleşmesini her zaman feshetme imkanına sahiptir. Bu nedenle de iş güvencesi hükümleriyle belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar, işverenin keyfi feshine karşı koruma altına alınmıştır. Yargıtay da belirli süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan işçinin işe iade hükümlerinden yararlanamayacağına ilişkin kararlar vermiştir[44].

158 Sayılı Sözleşme de belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanların Sözleşme hükümleri dışında bırakılabileceklerini düzenlenmiştir. (m.2/a) Sözleşme, güvence hükümleri dışında bırakılabilecek olanları sıralarken, belirli süreli veya belirli bir işin tamamlanması ile ilgili olan iş sözleşmeleri ile çalışanlartın kapsam dışında kalabileceğini belirtmiştir. Bu düzenlemeye paralel olarak önce 4773 sayılı Yasada,

---

[42] Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.29.

[43] Halil İbrahim Sarıoğlu, "Türk Hukukunda İş Güvencesi", **Hukuk Dünyası Dergisi,** Ocak- Mart 2006, İstanbul, s.59

[44] "...davacının, davalı işyerinde belrli süreli hizmet akdi ile çalıştığı anlaşılmaktadır. 4857 sayılı İş Yasasının 18 ve devamı maddelerinde düzenlenen iş güvencesinden yararlanabilmek için işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması gerekir. Mahkemece bu hususun göz önünde bulundurmadan işe iade kararı verilmesi hatalıdır. Y.9.HD. E.2004/15758, K.2004/29260, T. 23.12.2004, aynı yönde; Y.9.HD. E.2004/33568, K.2005/1331, T.24.01.2005, Y.9.HD. E.2005/70, K.2005/2290, T. 31.012005 Özkan Ertekin, **İşe İade Davaları**, s.42 vd.

daha sonra 4857 sayılı Yasada iş güvencesi hükümlerine belirli sınırlamalar getirilmiştir.

Ancak iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak amacıyla işverenler, belirli süreli sözleşme yapma yoluna gidebilir. Belirli süreli hizmet sözleşmeleri ile feshe karşı korunma hükümlerinden kaçınma tehlikesi, 158 sayılı Sözleşme tarafından da öngörülmüş, Sözleşme hükümlerinden dolanılmasını önlemek amacıyla, belirli süreli sözleşme yapılmasına karşı yeterli tedbirin alınması yönünde 158 sayılı Sözleşmeye imza atan devletlere yükümlülük getirilmiştir[45].

Uygulamada görüldüğü üzere işveren iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapmak yoluna gidebilir. 4857 sayılı Yasa, belirli süreli iş sözleşmelerinin esaslı bir nedene dayanmasını öngörmektedir. Fakat esaslı nedene dayalı belirli süreli iş sözleşmelerinin tekrarında ve süresinde bir sınır öngörmemektedir. Dolayısıyla esaslı nedene dayalı olarak sınırsız sayı ve sürede, belirli süreli iş sözleşmesi ile işçi çalıştırmak mümkün hale gelmektedir. Böylece işveren, İş Yasasının 11. maddesindeki mevcut düzenleme ile, iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak imkanına sahip duruma getirilmiştir[46]. Esaslı nedene dayalı ve zincirleme olarak yapılan belirli süreli iş sözleşmelerine süre sınırlamasının getirilmesi ile iş güvencesi düzenlemesine etkinlik kazandırılmış olacaktır[47].

Ancak Yargıtay'ın 1950'li yıllardan itibaren istikrar kazanmış ilke kararı bulunmaktadır. İş Yasasının 11. maddesine bağlı olarak esaslı bir neden olmadan bir defaya mahsus olarak yapılan belirli süreli sözleşmeler birden fazla üst üste

---

[45] Gülsevil Alpagut, Feshe Karşı Koruma, 2002, s.84. Bu düzenleme ÜÇÖ'nün 158 sayılı Sözleşmesini imzalayan ülkelere, işverenlerin iş güvencesi hükümlerinden kaçmasını önlemeleri için yükümlülük getirmek amacıyla, sözleşmenin 2/3 maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca ÜÇÖ'nün 161 sayılı Tavsiye Kararı, bu konuda alınabilecek tedbirleri belirtmektedir. Bu Tavsiye kararına göre; belirli süreli iş sözleşmesi, yapılacak işin niteliği veya işin yapılmasına ilişkin koşullar veyahut işçilerin çıkarları açısından gerekli ise yapılabilmelidir. Bu sınırlamalar dışında yapılmış sözleşmeler belirsiz süreli sözleşme sayılmalıdır. Bu sayılan nedenler dışında, belirli süreli sözleşmelerin süresi bir veya birden fazla uzatılmışsa yine belirsiz süreli sözleşme hükümlerine tabi olacaktır.(161 sayılı Tavsiye Kararı, m.3/2)

[46] Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı'', **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Eylül /Ekim, Sayı:48, Ankara, 2003 s.10

[47] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.26

(zincirleme) yapılmaya başlamasıyla birlikte, sözleşme başından itibaren belirsiz süreli sözleşmeye dönüşecektir. Böyle bir durumda ikinci sözleşmeden itibaren yapılan fesihlerde, geçerli neden aranması ve işçinin, iş güvencesi hükümlerinden yararlandırılması gerekmektedir[48]. İşverenin, iş güvencesi hükümlerinden kaçmak amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapması durumunda, İş Yasasını 11. maddesi anlamında objektif koşulların oluşup oluşmadığı, sözleşmenin zincirleme yapılıp yapılmadığı, geçici iş ilişkisine veya alt işverene ilişkin hükümlere uyulup uyulmadığı yargı organı tarafından titizlikle incelenmesi gerekir[49].

Objektif koşulların bulunması durumunda, sözleşme başından itibaren belirsiz süreli sayılır ve işçi, iş güvencesi hükümlerinden yararlanır[50]. Bu yolla iş güvencesi hükümlerinden kaçınmak amacıyla ortaya çıkabilecek muvazaalı uygulamaların önüne geçilecektir. Yargıtay vermiş olduğu kararda; " ... her ne kadar taraflar arasında dört yıllık belirli süreli sözleşme düzenlenmişse de, davalılara süreklilik arz eden işte, imalat işçisi olarak çalışan işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektirir objektif, haklı bir neden bulunmamaktadır. Bu nedenle sözleşmenin başlangıçtan itibaren belirsiz süreli olduğunun kabulu gerekir.''[51] Yargıtay'ın 2005 yılında vermiş olduğu bir başka karar; "...işçinin 4857 sayılı İş Yasasının 18 ve devamı maddelerinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinde yararlanabilmesi için belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması gerekir. Aynı Yasanın 11. maddesine göre belirli süreli işlerde veya belirli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı olarak yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. Belirli süreli iş sözleşmesi esaslı neden olmadıkça birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde sözleşme baştan itibaren belirsiz süreli kabul edilir. Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korur'' yönündedir [52].

---

[48] Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.890, Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.5
[49] Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **İş Hukuku**, s.46; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta, İstanbul, 2008, s.502
[50] Gülsevil Alpagut, Feshe Karşı Koruma, 2002, s.91
[51] Y.9.HD. E.2005/14221, K.2005/16526, T.12.05.2005
[52] Y.9.HD.E.2005/12170, K.2005/15792, T.05.0.2005

Sözleşme serbestisine getirilen bu sınırlama ile işçinin, iş güvencesi hükümlerinden yararlanmasının, işveren tarafından engellenmesinin önüne geçilmesi istenmiştir. Böylelikle işverenlerin belirli süreli iş sözleşmesi yaparak iş güvencesinden kaçmaları önlenmiştir. Elbette esaslı nedene dayanmak koşulu ile belirli süreli iş sözleşmesi yapmak imkanı her zaman için bulunmaktadır. Sözleşme serbestisini tamamen ortadan kaldıran bir düzenleme ne işçi lehine bir uygulama olur ne de modern hukukun gereklerine uygun bir düzenleme olur.

### 5. İşçinin Belirli Nitelikleri Taşıyan İşveren Vekili Statüsünde Olmaması

İş Yasasının 18. maddesi, işveren vekili statüsünde olan iki grubu iş güvencesi hükümlerinin kapsamı dışında tutmuştur. Bunlardan birincisi; işletmenin bütününü sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcılarıdır. İkincisi grup ise; işyerinin bütününü sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleridir. İş Yasasının 18. maddesinde sıralanan bu işveren vekilleri hakkında, İş Yasasının 18, 19, 21 ve 25. maddeleri uygulanmaz. 158 sayılı ÜÇO Sözleşmesi de özel istihdam statüleri de dikkate alınarak, belirli kişilerin iş güvencesi hükümleri dışında bırakılmalarının mümkün olduğunu belirtmiştir.

İşveren vekili kavramı, İş Yasası ve Sendikalar Yasası olmak üzere iki ayrı Yasada tanımlanmıştır. 4857 sayılı İş Yasası'na göre işveren vekili; işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimsedir. (İş Y. m.2/4) Buna karşılık Sendikalar Yasası; işveren sayılan gerçek ve tüzel kişiler ve tüzel kişiliği olmayan kamu kuruluşları adına işletmenin bütününü sevk ve idareye yetkili olanlar olarak tanımlamıştır. (Send. Y. m.2/6) İş yasası, Sendikalar Yasasına göre daha geniş bir işveren vekili tanımı yapmıştır. Farklı yasalarda yer alan tanımlara karşı, işveren vekili açısından iki önemli özellik ortaya çıkmaktadır. Bunlar; işyerinde işveren adına hareket etme yetkisine sahip olma ve yönetim görevinde bulunmaktır[53].

---

[53] Ercan Akyiğit, **İş Hukuku**, s. 2, aynı yazar, **İş Güvencesi**, s.225

4773 sayılı Yasada;, Sendikalar Yasasında belirtilen şekliyle, sadece *işletmenin bütününün sevk ve idare eden işveren vekili* niteliğinde olanlar iş güvencesi hükümlerinden istisna tutulmuşken[54], 4857 sayılı İş Yasasında işveren vekili statüsünde olup, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacak olanların kapsamı genişletilmiştir. 4857 sayılı Yasa'da yapılan değişiklikle işveren kesiminin taleplerinin dikkate alındığı görülmektedir[55]. 4773 sayılı Yasada, Sendikalar Yasası anlamında işveren vekilleri, güvence kapsamı dışında bırakılarak, iş güvencesinden yararlanacak işveren vekilleri kapsamı geniş tutulmuştur. Ancak yeni İş Yasasının hazırlanması aşamasında işveren kesiminin talepleri sonucunda, istisna tutulan işveren vekillerinin kapsamı genişletilmiştir. Bu şartları taşıyan işveren vekilleri, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışıyor olsalar da, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaklardır[56].

İş Yasasının 18/son hükmü kapsamında işveren vekili olmak açısından iki koşul yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre; "işyerinin bütününün sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili'' ifadesindeki "ve'' sözcüğünden, işveren vekillerinin işyerinin bütününü sevk ve idare etme yetkisi yanı sıra işçi alma ve işten çıkarma yetkisini birlikte kullanmaları durumunda iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacakları sonucuna varılmalıdır[57]. Yasa hükmü, işyerinin bütününü sevk ve idare eden işveren vekillerini değil, bu yetki ile birlikte işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisini de beraber kullanan işveren vekillerini kapsam

---

[54] Ancak öğretide, 4773 sayılı Yasada güvence hükümlerinden istisna tutulan işveren vekilleri ile ilgili düzenlemede, kapsamın dar olması eleştirilmiştir. İşverene yakın konumda olan genel müdür yardımcılarının ve işletmeye bağlı işyerlerinin başında, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisine sahip müdürlerin işveren vekili sayılmamaları eleştirilmiş ve istisna tutulan kapsamın daha geniş olması gerektiği ileri sürülmüştür. 4857 sayılı Yasa ile bu kişiler de güvence kapsamından çıkarılmıştır. Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, s.23, Devrim Ulucan, 4773 e Göre İş Güvencesi, s. 21

[55] Münir Ekonomi, Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi, **Çimento İşveren Dergisi**, Özel Ek, Mart 2003, C.17, S.2, s.6

[56] Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, s..22. Yargıtay; "Somut olayda, davacının genel müdür yardımcısı olarak işletmenin bütününü idare eden genel müdür yardımcısı olduğu anlaşılmaktadır. İş Yasası 18 ve devamında yer alan düzenlemelere bağlı olarak, davacı iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz.'' yönünde karar vermiştir. Y.9.HD. E.2004/6980, K.2005/1462, T.25.01.2005, Özkan Ertekin, **İşe İade Davaları**, s.57. Buna karşılık "işyerinde erkek bölümü müdürü olarak görev yapan davacının işyeri müdürü ve müdür yardımcısı görevi yapmadığı anlaşıldığından, üst düzey yönetici olduğu gerekçesi ile davasını reddetmek hatalıdır. Sıralanan bu nedenlerle davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanacağı kabul edilmiştir." Y.9.HD. E.2004/15565, K. 2004/29255, T. 23.12.2004, Çankaya,Günay,Göktaş, **İşe İade Davaları**, s.339

[57] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri,** Beta, İstanbul, 2008, s.216

dışında tutmuştur. Bu durumda işyerinin bütününü sevk ve idare etmekle birlikte, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunmayan veya işçi almak ve çıkarmak yetkisi bulunmakla birlikte işyerinin bütünün yönetmeyen işveren vekilleri iş güvencesi kapsamında yer alacaklardır[58].

## 2. Feshe İlişkin Geçerli Nedenler

### 1. Genel Olarak

Fesih iş sözleşmesini sona erdiren durumlardan biridir. Genel olarak iş sözleşmesinin feshi, sözleşmenin taraflardan birisince açıklanan sözleşmeyi sona erdirme iradesiyle, diğer tarafın kabulüne bağlı olmaksızın ileriye dönük olarak son bulmasıdır[59]. Sürekli edimler içeren sözleşmelere ilişkin bazı özel hükümlerden ve dürüstlük kuralından yararlanarak, genel hükümlerde düzenlenmiş bir sözleşmeden dönme hakkının şartları gerçekleştiğinde, bu tür borç ilişkilerinin bildirimden itibaren ileriye etkili sona ermeleri kabul edilmektedir. İşte ileriye etkili bu bozma bildirimine fesih denilmektedir[60].

4857 sayılı İş Yasası, iş güvencesi kapsamında çalışan işçilerin, iş sözleşmelerinin işveren tarafında feshedilmesinin, geçerli bir nedene dayanması zorunluluğunu düzenlemiştir. 4773 sayılı Yasanın genel gerekçesinde; feshin geçerliliğini herhangi bir nedene dayandırma zorunluluğunun bulunması, 1475 sayılı İş Yasasının, belirsiz süreli hizmet akitlerinin ihbar öneli verilerek feshi bakımından en dikkat çekici eksikliği olduğu belirtilmiştir[61]. İş Yasası'nın 18. maddesi, iş güvencesi kapsamındaki bir işyerinde altı aydan fazla kıdemi olan işçinin, iş

---

[58] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.35; Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.6, aksi yönde görüş için bkz. Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.893, yazara göre yasada iş güvencesi kapsamı dışında olanlar sıralanırken, 'işletmenin bütününü sevk ve idare işveren vekili' gibi 'tekil şahıs' değil, 'işyerinin bütünü sevk ve idare eden ve işe alma ve çıkarama yetkisi bulunan işveren vekilleri' ifadesi kullanarak "çoğul şahıs" belirtilmiştir. Bu da sadece işyerinin bütününü sevk ve idare eden işveren vekilini değil, aynı zamanda işe alma ve çıkarma yetkisi olan işveren vekillerinin tümünü kapsadığını gösteriyor. Yasa koyucu isteseydi, 'işyerinin bütününü sevk ve idare eden işveren vekillerinden işe alma ve çıkarma yetkisine sahip olanlar' şeklinde bir cümle ile amacını ifade edebilirdi. Yasa koyucu mevcut düzenleme ile işe alma ve işten çıkarma yetksi bulunan işveren vekillerini çoğul kullanarak, iş güvencesinden yararlanacakların kapsamını daraltıldığını ileri sürmüştür.

[59] Ercan Akyiğit, **İş Hukuku**, Seçkin, 2008, Ankara, s. 178

[60] Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Vedat, İstanbul 2009, s.383

[61] 4857 sayılı İş Yasası genel gerekçesi, www.çalışma.org,

sözleşmesinin işveren tarafından feshedilebilmesi için işçinin yeterliliğinden veya davranışından ya da işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanmış olmasını şart koşmuştur.

Geçerli sebep kavramı İş Yasasının gerekçesinde açıklanmıştır. Buna göre yasanın 18. maddesi açısında geçerli sebepler; İş Yasasının 25. maddesinde belirtilen nedenler kadar ağır olmamakla birlikte, işçinin ve işyerinin normal işleyişini olumsuz etkileyen hallerdir. Bu nedenle geçerli fesih için söz konusu olabilecek nedenler, işçinin iş görme borcunu kendisinden veya işyerinden kaynaklanan nedenlerle ciddi bir biçimde olumsuz etkileyen ve iş görme borcunu gerektiği şekilde yerine getirmesine olanak vermeyen nedenler olabilecektir. Sonuçta iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde, beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedene dayandığını kabul etmek gerekecektir[62]. 4857 sayılı İş Yasası, geçerli fesih nedenlerini üç başlık altında düzenlemiştir.

### 2.2. İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Nedenler

İş sözleşmesi, tarafların ihtiyaçlarını karşılamak üzere gerçekleştirilen, şahsa bağlı, kişisel özelliklerin de aktif rol oynadığı bir sözleşme türüdür. İşveren sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, kendisine yardımcı olabilecek nitelikte işçileri işe alma hakkına sahiptir. Bu nedenle işe alacağı işçinin, söz konusu işi yapabilecek yetenek ve bilgiye sahip olması, iş sözleşmesinin asli edimini gerçekleştirmek açısından önem taşımaktadır. Buna bağlı olarak İş Yasası işverene, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerle sözleşmeyi feshetme hakkı tanımıştır[63].

İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenler işçinin kendisine ilişkin olan nedenlerdir. Verimsiz çalışma, düşük performans, işe ilginin azalması, işe yatkın olmama gibi nedenler işçinin yetersizliği kapsamında yer almaktadır.[64] İşçinin iş süresince gözlenen performansı ile işin sonucuna bağlı olarak yetersiz kaldığının

---

[62] 4773 sayılı Yasa, 18. madde gerekçesi, www.çalışma.org,
[63] Güneş Topal, **İş Kanununa Göre Geçerli Nedenlerle Yapılan Fesih**, Seçkin, Ankara, 2008, s.26
[64] Gülsevil Alpagut, "Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik'', **Bankacılar Dergisi**, Sayı 65, 2008, s.92

belirlenmesi durumunda, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerden bahsetmek mümkündür. Sıralanan bu nedenler işçinin kişisel özellikleri ve yetenekleri ile ilgilidir. Burada belirleyici olan işçinin yeteneklerinin ve özelliklerinin, hizmet akdi ile üstlendiği iş görme borcunu yerine getirmesini engellemesidir[65]. Fakat performans gözlemi ile verimlilik ölçümünün değerlendirilmesinde, işletmelerdeki insan kaynakları ve personel yönetimlerine büyük görevler düşmektedir[66].

İşverenin, işçinin yetersizliği nedenine dayanarak iş sözleşmesini feshetme hakkı, İş Yasasının 25. maddesinde belirtilen haklı nedenle derhal feshi gerektirecek ağırlıkta olmamakla birlikte, işyerinin normal işleyişini bozan, iş görme borcunun gerektiği şekilde yerine getirilmesini engelleyen, işyerindeki uyumu olumsuz yönde etkileyen durumlara dayanmaktadır[67].

İşçinin yetersizliğinde kaynaklanan nedenler Yasanın gerekçesinde: Ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma; gösterdikleri niteliklerden beklenenden daha düşük performansa sahip olma, işe yoğunlaşmasının giderek azalması; işe yatkın olamama, öğrenme ve kendini geliştirme yetersizliği, sık sık hastalanma; çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerekli şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık, uyum yetersizliği, işyerinden kaynaklanan nedenlerle yapılacak fesihlerde emeklilik yaşına gelmiş olmak gibi durumlar olarak sıralanmıştır[68]. Ancak söz konusu örnekler konunun netleşmesi için verilen sınırlı sayıda örneklerdir. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli nedenler, sadece Yasasının gerekçesinde belirtilen durumlarla sınırlı değildir. Fesih için gösterilecek nedenlerin neler olduğu konusunda, uygulama, doktrin ve Yargıtay kararları yol gösterici olmaktadır[69].

---

[65] Devrim Ulucan, 4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi, s.30

[66] Mehmet Uçum, "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi'', **Legal Hukuk Dergisi**, Sayı 6, Haziran 2003, İstanbul, s. 1387

[67] Sarper Süzek, "İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih'', **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.569; Aziz Can Tuncay, "İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor'' htpp://www.cmis.org.tr/dergi/012003/makale_1pdf

[68] 4773 sayılı Yasanın, madde 2/2 gerekçesi, www.çalısma.org,

[69] Muzaffer Koç, "İş Güvencesi Kapsamında İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Nedenler'', **Kazancı Hukuku Dergisi**, S.59-60 Temmuz- Ağustos 2009, İstanbul, s.242

İşçinin yeterliliğinden kaynaklanan nedenler, işçinin kendisinden kaynaklandığı için, işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenlerle örtüşebilir. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde, işçinin bir sorumluluğunun aranmaması, bu iki kavramı birbirinden ayırıcı ölçüt olmalıdır. İşçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli fesih nedenlerinde, özellikler hastalık hali gibi nedenlere dayanan fesihlerde, amaç; bu nedenler dolayısıyla işçinin bir yaptırımla karşılaşması değil, işvereni gelecekte beklemedik sıkıntılardan korumaktır. İşçinin yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerin, işçinin kişiliği ile ilgili objektif konumuna bağlı nedenler olduğu ve bu nedenlerin ortaya çıkmasında işçinin sorumluluğunun aranmayacağı ifade edilebilir[70].

**Ortalama olarak benzer işi görenlerden daha az verimli çalışma:**

İşçinin yeterliliğinde, veriminde kusuruna bakılmaz. Önemli olan onun niteliklerine göre üstlendiği işte normal olarak, verimli çalışmayı gösterip göstermemesidir[71].

Yargıtay vermiş olduğu bir kararda "Mahkemece uzman bilirkişi yardımı ile işyerinde keşif yapılarak, yaptırılan işin standartlara uygun olup olmadığı, uygun ise davacının makul bir süreçte aynı işi yapan diğer işçilere göre bir performans gösterip göstermediği, böyle bir performans eksikliği varsa bunun arizi mi sürekli mi olduğu ve bunun sonucunda bir üretim düşüklüğü meydana getirip getirmediği saptanmalı, bu durumlar 18. madde içeriğinde değerlendirilerek sonuca göre karar verilmelidir.'' yönündedir.[72]

**İşçinin işe yoğunlaşmasının giderek azalması:**

İşçinin işe yoğunlaşamaması, kişisel sorunlardan veya işyerinin çalışma şartlarından kaynaklanabilir. İşe yoğunlaşamamanın kaynağı işçiye yüklenebilir nitelikte ise, bu neden geçerli bir fesih nedeni olarak kabul edilebilir[73]. Bu nedenle

---

[70] Devrim Ulucan, 4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi, s.31
[71] Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.8
[72] Y.9.HD. E.2004/3740, K.2004/15625, T.26.04.2004, Çankaya,Günay,Göktaş, **İşe İade Davaları**, s.73
[73] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s.282

işçinin işe yoğunlaşmasının azalmasının ayrıntısı ile incelenmesi ve bu doğrultuda karar verilmesinde yarar bulunmaktadır.

**Gösterdiği Niteliklerden Beklenenden Daha Az Performansla Çalışma:**

Performans düşüklüğü işçinin kişisel özelliklerinden kaynaklanan fesih nedenidir. Bu açıdan işyerlerinde performans değerlendirilmesinin uygulamaya konulması büyük önem taşımaktadır. Nesnel ölçütlere göre yılda en az bir defa, her işyerinin özelliğine göre, işçiye hangi yönden performansının düşük olduğunu bildirip, görüşünü alan performans değerlendirmesinin yapılması gereklidir. Bu performan değerlendirmesinin açıklık-şefafflık ilkesine göre yapılması gerkmektedir. Çünkü işçinin verimsizliği nedenine dayalı fesihlerde, ispat yükümlülüğü işveren aittir[74]. Ancak işverence belirlenmiş hedefleri gerçekleştirme imkanı bulunmuyorsa, işçinin performansı nedeni ile bu hedeflere ulaşamaması geçerli fesih nedeni olarak kabul edilemez[75].

**İşçinin İşe Yatkın Olmaması:**

İşçinin işe yatkın olmaması yeterliliğine dayanan geçerli fesih nedenidir. İşçinin deneme süresi veya altı aylık kıdem süresi başarılı geçmiş olabilir. Ancak daha sonra işe yatkın olmadığının anlaşılması üzerine, işçinin iş sözleşmesi bu nedene bağlı olarak feshedilebilir[76].

**Öğrenme ve Kendini Geliştirme Yetersizliği:**

İşçi, işyerinde yapılan işin özelliğine göre daha önce görmediği veya zor olan bir işi öğrenmek durumunda olabilir. Bu nedenle işçiye bu işi öğrenmesi ve kendisini geliştirmesi için, dürüstlük kuralları gereğince makul bir süre verilmesi gerekir[77].

---

[74] Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.8; Güneş Topal, Geçerli Nedenlerle Yapılan Fesih, s.38

[75] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.49. Yargıtay 2008 yılında vermiş olduğu bir kararda; ''Davalı işverenin performans değerlendirmesinin objektif olmadığı, günlük üretim miktarı ve hedeflenen üretim miktarına göre değerlendirme yapılamayacağı, performans değerlendirmesi ile ilgili önceden işçilere bu yönde bir tebliğ yapılmamış olduğu, kısa süreli değerlendirmenin yanlış sonuçlar vereceği, ayrıca davalı işverenin bu değerlendirmede eşit davranmadığı anlaşıldığından iş sözleşmesinin geçerli nedenle fehedilmediği yönündeki yerel mahkemenin gerekçesi dosya içeriğine uygun bulunmuştur. Y.9.HD. E.2007/35905, K.2008/12004, T.12.05.2008,

[76] Münir Ekonomi,İş Güvencesi, s.8

[77] Güneş Topal, Geçerli Nedenle Yapılan Fesih, s.39

İşçinin yapacağı işin gerektirdiği eğitime veya diplamaya sahip olması yeterli değildir. İşçi çalışmasında bu uygun verimi ve performansı göstermesi ve kendisini bu yönde geliştirmesi gerekir[78].

**İşçinin sık sık hastalanması:**

İşçinin yetersizliği ile ilgili bir diğer konu da; işçinin sık sık hastalanmasıdır. İşçinin yetersizliği nedeni ile fesihte birinci durum, işçinin sık sık hastalanması sonucu işyerinde işlerin aksamasını sağlamasıdır. İş Yasası madde 25/1-b' de hastalık durumunda iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi düzenlemiştir. Bu maddeye göre, işçinin kendi kusuruna dayanmayan hastalık ve kaza nedeni ile işe gelmemesi, bildirim süresini altı hafta aşarsa, işveren, iş sözleşmesini bildirimsiz (derhal) fesih hakkınına sahip olur. İşçinin işe geçici devamsızlığı, belirtilen bekleme süresini aşmıyorsa, bu ne derhal fesih nedeni olacaktır ne de geçerli bir fesih nedeni sayılacaktır. Dolayısıyla iş sözleşmesinin hastalık nedeni ile feshinde, bazı şartlarda haklı nedenle feshi, bazı şartlarda ise geçerli nedenle feshi söz konusu olabilmektedir.

Sık sık hastalanma iş görme ediminin gerektiği şekilde ifa edilmesini devamlı olarak olumsuz olarak etkiliyor, işyerinin normal işleyişini bozuyorsa, fesih için geçerli neden olarak kabul edilecektir. Ancak sık sık hastalanmanın hangi durumlarda gerçekleştiğinin ölçütünü tespit etmek kolay değildir. Bu nedenle her olayın özelliğine göre koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesi gerekir[79].

İşverenin fesih hakkının doğması için hastalığın uzun sürmesi ve sık sık tekrarlanması yeterli değildir. Hastalık nedeni ile işgörememe durumunun işverene büyük yük getirmesi ve başka bir şekilde sorunun çözümlenememesi gerekir. Hastalığın iş ilişkisine zarar vermesinin ve fesih hakkı yaratması, işçinin

---

[78] Sarper Süzek, "İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih", **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.573

[79] Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.9

hastalanmasından değil, hastalığı nedeni ile işyerinde bulunamayışının işyerine vereceği zarardan kaynaklanır[80].

**İşyerinden Kaynaklanan Nedenlerle Yapılacak Fesihlerde Emeklilik Yaşına Gelmiş Olma:**

işçinin sırf emeklilik yaşına gelmiş olması tek başına geçerli bir fesih nedeni olara kabul edilmeyecektir. Yaşlılık kendi başına bir fesih nedeni değildir. İş Yasasının gerekçesine göre bu yönde bir fesih ancak işletmenin ve işin gereği olarak yapılan ve genellikle toplu işten çıkarma durumunda söz konusu olacaktır. Çünkü feshe karşı korumada bireysellik esastır. Yaşlılığın etkisi kişiden kişiye değişim göstermektedir. Önemli olan yaşlılığın iş görmeye engel bir durum oluşturmamasıdır. Yaşlılık iş görmekte ve işyerinin işleyişinde olumsuz bir etki yaratması durumunda, fesih için geçerli bir neden sayılır[81]. Yargıtay'a göre de emeklilik yaşına gelmiş olmak, tek başına geçerli bir fesih nedeni sayılmaz[82]. İşçinin yaşının, işyerinde bir olumsuzluğa yol açmaması, kendisinden beklenen performansa uygun iş görmesine engel bir durum yaratmaması durumunda, geçerli nedenle feshin söz konusu olmaması gerekir.

---

[80] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirmesi, s.51. Yargıtay 2005 yılında vermiş olduğu bir kararında "...davacının davalı işyerinde çalıştığı dönem içinde toplam 368 gün rapor aldığı, bu süre içinde 164 çalışma günü çalıştığı diğer günlerde izinli olduğu, bu çalışma şekline göre kendisinden verim alınmasının mümkün olmadığı, daha önceki tarihlerde kendisinden bu konuda savunma istendiği, davacının bu şekilde çalışmasını sürdürdüğü bu çalışma şeklinin geçerli fesih oluşturduğu..'' yönünde karar vermiştir. Y.9.HD. E. 2004/31892, K.2005/14992, T.28.04.2005, **Çalışma ve Toplum**, S.6, 2005/3, s.199

[81] Devrim Ulucan, 4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi, s.33, Münir Ekonomi, "Belirli Hizmet Süresini Doldurmanın (Yaş Sınırına Gelmenin) ve Emekliliğe Hak Kazanmanın Geçerli Sebep Sayılabilmesi'' (Karar İncelemesi), **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S.2, C.1, Aralık 2006, İstanbul, s.130; Sarper Süzek, İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Fesih, **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.573

[82] "Davalı işveren, fesih bildiriminde bankanın çağdaş bankacılık ve uluslararası rekabet gereklerine göre çalışması ve özelleştirmeye hazırlanması için yeniden yapılandırılmasını sağlamak amacı ile emekliliğe hak kazanmış, otuz yıldan fazla hizmeti bulunan davacının objektif ve genel bir uygulama çerçevesinde iş sözleşmesinin feshedildiğini belirtmiştir. Belirtmek gerekir ki sözü edilen fesih nedenine göre işçinin yetersizliğine dayanıldığını söyleme olanağı bulunmamaktadır. Kaldı ki yetersizliğin davalı işverence ispatlanması gerekir. Davalı işveren davacının yetersizliğini iddia ve ispat etmiş değildir. Belirtilen nedenlerle, yerel mahkemenin, davacının, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesi yönündeki talebini reddetmesi hatalıdır.'' Y.9.HD.E.2006/5883, K.2006/9359, T. 10.04.2006, **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S.2, C.1, Aralık 2006, İstanbul, s.125

## 2.3. İşçinin Davranışlarından Kaynaklanan Geçerli Nedenler

İş Yasasının 18/1. maddesi işverene, iş sözleşmesini işçinin davranışları dayanarak, geçerli nedenle fesih hakkı sağlamaktadır. Ancak işçinin davranışlarından kaynaklanan fesih nedenleri, işçinin yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde olduğu gibi, Yasada tanımlanmış değildir. İşçinin davranışları nedeni ile geçerli fesih nedenleri, İş Yasasının 25. maddesinde belirtilen derhal fesih için öngörülen nedenler kadar ağır olmamakla birlikte, işin normal yürüyüşünü ve işyerindeki uyumu olumsuz etkileyen davranışlardır[83].

Ancak işçinin davranışlarından kaynaklanan bir neden, tek başına geçerli bir fesih nedenini oluşturmak için yeterli değildir. Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması durumunda, geçerli neden olarak feshe gerekçe olabilir. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi olumsuz etki yapmıyorsa, geçerli neden sayılmayacaktır.

Yargıtay, 2008 yılında vermiş olduğu bir kararda "geçerli fesih nedeninden bahsedilebilmesi için, işçinin sözleşmesel yükümlülüklerini mutlaka kasıtlı ihmal etmesi şart değildir. Göstermesi gereken özen yükümlülüğünün ihlal edilerek ihmali davranış ile ihlali geçerli fesih nedeni olabilir. Buna karşılık, işçinin kusuruna dayanmayan davranışları, kural olarak işverene işçinin davranışlarına dayanarak sözleşmeyi feshetme hakkı vermez. Kusurun derecesi, iş sözleşmesinin feshinden sonra iş ilişkisinin arz edebileceği olumsuzluklara ilişkin yapılan tahmini teşhislerde ve mefaatlerin tartılıp dengelenmesinde rol oynayacaktır." yönünde karar vermiştir.[84] Buna göre işçinin iradesine dayalı bir davranışı söz konusu olmalıdır.

---

[83] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.53; Sarper Süzek, İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Fesih, **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, s.571; Nuri Çelik, **İş Hukuku**, s.196,

[84] Y.9.HD. E.2008/11193, K.2008/9563, T.21.04.2008, **Legal İHSGHD**, C.5, S.19, 2008, s.1168, "İşçinin yeterliliğinden ve davranışlarından kaynaklanan sebepler ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması durumunda fesih için geçerli sebep olabilir. İş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda feshin geçerli sebeplere dayandığı kabul edilmelidir." Y.9.HD. E.2005/20333, K.2005/23533, T.04.07.2005, **Çimento İşveren**, Kasım 2005,

İşçinin iradesinin etkili veya belirleyici olduğu durumlarda, onun davranışından kaynaklanan bir fesih nedeni söz konusu olmaktadır. Fesih nedeni işçinin iradesinden bağımsız bir şekilde ortaya çıkmışsa, onun kişiliğinden kaynaklanan bir fesih nedeni söz konusudur[85].

18. maddenin gerekçesinde, iş sözleşmesinin işçinin davranışlarından kaynaklanan nedenler ile feshedilmesi örneklerle sıralanmıştır. Bunlar öncelikle işçinin sözleşmeye aykırı davranışlarıdır. Buna göre işverene zarar vermek ya da zararın tekrarı tedirginliği yaratmak, işyerinde rahatsızlık yaratacak şekilde çalışmak, arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak, işini uyarılara rağmen eksik, kötü ve yetersiz olarak yerine getirmek, işyerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçiminde, diğer kişilerle ilişkiye girmek, iş akışını durduracak şekilde uzun telefon görüşmeleri yapmak, sık sık işe geç gelmek ve işini aksatarak işyerinde dolaşmak, amirleri veya arkadaşları ile ciddi geçimsizlik göstermek, işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedenleri olarak sayılmıştır[86]. İşçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedenlerini tek tek, ayrıntısıyla sıralamaya imkan yoktur. Yargıçların somut olayın özelliğine uygun olarak, işçinin davranışlarının, işin normal işleyişini veya işyerindeki uyumu olumsuz şekilde etkileyip etkilemediğini değerlendirmeleri gerekmektedir[87].

Madde gerekçesinde verilen örnekler incelendiğinde, örneklerin bir kısmının İş Yasasının 25/2. maddesinde düzenlenen haklı nedenler kapsamında yer alabileceği dikkat çekmektedir. 18. maddenin gerekçesinde, işçinin davranışları nedeni ile feshe örnek gösterilen; işverene zarar vermek, arkadaşlarını işverene karşı kışkırtmak gibi

---

s.44, "Davacının işyerinde tehdit eder durumlarda bulunduğu, tanık anlatımlarından anlaşılmış olup, davacının bu davranışlarının işyerindeki çalışma düzenini olumsuz yönde etkiler nitelikte olup geçerli fesih nedeni olarak kabulü gerekir. Davacının işe iade talebinin reddi gerekirken yazılı şekilde kabulü hatalıdır. Y.9.HD. E. 2005/20694, K.2005/23944, T. 06.07.2005, **Legal İHSGHD**, S.9, 2006, s.269

[85]Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.53, Yargıtay 2008 yılındaki bir kararda: "Olayların gelişimine göre işverenin yapılan ve daha sonra düzeltilen işlemde bir zararının bulunmadığı görülmektedir. Davacının davranışlarının işyerinde ne tür olumsuzluklara yol açtığı kanıtlanmış değildir. Belirtilen davranışlar belirli bir yoğunluğa ve ağırlığa ulaşmış değildir. Davacının iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiği anlaşılmaktadır.'' yönünde görüş belirtmiştir. Y.9.HD. E.2007/24521, K.2008/165, T.18.02.2008, **Legal İHSGHD**, C.5, S.19, 2008, s.1219

[86] 4773 sayılı Yasa gerekçesi, www.calisma.org,

[87] Sarper Süzek, "İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Fesih" , **Aziz Can Tuncay'a Armağan,** Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005 s.576

durumların, İş Yasasının 25/2-e maddesinde belirtilen doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlardan olduğu kabul edilebilir[88].

İşverenin iş sözleşmesini işverene zarar vermek nedeni ile feshederken İş Yasasının 25. maddesinde belirtilen derhal fesih veya 18. maddesinde belirtilen bildirimli fesih usullerinden hangisine dayanacağı meselesi belirsizdir. Her iki düzenleme de yürürlükte olduğundan sorunun çözümü yargıya bırakılmış gibi görünmektedir.

Bu nedenle haklı neden, geçerli neden ayrımı yaparken örneklerden değil ölçütlerden yola çıkmak gerekir. İşverene verilen zarar, işçinin otuz günlük ücretinin tutarından fazla ise bu İş Yasası 25/2 kapsamında haklı neden durumu olarak kabul edilir. İşverene verilen zarar nedeniyle fesih durumunda otuz günlük ücret tutarı ölçüt alınmalıdır. Eğer verilen zarar, işçinin otuz günlük ücret tutarından fazla ise işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğacak, söz konusu zarar işçinin otuz günlük ücret tutarından az ise geçerli nedene dayanarak sözleşme feshedilebilecektir.[89].

İşçinin davranışları nedeni ile fesih durumunda, sayılan hastalık ve kaza gibi nedenlerin UÇÖ'nün 158 sayılı Sözleşmesinin 6/1. maddesi ile uyumlu olmadığı ileri sürülmüştür. Sözleşme hiçbir ayrım yapmaksızın hastalık veya kaza nedeni ile geçici devamsızlığın, fesih için geçerli neden kabul edilmeyeceğini belirtmiştir. Buna

---

[88] Mehmet Uçum, "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi'', **Legal Hukuk Dergisi**, Sayı. 6, Haziran 2003, İstanbul, s. 1387. Yargıtay'ın 2008 yılında vermiş olduğu bir karara göre: "İş Yasasının 25/2-h maddesine göre işçinin yapmakla görevli bulunduğu görevleri, kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesini, bir haklı fesih nedeni olarak kabul etmektedir. Buna karşılık iş Yasası gerekçesine göre, işçinin işni uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi geçerli fesih nedenidir. İşçi görevini uyarılara rağmen hiç yerine getirmezse işveren haklı nedenle derhal, eksik, koötü veya yetersiz bir biçimde yerine getirirse süreli, geçerli fesih hakkını kullanabilecektir. Dava konusu olayda davacının sözleşmesi, verimsizliği nedeni ile uyarılması üzerine vardiya defterine not düşülmesine aşırı sinirlenerek, küfürlü konuşması nedeniyle feshedilmiştir. Vardıya amiri, küfürlü sözlerin kendisine yönelik söylenmediğini, ahlaki açıdan bir olumsuzluğun bulunmadığını belirtmiştir. Tanık anlatımına ve tutanak içeriğime göre davacı tarafından sarfedilen küfürlü sözler işverene veya diğer bir işçisine yönelik olmazsa da kendisi hakkında vardıya amirinin yaptığı tespite tepkisinde aşırıya kaçtığı, davranışlarının işin yürütümünü bozucu nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Davacının feshe konu eylemi fesih için haklı neden ağırlığında olmamakla beraber, geçerli neden teşkil ettiği kabul edilmelidir." Y.9.HD. E.2007/11193, K. 2008/9563, T. 21.04.2008, **Legal İHSGHD**, C.5, S.19, 2008, s.1168

[89] Mehmet Uçum, "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi'', s. 1387

karşılık İş Yasası, sadece Yasanın 25/2. maddesinde sayılan kusursuz hastalık ve kaza nedenleri ile, bildirimsiz fesih için öngörülen geçici devamsızlığın, geçerli fesih nedeni sayılamayacağını düzenlemiştir[90].

## 2.4. İşletmenin, İşyerinin veya İşin Gereklerinden Kaynaklanan Nedenler

İşyerinden kaynaklanan fesihler, işverenin işletme politikası ile ilgili kararları olup, mutlaka sözleşmesi feshedilen işçinin çalıştığı işyerini kapsamalıdır. İşletme, işyeri veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenle fesihlerde, işçi unsuru öncelikli önem kazanmaz. Burada öne çıkan unsurlar işçinin şahsına veya çalışmasına ait olanlar değil de, işyeri, işletme veya işin organizasyonuna yönelik olan unsurlardır[91].

İşletmeden, işyerinden veya işin gereklerinden kaynaklanan nedenler işçinin kişiliğinden bağımsız, bununla birlikte yapılan işi veya sözleşmeyi ortadan kaldırıcı veya değiştirici nitelikte olan, işletmeye, işyerine veya işe özgü ekonomik güçlükler ile teknolojik değişiklikler sonucu ortaya çıkan nedenlerdir.[92] Alman hukukunda işletme gereklerinden kaynaklanan fesih nedenleri "acil işletme gerekleri'' ile sınırlanmıştır. Buna göre işveren ortaya çıkan durumu teknik ve ekonomik bakımdan fesih dışı tedbirlerle karşılayamıyorsa feshin geçerliğini sağlayacak acil işletme gereğinden söz edilebilir. Bu durumda her iki tarafın çıkarları bakımında fesih, gerekli ve adil kabul edilmektedir[93]. Ancak belirtmek gerekir ki işverenin işletmesel kararı uygulamak için aldığı tedbir, feshin zorunluluğunu gerektirmelidir.

İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenler, işyerinin içinden veya işyerinin dışından kaynaklanan nedenler olarak iki yönde

---

[90] Polat Soyer, "158 sayılı İLO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler'', **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s. 293

[91] Mustafa Kılıçoğlu, "4857 Sayılı İş Yasasının 18. maddesinin Yorumu'', **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.461

[92] Fevzi Demir Feshin Geçersizliği, s.890

[93] Gülsevil Alpagut, Feshe Karşı Koruma, 2002, s.93

değerlendirilebilir. İş güvencesi yasasının madde gerekçesinde yer alan bu yaklaşım doktrinde de kabul görmüştür[94].

İşyeri dışından sayılan nedenlere; sürüm ve satış olanaklarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi nedenlerle işyerinde işin sürdürülmesinin olanaksız hale gelmesi örnek gösterilebilir.

İşyeri içinden sayılan nedenlere ise; yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin iptal edilmesi, bazı iş türlerinin kaldırılması gibi nedenler olarak sıralanabilir. Madde gerekçesinde yer alan bu örnekler incelendiğinde, hemen hemen tamamının ekonomik ve teknolojik nitelikli oldukları anlaşılmaktadır. Buna bağlı olarak 18. maddede yer alan nedenleri, 'işletmenin, işyerinin ve işin gereklerine dayalı ekonomik ve teknolojik nedenler' şeklinde yorumlamak, kavramlara somut bir anlam kazandırmak ve sınırlarını çizmek açısından uygun bir yaklaşım olacaktır[95].

İşyerinin içinden sayılan ve gerekçede de sıralanan nedenler her zaman, işverenin bu yönde verdiği bir karara dayanmaktadır. İşyeri içinden kaynaklanan nedenler, işletmesel bir karar sonucunda ortaya çıkan olgulardır. İşletmesel karar kavramından işletme yönetiminin temelini oluşturan, işletme politikası ile ilgili kararları anlamak gerekir. Bu kararlar, keyfi değil de işletmeci kimliği ile alınan kararlar olması sebebiyle, işletmesel kararlardır. İşverenin finansman, üretim ve satış politikalarını belirlemekte serbestiye sahip olduğu kararlardır[96].

---

[94] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, s.219; Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, s.26; Mehmet Uçum, "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi", **Legal Hukuk Dergisi**, Sayı. 6, Haziran 2003, İstanbul, s.1388; Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.47, anılan yazarlar İş Yasasının 18. maddesinde yer alan işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinde kaynaklanan fesih nedenlerini, gerekçede yer alan bu ayrıma uygun olarak incelemişlerdir.

[95] Ali Güzel, "İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması ve Geçerli Nedenle Fesihte Son Çare İlkesinin Gözetilmesi" (Karar İncelemesi), **Çalışma ve Toplum**, S. 2005/1, s.161

[96] Polat Soyer, Genel Çerçeve, 2005, s. 47, yazara göre; yeni teknolojilerin ya da çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, işyerindeki bazı bölümlerin iptal edilmesi, bazı iş türlerinin kaldırılması gibi nedenler daima bu yönde verilmiş bir işveren kararının bulunmasını gerektirmektedir. Bu durumuda, işletme gereklerine dayanan feshin amaçlarından biri olan işgücü ihtiyacının azaltılması veya değiştirilmesi, müteşebbis işverenin işletme yönetimi kapsamında izlediği

Yargıtay 2008 yılında; "işveren amaç ve içeriğini belirlemekte serbest olduğu kararları, yönetim hakkı kapsamında alabilir. Geniş anlamda, işletme, işyeri ile ilgili ve işin düzenlenmesi konusunda, bu kapsamda işçinin iş sözleşmesi dahil olmak üzere, işverenin aldığı her türlü karar, işletmesel karardır. İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan fesihte, yargısal denetim yapılabilmesi için mutlaka bir işletmesel karar gerekir. Fesih işlemi de işletmesel karar çerçevesinde değişen durumlara karşı işverenin tepkisini oluşturmaktadır.'' yönünde karar vermiştir[97].

İşletmeler yaşadıkları yoğun rekabet koşullarını dikkate almak zorundadırlar. İleri teknoloji kullanımı da, işletmelerin yoğun rekabet gücünü yükselten etmenler arasında yer alır. Buna bağlı olarak da mevcut niteliksiz elamanların sözleşmelerinin feshi ve bu elamanların yerine, yeni nitelikli elaman istihdamı zorunlu bir durum haline gelebilir. Diğer yandan işyerinin, nitelikli işçiye gerçekten ihtiyacı olup olmadığı incelenmelidir. İşyerinde nitelikli personel olmadan asli işlerin görülmesi mümkün değil ise, iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshi söz konusu olmalıdır[98].

Ancak küreselleşmenin etkin olduğu, hem küçük işletmelerin hem de ulusal iktisadi politikaların küresel hareketler sonucu şekillendiği bu dönemde işverenlerin, işletmelerine ilişkin politikalarını küresel politikalardan bağımsız belirleyecekleri iddiası geçerliliğini yitirmiştir. Dolayısıyla gerekçede işyeri içinden sıralanan nedenleri, işyeri dışındaki nedenlerden tamamen bağımsız kabul etmemek gerekir.

---

işgücü politikasının bir sonucudur. Buna bağlı olarak da işletmedeki faaliyetin yürütülmesi ile ilgili müteşebbis politikası, işletmesel karar kavramının temelini oluşturur. Bu durumda işletmesel karar, müteşebbisin piyasayı göz önüne alrak vermiş olduğu, işletme ilgili ihtiyaçların ne şekilde dikkate alınıp, değerlendirileceğini konu alan kararlar olarak tanımlanabilir.

[97] Y.9.HD. E.2008/1812, K.2008/7842, T.08.04.2008, **Legal İHSGHD**, C.5, S.18, 2008, s.1177. yargıtay bir başka kararında; "...işletmeyi veya işyerini etkileyen objektif nedenlerle ortaya çıkan işgücü fazlalığı sonucunda, işçinin işyerinde çalışma olanağı ortadan kalkmışsa fesih için geçerli bir nedenin varlığından söz edilir. İşveren amaç ve içeriğini belirlemekte serbest olduğu işletmesel kararlar alabilir. Ancak işletmesel karar sonucunda tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararları yargı denetimine tabidir. Y.9.HD. E.2004/27003, K.2004/27998, T.16.12.2004, **Çalışma ve Toplum**, S. 2005/1, s. 159

[98] Tankut Centel, "İş Sözleşmesinin İşletme ve İşyeri Gereklerine Dayalı Geçerli Nedenle Feshi'' (Karar İncelemesi), **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, yazar, nitelikli işçi ihtiyacının tek başına geçerli neden oluşturamayacağını ileri sürmüştür. Yazara göre söz konusu ihtiyaç dışında, nitelikli işçi çalıştırmak için bir zorunluluğun varlığı aranmalıdır. Böyle bir zorunluluktan söz edilmeyen durumlarda ise, nitelikli işçiye ihtiyaç duyulduğuna ilişkin işveren gerekçeleri, geçerli neden oluşturmamalıdır.

### 3. Feshin Son Çare (Ultima Ratıo) Olması İlkesi

İş güvencesi sisteminin temeli, işçinin işinin korunması esasına dayanmaktadır. İşveren, işçinin işine son vermeden önce, iş ilişkisini devam ettirecek bir takım uygulamalara başvurmalı, bu uygulamalardan sonuç alamadığı taktirde son çare olarak fesih yoluna gitmelidir[99]. İşveren, işçinin işinin devamını sağlayacak farklı seçenekleri işletmesinde hayata geçirme imkanına sahipse, öncelikle bu önlemlere başvurmalıdır.

Türkçe'ye son çare olarak çevrilen "ultima ratıo'', Latince bir deyim olup, düşünülmesi veya başvurulması gereken son çare, son önlem anlamına gelmektedir. Söz konusu deyim esas olarak, işverenin fesih işlemine son çare olarak başvurması, bu yola gitmeden önce, iş sözleşmesinin devamlılığını sağlamaya ve işçinin işyerindeki işini korumaya yönelik tüm önlemleri alması anlamına gelir[100].

Son çare ilkesi ne 4773 sayılı Yasada ne de 4857 sayılı İş Yasasında açıkça düzenlenmemiştir. Ancak 4773 sayılı Yasanın gerekçesine göre; işverenden beklenen, iş sözleşmesini feshetmesini gerektiren nedenlere ilişkin sorunları, farklı yollarla aşması ve feshe son çare olarak bakmasıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 18. maddesi gerekçesinde ise "Bu uygulamaya giderken, işverenden beklenen feshe son çare olarak bakmasıdır. Bu nedenle geçerli neden kavramına uygun yorum yaparken sürekli olarak fesihten kaçınma olanağının olup olmadığı araştırılmalıdır'' ifadesi yer almaktadır[101].

İş sözleşmesinin, iş ilişkisinin oluşumu açısından yaratıcı veya kurucu bir işlevi bulunmaktadır. Bir diğer işlevi ise, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını belirleme ve bunların ifasına yönelik olup ve sözleşmenin bağlayıcılığı sonucunu doğurmasıdır. İş güvencesi kapsamında ultima ratıo ilkesi de iş sözleşmesinin bu

---

[99] Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2006, s.169
[100] Ali Güzel, "İş Sözleşmesinin Geçerli Nedenle Feshinde Ultima Ratio ( Son Çare İlkesi) ve Uygulama Esasları'', **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.61
[101] 4857 sayılı İş Yasası, madde gerekçesi, www.calisma.org,

ikinci işlevine dayanmaktadır. Burada esas olan iş sözleşmeleri için de geçerli olan ve ultima ratio ilkesine kaynaklık eden sözleşmeye bağlılık ve sözleşmenin dürüstlük kurallarına göre yerine getirilmesi temel ilkesidir. Bu anlamda, taraflardan her biri sözleşmenin devamlılığını ve özellikle diğer tarafın edimlerini ifa etmesini sağlamak için dürüstlük kuralı çerçevesinde elinden geleni yapmakla yükümlüdür.[102] Bu anlamda iş sözleşmeleri açısından bakıldığında işverenin, sözleşmenin devamını sağlamak için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu da sözleşme ilişkisinin devamlılığı için dürüstlük kuralı uyarınca öngörülebilen tüm seçeneklerin denenmesi ve son çare olarak feshe başvurulması anlamına gelir [103].

İşverenden işletmenin izlediği amaca uygun ve bu amaca ulaşmak için aynı ölçüde elverişli, uygulanabilir nitelikte olan önlemleri alması istenebilir. İş yasasının gerekçesinde işverenin iş sözleşmesini son çare olarak feshetmesinden önce başvurabileceği tedbirler sıralanmıştır. Gerekçeye göre bunlar; fazla çalışmaları kaldırmak, işçinin rızası ile çalışma süresinin kısaltılması ve bunun için mümkün olduğu ölçüde esnek çalışma şekillerinin getirilmesi, işi zamana yayarak, işçileri başka işlerde çalıştırma yollarını arayarak, işçiyi yeniden eğiterek sorunu aşması yönündedir. Ancak sayılan tedbirlerin her durumda uygulanabilir olduğundan söz edilemez. Sonuç olarak fesihle ulaşılmak istenen sonuca, ölçülülük ilkesi uyarınca sözleşmeyi sona erdirmeyen başka önlemlerle ulaşmak mümkün ise yapılan feshin geçersiz sayılması gerekir. Örnek olarak işçinin iş sözleşmesine son verilmek istenmesi durumunda, aynı işyerinde bir başka işte veya işletmenin bir başka işyerinde çalıştırılması imkanı bulunaktaysa, yapılan feshin geçersizliği gündeme gelecektir[104].

İşveren, işin gerekleri nedeni ile işletmesel karar alabilir. Ancak işletmesel karar sonucunda tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu bir hale gelmiş olması gerekir. Bununla birlikte işverenin feshe ilişkin kararları yargı denetimine tabidir. Burada dikkate alınacak husus işletmesel kararın yasaya uygun olması meselesidir.

---

[102] Ali Güzel, Son Çare İlkesi, s.63

[103] Nuri Çerlik, **İş Güvencesi**, s.28; Ali Güzel, Son Çare İlkesi, s.64, aynı yazar, Yasal Esasların Değerlendrilmesi, s.77-78

[104] Gülsevil, Alpagut, Feshe Karşı Koruma, s. 95

Yani işveren işletmesi ile ilgili olarak işletmesel karar verebilir. Fakat işltmesel kararla varılmak istenen hedefe, fesihten başka bir yolla ulaşmak mümkünse geçerli bir fesih nedeninden söz edilemez[105].

Ancak feshin son çare olması ilkesi yasal bir zorunluluk değildir. Yargıtay'ın bu yönde vermiş olduğu kararlar Doktrinde bu uygulama ile Yargıtay'ın işyerinin yönetimine ve ekonomik karar alma özgürlüğüne müdahale etmesi eleştirilmiştir. Buna göre mevcut, başka bir birimde çalışan işçinin eğitilerek, görevlendirilmesi veya dışarıdan işin özelliğine ve gereğine uygun nitelikte işçi alınması kararı, işveren ait olmalıdır. Çünkü işin sahip olduğu ekonomik risk tamamen işverene aittir.[106]

**4. Fesihte Sosyal Seçim Uygulaması**

İşverenlerin feshe ilişkin alacakları işletmesel kararlardan etkilenecek işçi sayısının birden fazla olması durumunda, iş sözleşmesi feshedilecek işçinin seçimi önemli bir sorun haline gelmektedir. Bu seçim, işverenin işletmesel kararlarında, sahip olduğu serbestinin sınırlarını da belirlemektedir. İşverenin işletmesinde yeniden yapılanma ihtiyacı karşısında, işgücünü düşürme zorunluluğu ortaya çıkmışsa, işletmesinde çalışan işçilerden hangilerini işten çıkaracağı sorusu belirsizdir. İşverenin işten çıkarılacak işçiler arasında seçim yaparken, '*sosyal seçim ölçütüne*' bağlı olarak tercih yapacağı kabul edilmektedir. Buna bağlı olarak '*fesihte sosyal seçim*', işverenin işten çıkarılacak işçilerin belirlenmesinde, belirli ölçütleri dikkate alması ve bu yolla sosyal açıdan zayıf olanın korunması amacıyla seçim yapması olarak tanımlanabilir[107].

4857 sayılı İş Yasasında, fesihte sosyal seçim uygulanmasına ilişkin bir hüküm düzenlenmiş değildir. Buna karşılık Yargıtay, kararlarında sıklıkla bu kavrama yer vermiştir. Hukuk mevzuatlarında iş güvencesi kurumuna yer vermiş

---

[105] Murat Engin "İşe İade ve Uygulama Sorunları'' **İş Hukuku Sorunları ve Çözüm Önerileri Seminer Notları**, İstanbul Barasu Yayınları, 2005, s.50

[106] Ömer Ekmekçi, Sunulan Tebliğlerin Değerlendirilmesi, s.173

[107] Gülsevil Alpagut, "Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik" **Bankacılar Dergisi**, S.65, 2008, s.92

bazı ülkelerde, sosyal seçim uygulaması bulunmaktadır. Alman Feshe Karşı Koruma Yasasında, '*iş sözleşmesinin feshi, işletmenin zorunlu (acil) ihtiyaçlarına dayanmadığı takdirde, sosyal açıdan haklı bir fesih olarak kabul görmez*' şeklinde düzenlenmişitr. Buna göre sosyal seçim uygulamasında on işçiden fazla işçi çalıştıran işyerlerinde, zorunlu işyeri gereklerinden kaynaklanan bir nedenle bütün işçilerin değil, bir bölümünün iş sözleşmesinin feshedilmesi gerekmekte ise, işveren bu durumda bir seçim yapmalıdır. Buna göre işveren bu seçimi yaparken benzer konumda olan ve birbiri ile karşılaştırma yapılabilecek işçiler arasından işçinin kıdemini, yaşını, bakmakla yükümlü olduklarını ve ağır engelli olması durumunu dikkate almak zorundadır. Bu durum hiç ya da yeteri kadar dikkate alınmazsa fesih işlemi sosyal açıdan geçersiz sayılır[108].

Sosyal seçim kavramı, son çare kavramı ile karıştırılmamalıdır. Çünkü birçok işçi arasında, bir kısmının işten çıkarılmasının gerektiği durumlarda uygulama alanı bulması gereken sosyal seçimle, bireysel olarak yapılan ve iş sözleşmesi feshedilecek işçinin kendisini ilgilendiren son çare ilkesi birbirinden farklı kavramlardır[109].

## 4. Sözleşmenin Feshinde Usul

4857 sayılı Yasanın 19. maddesi sözleşmenin feshinde uyulması gereken kuralları belirtmiştir. Yasa hükmünde; işverenin fesih bildirimini yazılı olarak yapması ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmesi zorunluluğu düzenlenmiştir. Yasa hükmünden anlaşıldığı üzere, feshin usulüne ilişkin düzenleme; feshin yazılı olması, feshe neden gösterme ve savunma hakkı olmak üzere üç başlık altında değerlendirilebilir[110].

---

[108] Devrim Ulucan, "İş Güvencesi Kapsamında Sosyal Seçim Uygulaması ve Yargıtay'ın Yaklaşımı'', **Legal İSHSGHD**, C.4, S.14, 2007, s. 499

[109] Devrim Ulucan, Sosyal Seçim Uygulaması, s.500

[110] Güneş Topal, **İş Kanununa Göre Geçerli Nedenle Yapılan Fesih**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008, s.70

### 4.1. Fesih Bildirimin Yazılı Olması

İşveren, iş sözleşmesini feshedeceği işçiye, geçerli nedene dayanmak koşulu ile, sözleşmesini feshedeceğini önceden bildirmelidir. Sözleşmenin işveren tarafından feshi, İş Yasasında belirtilen bildirim sürelerine uymak koşuluyla gerçekleşir. (İş Y.md. 19) Buna göre işveren, fesih bildirimini yazılı olarak yapmalı ve bildirimde fesih nedenini açık ve kesin bir şekilde belirtmelidir.

Özel hukukta, sözleşmelerin belli bir şekil şartına bağlı olmaksızın yapılması esastır. Şekil serbestisi ilkesi özel hukuk açısından genel esastır[111]. Bu ilke, Borçlar Yasasının 11. maddesinde "*Akdin sıhhati kanunda sarahat olmadıkça hiçbir şekle tabi değildir*" hükmü ile yer almaktadır. Şekil serbestisi ilkesinin genel kural olarak kabul edilmesindeki amaç, hukuki işlemlerin yapılmasında kolaylık ve hız sağlanmasıdır[112].

İş hukuku açısından baktığımızda ise; İş yasasının, iş güvencesi ile ilgili 19. maddesinde yer alan "*fesih bildiriminin yazılı olarak yapılması*'' ifadesi esas itibari ile, İş Yasasının 109. maddesinde belirtilen ve genel olarak bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak yapılmasını öneren hükmün tekrarıdır. Ancak İş Yasasının 18. maddesi anlamında bildirimlerde, fesih nedenini belirtme zorunluluğu bulunmaktadır[113]. Yargıtay 2005 yılında; "İnceleme üzerine dosyadaki bilgi ve belgelerden davacı işçiye yapılmış bir fesih tebligatı bulunmadığı görülmektedir. Fesih tarihinden itibaren bir ay içinde davacı işe iade davası açma hakkına sahiptir..'' yönünde karar vermiştir[114]. Buna bağlı olarak yazılı olarak yapılmayan fesih bildirimlerinin geçerli bir fesih nedeni oluşturmayacağı açıktır.

Fesih bildiriminin, iş güvencesi kapsamında yer alanlar açısından, yasada hüküm altına alınan yazılı olma koşulunu taşıması, işçiler açısından güvence teşkil

---

[111] M.Kemal Oğuzman, Turgut. Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Vedat, 2009, s. 115- 116
[112] Ahmet Sevimli, "İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı'', (çevrimiçi), http://www.cmis.org.tr./dergi/032003/makale2.pdf, 16.08.2009.
[113] Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, s. 37
[114] Yargıtay 9. HD, E: 2005/23335, K: 2005/ 30197, **Legal Hukuk Dergisi** 2006, S. 9, s 282-283

etmektedir[115]. İşverenin bildirdiği fesih nedeniyle bağlı olması ve fesih nedenini değiştirememesi, çalışanların keyfi fesihlere karşı korunması açısından önemli bir kazanım olmaktadır. Kuşkusuz bu güvence, iş güvencesi hükümlerine bağlı olarak çalışan işçiler için geçerlidir. Çünkü İş Yasası 19. maddesinde hüküm altına alınan fesih bildirimine ilişkin usule uymamak yaptırıma bağlanmışken, Yasanın 109. maddesinde belirtilen bildirim usulüne uymamak herhangi bir yaptırıma bağlanmamıştır[116].

Doktrinde ağırlıklı olarak kabul edildiği üzere fesih bildiriminin yazılı olarak yapılması bir geçerlilik şartıdır[117]. Fesih bildirimi, yazılı olarak değil de sözlü olarak yapılmışsa, fesih geçersiz sayılacaktır. Yasal sistemimize göre fesih bildirmi işçiye yazılı olarak yapılmamışsa, fesih gerçekten de geçerli bir nedene dayansa da, sırf yazılı bildirim koşuluna uyulmadığı için fesih geçersiz sayılacaktır[118]. Yargıtay da İş Yasasının 18. maddesine bağlı olarak yapılan fesih bildirimlerinde, feshin yazılı olmasının geçerlilik şartı olduğu yönünde kararlar vermiştir[119].

Buna karşılık yazılı bildirim şartının geçerlilik şartı değil de ispat şartı olduğu yönünde görüşler ortaya atılmıştır. Bu görüşü savunanlara göre; fesih bildirimi için öngörülen yazılı şeklin, resmi yazılı şekil olmadığı açıktır. Buna göre geçerlilik şartı, işverence dayanılan geçerli bir neden olduğu ve işçiye açıkça bildirildiği halde sırf yazılı şekle uyulmadığı için, feshin geçersizliği gibi ağır bir sonucu doğurması kabul edilemez. Bununla birlikte işverenin yükümlülüğü sadece fesih bildirimi yapmak değil, aynı zamanda bu fesih bildiriminin geçerli bir nedene dayandığını da ispat

---

[115] Çankaya,Günay,Göktaş, **Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları**, s.106

[116] Ercan Akyiğit, **İş Hukuku**, s.180, Yazar söz konusu görüşünü; 3008 sayılı İş Yasası döneminde, bu konuda çıkan bir uyuşmazlıkta Yargıtay'ın yazılı bildirim şartının geçerlilik değil, ispat şartı olduğu yönünde verdiği İçtihadı Birleştirme Kararı ile desteklemektedir. Temyiz Mahkemesi Tevhidi İçtihat Büyük Heyeti E.1958/28, K.1959/17, T. 18.02.1959, buna göre genel olarak fesih bildirimi herhangi bir geçerlilik şekline bağlı olmamakta, sözlü, yazılı ve hatta üstü örtülü şekilde yapılabilir.

[117] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.552; Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, s.229, Fevzi Demir, Feshin Geçersizliği, s.895; Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.56; Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**. s.138

[118] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.273

[119] "4857 sayılı İş Yasasının 19. maddesine göre, işveren fesih bildirimini yazılı yapmak ve fesih nedenini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Dosyada bu düzenlemeye uygun yapılmış bir fesih bildirimi bulunmamaktadır. Bu nedenle mahkemenin işe iade talebinin reddi yönündeki kararının bozularak ortadan kaldırılmasına karar verilmiştir." Y.9.HD. E.2004/5522, K.2004/19993, T.27.09.2004. **Çalışma ve Toplum**, 2005/1, S.4, s.282-283

etmek olduğundan, işverenler genellikle fesih bildirimini yazılı yapmak yoluna gidecektir[120].

Ancak işçinin iş sözleşmesinin, fesih nedenlerini açıkça görebilmesi ve yargı sürecinde ispat kolaylığı sağlaması açısından bildirimin yazılı yapılması gerekir. Fesih bildiriminin yazılı yapılmasının sadece ispat şartı olarak kabul etmenin doğru olmadığı ileri sürülmüştür. Bu bağlamda Borçlar Yasasının11/2. maddesi hükmünce yasada belirtilen şekil, aksi öngörülmedikçe geçerlilik şartıdır. Yasa koyucu bu şartın sadece ispat şartı olduğunu düşünseydi, zaten İş Yasasının 109. maddesi anlamında yapılacak bildirimlerin ispat bakımından yazılı olması düzenlemesi bulunmaktadır. Yasada 109. madde hükmü mevcutken, yasa koyucu fesih bildiriminde yazılılık şartının ayrıca düzenlemesi gereğini görmezdi[121]. Bir başka görüşe göre ise 4857 sayılı Yasayla yapılan değişiklikten önce, yapılan bildirimler ispat şartı olarak kabul ediliyordu. 4857 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle birlikte fesih bildirimin yazılı olarak yapılması, ve fesih sebebinin kesin ve açık bir şekilde belirtilmesi hükme bağlandığından, 'yazılılık şartı' geçerlilik şartı haline gelmiştir[122].

Fesih bildirimi yapılırken, bildirimin yapılacağı kişiye, bildirimi aldığını ifade eden bir belge imzalatılmalıdır. Bu belge bildirimin bir sureti olabileceği gibi ayrı bir belge de olabilir. Bildirim yapılacak kişi, belgeyi imzalamaktan çekinirse, durum orada hazırlanacak bir tutanakla tespit edilecektir[123].

### 4.2. Fesih Sebebinin Açık ve Kesin Olarak Belirtilmesi

Yasa, feshin sadece yazılı yapılmasını değil, aynı zamanda, nedenin açık ve kesin şekilde belirtilmesi şartını da getirmiştir. Fesihte neden gösterilmemesi, gösterilen nedenin geçersiz olması ile aynı sonuca tabi olmuştur. Fesih nedeninin gösterilmesi, bir taraftan işçinin, davayı neye göre açacağı konusunda aydınlatıcı

---

[120] Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.13
[121] Polat Soyer, Feshe Karşı Koruma, s..56
[122] Fevzi Demir "Geçerli Sebeple Fesih Kavramı ve Uygulama'', **Legal İHSGHD** 2006, Sayı 10, s.473
[123] Ahmet Sevimli, "İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı'' (çevrimiçi) 16.08.2008 http://www.cmis.org.tr./dergi/032003/makale2.pdf

olacak, diğer taraftan işverenin yargılama sırasında fesih nedenini değiştirmesini önleyici bir tedbir olacaktır[124].

İşveren yazılı olarak yaptığı fesih bildiriminde, feshin nedenini açık ve kesin bir şekilde belirtmek yükümlülüğü altındadır. Bu nedenle işveren fesih nedeninde genel ve muğlak ifadelerle yetinemez. İşveren, hiç neden açıklamamışsa veya bildirilen neden yeterince açık değil ise, işçi nedenin belirtilmesini veya nedenin açık ve kesin olarak bildirilmesini talep edebilir.[125]. Fesih nedeninin açık ve kesin bir şekilde belirtilmesi bir geçerlilik koşuludur. İşveren, fesih nedenini açıklamaktan kaçınırsa veya neden yönünden yeterince açık ve kesin şekilde, işçinin bilgilendirilmesini sağlayamamışsa, ispat yükümlülüğünü yerine getirmesi güçleşir. Yasanın 20. ve 21. maddelerinin birinci fıkralarında fesih nedeninin gösterilmemesi, fesih nedeninin geçerli olmaması ile eşdeğer tutulmaktadır[126].

### 4.3. İşçinin Savunmasının Alınması

#### 4.3.1. Savunma Alınmasının Amacı ve Kapsamı

İş sözleşmesini feshedecek işveren, işçinin davranışı ve verimi ile ilgili nedenler bulunduğunda, işçinin bu iddialara karşı savunmasını almak zorundadır. (İş Y. Md.19/2) Savunma alınmasını öngören hükmün amacı, işçiye, davranış ve yetersizliklerinin gerekçesini bildirmek suretiyle, işverenin fesih kararını etkileyebilme olanağına kavuşturmaktır [127]. Fesih bildirimi yazılı şekilde yapılmış, gerekçeleri net bir şekilde açıklanmış olsa bile, işçinin savunmasının alınmasını gerektiren bir olayın varlığı durumunda, savunma alınmamış olması, feshin usul bakımından yine de geçersizliği sonucunu doğuracaktır[128].

---

[124] Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.57

[125] Sarper, Süzek, **İş Hukuku**, s.552; Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.13.

[126] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, s.229; Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.56-57, "Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesi, fesih nedeninin açık ve kesin olarak belirtilen yazılı bir bildirimle feshedilmediği gibi, fesih için geçerli bir nedenin varlığı da iddia ve ispat edilmiş değildir." Y9.HD. E.2004/1080, K.2004/13416, T. 03.06.2004, **Çalışma ve Toplum**, 2005/1, S.4, s.262-263

[127] Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.58

[128] Şefik Çalık, **İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi**, Legal Yayıncılık, İstanbul, s.184; Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.273, "davalı işverene işyeri kayıtlarının tümünü mahkememize vermesi için açıklamalı davetiyenin tebliğ edildiği, duruşma saatine kadar iş sözleşmesinin feshinden önce, davacının savunmasının alındığını gösterir bir belge mahkememize verilmediğinden; işverence

İş yasasındaki bu mevcut düzenleme 158 sayılı UÇÖ sözleşmesinin 7. maddesine uygun olarak getirilmiştir. Sözleşmenin ''işten çıkarılmadan önce veya işten çıkarılma anında izlenecek prosedür'' başlığını taşıyan 7. maddesi, işçinin savunmasının alınmasını, işten çıkarmanın işçi ile ilgili nedenlere dayanması halinde zorunlu görmüştür[129].

TBMM Genel Kurulu'na gelen Tasarıda, "İşveren açısından beklenmeyecek haller hariç olmak üzere, hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez.'' şekildeydi. Genel Kurul görüşmeleri sırasında verilen değişiklik önergesi ile, "İşveren açısından beklenmeyecek haller hariç olmak üzere'' ifadesi madde metninden çıkarılmıştır[130].

İş Yasasının 18. maddesinin 1. fıkrasında işçinin davranışından veya yeterliliğinden kaynaklanan nedenler geçerli nedenlerden kabul edilmesine karşılık, 19/2 maddesi feshin, işçinin davranışına veya verimine dayandırılması halinde, savunmasının alınmasının gerekli olduğunu düzenlemiştir. 19. maddede '*yeterlilik*' yerine '*verimlilik*' kavramı getirildiğinden, hükmün yorumundan '*verimsizlik*' dışında kalan '*yetersizlik*' hallerinde işçinin savunmasının alınmasına gerek olmadığı sonucuna varmak mümkündür[131]. Bu bağlamda işçinin çalışmasını tüm mesleki veya fiziki yetersizlikler olumsuz yönde etkileyeceğinden İş Yasasının 18/1 ve 19/2 maddeleri arasında uyum sağlanabilmesi için 19/2'de yer alan '*işçinin verimi*' ifadesini '*işçinin yeterliliği*' olarak anlamak daha uygun olacaktır[132]. Çünkü 19/2 maddedeki '*verimi*' ifadesini dar anlamda yorumlayarak, işçinin verimsizliği

---

yapılan feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmiştir." Y.9.HD. E. 2004/623, K.2005/420, T. 06.09.2004

[129] 158 sayılı UÇÖ Sözleşmesi, 7. madde, www.çalışma.org,

[130] Verilen önergenin gerekçesi; "işveren açısından beklenmeyecek haller' gibi muğlak, ne olduğu belli olmayan, her zaman feshin haklı mı haksız mı yapılacağını tartışmaya taşıyacak ve yargıya intikal edecek pek çok konu yaratacak bir düzenlemenin burada yer alması doğru değildir.'' şeklinde açıklanmıştır. Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.85

[131], Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.14

[132] Sarper, Süzek, **İş Hukuku**, s.554; Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 2008, s.230; Nuri Çelik, **İş Güvencesi**, s.39; Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s. 85,

dışındaki 'yetersizlik' hallerinde savunma alınmasına gerek görmemek, iş güvencesi düzenlemesinin amacına uygun bir yorum olmayacaktır.

Buna karşılık feshin, işyeri ile ilgili nedenlere dayanması durumunda işverenin, işçinin savunmasının alınması ile ilgili bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Yasanın gerekçesinde de belirsiz süreli iş sözleşmesi, işçinin davranışı veya verimi ile ilgili bir nedenle feshediliyorsa, işçiye önce savunma fırsatı verilmesi gerektiği düzenlemiştir. İşçiden kaynaklanmayan, onunla bir ilgisi bulunmayan, işletme gereği fesihlerde işçinin kendisini savunması mümkün değildir[133]. İşçinin savunmasının, işyeri gerekleri ile fesihlerde aranmaması düzenlemesi yerindedir. Çünkü işyeri gereklerine dayanan fesihlerde, işçinin savunmasını almak bir anlam taşımayacaktır.

Bununla birlikte işçinin fesihten önce, savunmasının alındığı nedenle, gerçek fesih nedenin aynı olması gerekir. İşçinin savunması, işçinin yetersizliği nedeni ile alınmasına karşı, fesih gerekçesi işçinin davranışları nedeniyle ise, savunma alma şartının gerçekleştiğini söylenemez[134].

İş Yasasının 19/2 maddesine göre, 25. maddesinin ikinci bendinde yer alan 'ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılık oluşturan haller' şartı gerçekleşmişse, işverenin fesih hakkı saklıdır. Yasanın işçiye 25/2 maddesinin varlığı durumunda, savunma hakkı vermemesi doktrinde eleştirilmiştir. Buna göre 25/2'ye giren durumlarda işçinin kusuru daha ağır olacağından işçinin savunmasının alınması işçi açısından daha yararlı olacaktır. Çünkü haklı nedenle fesihler, geçerli nedenlerle fesihlere oranla işçi açısından daha ağır sonuçlar doğurmaktadır[135]. İşçiye, ahlak ve iyi niyete aykırı davrandığı, örnek olarak hırsızlık yaptığı ve bu nedenle iş sözleşmesinin feshedileceği bildirildiğinde, işçinin kendisini savunması en doğal hakkı olduğu gibi, işverenin hatalı bir feshe başvurmasını engellemesi bakımından da yararlı olacağı görüşü ileri sürülmüştür[136]. Oysa 25/2'ye dayanan fesihlerde işçiye savunma hakkı düzenlenmiş olsaydı, bu yolla işçiye kendisini savunma hakkı

---

[133] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.553
[134] Polat Soyer, Genel Çerçeve, s. 58
[135] Devrim Ulucan, 4773 Çerçevesinde İş Güvencesi, s.42; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.612
[136] Eyrenci, Taşkent, Ulucan, **Bireysel İş Hukuku**, s.173

sağlanmış olurdu. Böylece işçinin sözleşmesinin haksız yere feshedilmesinin de önüne geçilmiş olur. Ayrıca yargının gereksiz yere meşgul edilmesinin de önüne geçilmesi sağlanır.

### 4.3.2. Savunmanın Alınmasının Şekli

İşveren işçinin iş sözleşmesini feshetmeden önce, işçiye, sözleşmesini feshedeceğini bildirmeli ve işçinin fesih nedenine ilişkin savunmasını almalıdır. İşçinin savunmasının alınması gerekmesine rağmen, işçiden savunma alınmadan, sözleşmesi feshedilmişse, salt bu nedenle feshin geçersizliği gündeme gelecektir[137].

Savunmanın şekli ve yöntemi ile ilgili olarak yasada düzenlenmiş bir hüküm bulunmamaktadır. Yasada yer alan bu boşluk uygulamaya bırakılmıştır. Savunma hakkının amacına uygun olarak, işçiye verimsizliğinden veya davranışından kaynaklanan fesih nedeni yazılı olarak bildirilmeli, savunma için işçiye uygun bir süre tanınmalıdır. İşçinin, yazılı ya da tutanakla tespit edilmek şartıyla sözlü savunmasını vermemesi durumunda, savunma hakkından vazgeçmiş sayılacağı hatırlatılmalıdır[138].

Ancak işçi eğitimi ve bilgisi bakımından kendisini savunacak yeterlilikte olmayabilir. İşçi bu eksikliği nedeniyle olaya etkili olacak konuları yazılı olarak aktarmakta zorlanabilir. Bu durumda savunmanın tutanağa geçirilmesi yoluyla, sözlü olarak yapılması gerekir. Bu şekilde yapılacak bir savunmada, işçinin bir arkadaşının bulunmasını istemesi makul karşılanmalıdır[139].

---

[137] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.85

[138] Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **İş Hukuku**, s.173; Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.14; Çankaya,Günay,Göktaş, **İşe İade Davaları**, s.110

[139] Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.14

## 5. Fesih Bildirimine İtiraz

### 5.1.Genel Olarak

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin işverence geçerli bir neden olmadan feshedilmesi, feshin geçersizliği sonucunu doğurmaktadır. İş Yasasının 20. maddesinin 1.fıkrasına göre; iş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde neden gösterilmediği veya gösterilen nedenin geçerli bir neden olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliğinden itibaren bir ay içinde, iş mahkemesinde dava açabilir. Bununla birlikte işçi belirtilen bu nedenlerin dışında, fesih bildiriminin yazılı yapılmadığı, fesih nedeninin bildirilmediği veya savunmasının alınmadığı nedenlerine dayanarak da dava açma yoluyla feshin geçersizliğini öne sürerek, işe iadesini talep edebilir[140]. Ayrıca İş Yasası 20/1'e göre taraflar anlaşırsa uyuşmazlığı aynı sürede özel hakeme götürülebilir.

### 5.2. İş Mahkemesinde Dava Açma

4857 sayılı Yasada ilk defa olarak uygulama alanı bulan düzenlemelerden biri de işçinin işe iade davası açma hakkıdır. İş Yasasının 20/1 maddesi gereğince ' iş sözleşmesi feshedilen işçi..... iş mahkemesinde dava açabilir. Bununla birlikte iş mahkemesi bulunmayan yerlerde, İş Mahkemeleri Yasasına göre; Asliye Hukuk Mahkemesine itiraz edilir. (İş M.Y. m.1)[141]. Ancak iş mahkemesi veya iş mahkemesi olmayan yerlerde asliye hukuk mahkemesine değil de başka bir mahkemeye dava açılmış olabilir. Süresi içinde fakat görevli mahkeme yerine başka bir mahkemeye yapılmış itirazın da süresinde yapılmış bir itiraz olarak kabul edilmesi gerekir[142].

---

[140] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.559

[141] İş davalarına bakmakla görevli asliye hukuk mahkemesine açılan dava, 'iş mahkemesi' sıfatı ile açılmalıdır. Dava 'asliye hukuk mahkemesi' sıfatı ile açılmış ise, mahkeme görevsizlik kararı veremeyecektir. Mahkeme, ara kararı ile davaya iş mahkemesi sıfatı ile baktığını belirterek, davaya devam edecektir.

[142] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.276, "Mahkemece davanın bir aylık hak düşürcü süre içinde açılmadığı, davanın idare mahkemesine açılan davanın devamı niteliğinde bulunmadığı gerekçesi ile isteğin reddine karar verilmiştir..... davacı idare mahkemesinin görevsizlik kararını, iş mahkemesine açtığı davaya eklemiş ve hak düşürücü sürenin kesilmiş olduğunu açıkça belirtmiştir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunun 193. maddesine göre görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren on gün içinde görevli mahkemeye başvurularak davaya devam olunabilir. Somut olayda davacı işçinin dava dilekçesinde görevsizlik kararını eklemek suretiyle, hak düşürücü sürenin kesilmiş olduğundan açıkça

İşçinin, işverenin keyfi feshine karşı korunması amaçlanırken, işçinin iş güvencesi hükümlerinden feragat etmesine ilişkin bir düzenleme ne Borçlar Yasasında ne de İş Yasasında bulunmamaktadır. İş Yasasının 21/son maddesi "Bu maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri sözleşmelerle değiştirilemez,; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir.'' şeklinde emredici hükümlerle düzenlenmiştir. Yasanın açık hükmü karşısında dava hakkından feragat etmek mümkün değildir. Yargıtay'a göre de dava hakkından önceden feragat edilemez[143].

### 5.3.Dava Açma Süresi

Yasanın 20/1. maddesine göre iş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesine dava açabilir. Dava açmaya ilişkin bir aylık süre UÇÖ' nün 158 sayılı Sözleşmesinde öngörülen '*makul bir süre*' olarak kabul edilmelidir (m.8/3)[144]. Sözleşmeye göre; işçinin hizmet ilişkisine son verme işlemine karşı makul bir süre içinde itirazda bulunmaması halinde, bu hakkını kullanmaktan vazgeçmiş sayılacağı kabul edilmiştir.

Bir aylık dava açma süresi hak düşürücü bir süredir. Buna bağlı olarak fesih bildirimine ilişkin başvurular bu süreyi kesmeyecektir[145]. Dava açma süresinin kısa tutulmasının nedeni şartları oluşmuşsa, iş güvencesi kurumunun amacına uygun olarak işçinin işine bir an önce iadesinin sağlanmasıdır.

---

söz etmiş olması dolayısıyla, HUMK'un anılan hükmü çerçevesinde, süresinde görevli mahkemeye yapılan başvuru olarak değerlendirilmelidir. Böyle olunca görevli mahkemede açılan dava, görevsiz mahkemede açılan davanın devamı niteliğinde olacağından, hak düşürücü sürenin de görevsiz mahkemede davanın açıldığı tarihe göre hesaplanması gerekir.'' Y.9.HD. E.2005/11229, K.2005/13350, T.14.04.2005

[143] "fesih tarihinde taraflarca imzalanan sulh ve ibraname başlıklı belgede tararflarca iş sözleşmesinin feshinden doğabilecek talep ve davalardan karşılıklı feragat ettiklerini açıklamalarından sözleşmenin anlaşma ile sona erdirildiği sonucuna varılamaz. İş güvencesine ilişkin düzenlemelerin işçiye sağladığı güvenceden önceden feragat etmek geçerli değildir.'' Y.9.HD. E.2004/9481, K.2004/25644, T.11.11.2004, **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S. 2006/8. s.29

[144] Nuri Çelik **İş Güvencesi**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayını, s.40

[145] Eyrenci,Taşkent,Ulucan, **İş Hukuku**, s.174; Münir Ekonomi, İş Güvencesi, s.15; Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.59; Nuri Çelik, **İş Hukuku**, s. 222; Aktay,Arıcı,Kaplan Senyen, **İş Hukuku**, s.190, "...bir aylık dava açma süresi hak düşürücü bir süre olup, re'sen dikkate alınması gerekir. Rapor hak düşürücü süreyi kesmez. Fesih bildiriminin tebliğ edildiği tarih itibariyle bir aylık dava açma süresi geçmiş olduğundan, davanın reddine karar verilmiş olması gerekirken, raporun bittiği tarihten itibaren dava açma süresinin başlatılarak işin esasına girilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirir." Y.9.HD. E. 2005/29661, K.2005/32158, T. **Legal İHSGHD**, S.9, 2006, s.289

Bu yolla iş güvencesi kurumunun sonuçları da amacına uygun olarak gerçekleşmiş olur.

İşveren, iş sözleşmesini bildirim sürelerine uyarak feshetmişse, sözleşmesine son verilen işçi, davayı iş sözleşmesinin sona erme tarihi olan bildirim sürelerinin sonunda değil, feshin kendisine bildirildiği tarihten itibaren bir ay içinde açmalıdır[146]. Yargıtay da bir kararında "feshin, davacı işçiye 25.04.2003 tarihinde bildirilmiş, buna karşılık davanın 04.07.2003 tarihinde açılmasından dolayı, davanın reddine karar verilmesi gerektiğini'' belirtmiştir. Yargıtay davanın reddi gerekçesinde; "İş Yasasının 20/1 maddesinde yer alan düzenlemenin hak düşürücü süre olduğu, bu nedenle de madde hükmünce fesih tarihinin değil, feshin bildirildiği tarihin esas alınması gerektiği..'' yönünde karar vermiştir[147]. Yerleşik Yargıtay kararlarının yanında doktrinde ağırlık kazanmış bu görüşe karşı, dava açma süresinin, önellerin bitip, iş ilişkisinin fiilen sona ermesinden itibaren başlaması gerektiği yönünde görüş de ileri sürülmüştür[148].

İşverenin, fesih bildirimini yazılı olarak yapması durumunda, itiraz süresi, bildirimin işçiye tebliğ edildiği tarihten itibaren başlar. Ancak işveren fesih bildirimini sözlü olarak da yapmış olabilir. Bu durumda fesih süresinin işlemeyeceği söylenemez. Sözlü fesihlerde, sürenin işçinin fesihten haberdar olduğu tarihten başlatılması uygun olur[149].

İş sözleşmesinin feshi geçerli bir nedene dayanmamakla birlikte, İş Yasası'nın 20. maddesi uyarınca belirtilen süre içinde iş mahkemesine veya özel hakeme başvurmayan işçinin iş sözleşmesinin feshi geçerli hale gelir. Feshin geçerli olmasının ardından işveren sadece feshin hukuki sonuçları ile sorumlu olacaktır. Diğer bir anlatımla işveren şartları mevcut ise ihbar ve kıdem tazminatlarını

---

[146] Sarper Süzek, **İş Hukuku**; 558; Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, s.232

[147] Y9HD, 08.07.2004, E.24391, K. 23183, **Legal İHSGHD**, S.5, 2005, s.306-3007

[148] Mehmet Uçum, "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi'' **Legal Hukuk Dergisi**, S.6 Haziran, 2003, İstanbul, s.1398, Fevzi Demir, Geçerli Sebep, s.493

[149] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.286, yazara göre; feshin yazılı olarak tebliğ edilmesindeki amaç, işçinin fesih olgusundan haberdar edilmesini sağlamaktır. Bildirimin yazılı yapılmadığı durumlarda da itiraz süresi işleyecektir, ancak gereğince bildirim yapılmadığı için, fesih nedeni üzerinde hiç durulmadan feshin geçersiz sayılması gerekir.

ödemekle yükümlü olacaktır[150]. Doktrinde bir aylık itiraz süresinin iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile arttırılabileceği görüşü ileri sürülmüştür. Buna göre sürenin uzatılması feshe itiraz açısından işçiye kolaylık sağlayacaktır, buna karşılık sürenin kısaltılması, işçi aleyhine olacak ve itiraz hakkını daraltacaktır. Yine bu görüşe göre Yasa hükmünün, nispi emredici nitelikte olması, işçi lehine aşılabilir olmasının sağlamaktadır[151]. Ancak itiraz süresinin uzatılması, işçinin bir an önce işine iade edilmesi yönündeki sürenin kısa tutulması amacına aykırılık oluşturacaktır. İş güvencesi ile amaçlanan, koşullar bulunmaktaysa, işçinin en kısa sürede işine iadesinin sağlanmasıdır.

İş yasası uyarınca dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılacak; mahkemenin verdiği kararın temyiz edilmesi durumunda, Yargıtay uyuşmazlığı bir ay içinde kesin olarak çözecektir[152].

**Özel Hakeme Başvurma**

İş yasasının 20/1 maddesi; sözleşmesine bildirimli fesih yoluyla son verilen işçiye, iş mahkemesinde dava açma hakkı yanında, taraflara, anlaşmaları durumunda uyuşmazlığı aynı sürede özel hakeme götürme hakkını düzenlemiştir. İş Yasasının 20/1. maddesi daha önce *"toplu iş sözleşmesinde hüküm varsa veya taraflar anlaşırsa..."* şeklinde düzenlenmişti. Bu fıkrada yer alan ''toplu iş sözleşmesinde hüküm varsa veya '' hükmü Anayasa Mahkemesinin 2005 yılında vermiş olduğu, Anayasa'nın 36. maddesine aykırılık gerekçesi ile iptal edilmiştir[153]. Böylece söz konusu uyuşmazlığı özel hakeme götürme hakkı sadece tarafların anlaşmaları durumunda mümkün kılınmıştır[154].

Tarafların anlaşması durumunda, uyuşmazlığın özel hakeme götürülmesi yönündeki böyle bir anlaşmanın iş sözleşmesinin kurulması sırasında veya sözleşme

---

[150] Çankaya, Günay, Göktaş, **Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları**, s.227
[151] Ercan Akyiğit, **İş Güvencesi**, s.289
[152]Cevdet İlhan Günay, "Türk İş Hukuku Uygulamasında İş Güvencesi'' **A.Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.195
[153] AYM, 19.09.2005, E.2003/66, K.2005/72, RG 24 Kasım 2007, 26710
[154] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bakınız; Nuri Çelik İş Hukuku Dersleri, 2008, s. 232-235

devam ederken yapılmaması gerekir. Çünkü bu aşamada yapılan bir anlaşmanın, bağımlılık ilişkisi içinde bulunan işçinin özgür iradesi ile gerçekleşeceğini söylemek güçtür[155].

## 6. Geçersiz Feshin Sonuçları

### 6.1. Genel Olarak

İş güvencesi hükümlerinden yararlanan işçilerin, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde geçerli bir neden aranmaktadır. İş sözleşmesine işveren tarafından son verilen işçi, feshin geçersiz bir nedene bağlı olduğunu ileri sürerek, İş Mahkemesinde, işe iade davası açabilir. Mahkeme feshin geçerli olduğuna karar verirse işçi, işverenin bildirim koşullarına uymuş olması durumunda, sadece kıdem tazminatına hak kazanır. Mahkemenin feshin geçersizliğine karar vermesi durumunda ise geçersiz feshin İş Yasasınca belirlenmiş bir takım sonuçları söz konusu olmaktadır [156].

### 6.2. İşçinin İşe İadesine Karar Verilmesi

#### 6.2.1. İşçinin İşveren Tarafınadan İşe Başlatılması

İş güvencesi sağlama amacıyla işverenin fesih hakkını sınırlamak önem taşıyan bir meseledir. Bunun doğal ve mantıklı sonucu da geçerli bir nedene dayanmayan fesih işleminin hakim kararıyla hükümsüz sayılarak, işçinin işyerindeki işini korumasıdır. Ancak bu durumda gerçek anlamda iş güvencesinden söz edilebilir[157]. 4857 sayılı İş Yasası ile getirilmiş yeni uygulamalardan birisi de geçersiz nedenle yapılan fesihlerde, işçinin işe iade edilmesi imkanının bulunmasıdır. İşçiler işe iade imkanından yararlanabilmek için öncelikle işe iade talebi ile iş mahkemesine başvurmalıdırlar. (İş. Y.m.21)

---

[155] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.94

[156] Kenan Tunçomağ, Tankut Centel, **İş Hukukunun Esasları**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.201

[157] Abdurrahman Duran, "4857 Sayılı Yasa'nın Yürürlüğe Girdiği Haziran 2003 Tarihinden Bugüne Kadar Geçen Süre İçindeki Uygulamaları ve Sonuçları Üzerine İnceleme'', **İstanbul Barosu Dergisi**, C.83, S.2009/5, İstanbul, s. 2240

İşverence geçerli bir neden gösterilmediği veya gösterilen nedenin geçerli olmadığı mahkeme veya özel hakem tarafından belirlenmesi ve feshin geçersizliğine karar verilmesi durumunda, işveren işçiyi bir ay içinde işe başlatmalıdır. İşveren tarafından işe başlatılan işçi, işe yeni girmiş olarak nitelendirilmeyecek, önceki ücretinin altında bir ücret almayacaktır[158].

İşçinin, mahkemenin veya özel hakemin vermiş olduğu feshin geçersizliği ve işe iade kararının işçiye tebliğinden itibaren, on gün iş günü içinde işverene, işe başlamak amacıyla başvurması gerekmektedir. (İş Y. m.21/5) İşe iade kararı alan işçinin işe başlayabilmesi, işverene başvuruda bulunmasına bağlıdır. İşçi, işverene işe başlamak üzere başvurmazsa, fesih geçerli bir fesih haline gelir.

İşçinin işe başvurusunun usulü konusunda, Yasada bir düzenleme yer almamaktadır. İşçi, işverene sözlü veya yazılı olarak başvurabilecektir. İşçinin işe iade başvurusunu kendi işverenine, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu durumda, alt işverene yöneltmesi gerekmektedir. Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu durumda, işçinin alt işveren yerine asıl işverene başvurması sonuç doğurmayacaktır[159]. Ancak, işçinin işverene başvurusunu yazılı olarak hatta noter aracılığıyla veya iadeli taahütlü posta yoluyla yapması, ispat kolaylığı sağlayacaktır. Doktrinde işçinin işverene başvurmasının işçiye fazladan masraf yükü getirdiği, bu nedenle işçinin başvurması yerine, işverenin çağrıda bulunması uygulamasının daha uygun olacağı yönünde görüş ifade edilmiştir. Böylece işçinin başvurması ile ilgili riskler işçinin üzerinden alınacak, buna bağlı olarak da iş hukukunun işçinin korunması amacına ve iş güvencesi düşüncesine uygun bir düzenleme sağlanmış olacaktır[160].

İşveren, işçiyi işe davet etmekle birlikte, eski işinden farklı ve daha düşük statüde çalıştırmak isteyebilir. Böyle bir durumda işçinin işe başlamayı kabul

---

[158] Çankaya,Günay, Göktaş, **İşe İade Davaları**, s.297
[159] Gizem Sarıbay, **Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü, Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları**, Legal Yayıncılık, s.201
[160] Fevzi Demir, Geçerli Sebeple Fesih, s. 497

etmemesi, işe iadeyi istemediği anlamına gelmeyecektir. Bu durumda işverenin işe başlatma yükümünü yerine getirdiği söylenemez[161].

### 6.2.2. İşverenin Tazminat Ödemesi

İşveren süresi içinde başvuran işçiyi işe başlatmazsa, işçiye en az dört en çok sekiz aylık ücret tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur. Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması durumunda ödenecek tazminat miktarını da belirler. Ayrıca talep olmasa da tazminatın, mahkeme tarafından yasa gereğince hüküm altına alınması gerekir[162].

İş Yasasının 21. maddesi hükmünce, mahkeme tarafından feshin geçersizliğine karar verilmesi durumunda, işverene işçiyi işe iade veya işçiye tazminat ödeme seçenekleri arasında bir seçim yapma imkanı tanınmıştır. Buna bağlı olarak işveren işine son verdiği işçiyi işe geri almak yerine tazminat ödeme yoluna gidebilecektir. İşçi açısından bakıldığında ise işçi, feshin geçersizliği iddiası ile işe iadesini talep edebilecektir. İş Yasası işçiye, işe iade veya kendisine mahkemenin veya özel hakemin belirleyeceği tazminat ödenmesini seçme yönünde bir seçenek imkanı tanımamıştır.[163] Bu anlamda Yasanın, işverene işçiyi işe başlatma veya işçiye tazminat ödeme arasında seçim yapma imkanı tanımakla, tüm insiyatifi işverene bıraktığı söylenebilir. Yasanın bu mevcut hükmünün iş güvencesinin amacını azaltmak yönünde olduğu ileri sürülmüştür[164]. Çünkü geçersiz feshin mali yükümlülüğünü göze alan işveren bakımından mevcut hükmün bir caydırıcılığının olduğu söylenek güçtür. Almanya'da olduğu gibi bizde de işçiye iade ile tazminat

---

[161] Çankaya,Günay,Göktaş, **İşe İade Davaları**, s. 713 "Davalı işveren, davacının Adana'da bulunan işyerinde çalıştığı halde bu defa işçinin Ankara'da bulunan bir işyerinde işe başlamasını istemiştir. Davacı eski işyerine davet eedilmiş değildir. Bu nedenle davacının bu davete icabet etmemiş olmasının işe iadeyi istemediğini biçiminde yorumlanması hatalı olup, feshin geçersizliğine karar verilmesi gerekir.," Y.9.HD. E. 2004/1080, K.2004/13416, s.715

[162] Cevdet İlhan Günay, İş Güvencesi, s. 197

[163] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.579; Nuri Çelik **İş Hukuku Dersleri**, s.239; Polat Soyer, Genel Çerçeve, s.64-65

[164] Abdurrahman Duran, 4857 sayılı Yasa ve Uygulama, s.2441; Mehmet Uçum, "Türk Toplu İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması" **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.218

arasında bir tercih yapma olanağı sağlayan, iade talep edilen durumlarda iş ilişkisinin yeniden kurulmasının beklenmez olduğunu belirlemesi durumunda sadece tazminata hükmedebilme yetkisi verecek şekilde yasa değişikliği yapmak yoluna gidilebilir.

### 6.3. İşçinin Dava Devam Ederken İşçinin işe Başlatılması

İşe iade davası açan işçi, davanın devam etmesi sürecinde, işveren tarafından işe çağrılabilir. İşçinin de bu davete uyarak, eski işine dönmesinin davanın seyrine etkisi, önemli bir uygulama meselesidir. Bu durumda davanın konusuz kalıp kalmayacağı tartışma konusu olmuştur.

İşe iade davası devam ederken işçinin, işveren tarafından işe başlatılması durumunda, iş güvencesi tazminatı yönünden dava konusuz kalır. Ancak bu durumda işe iadeye kadar geçen süre için yasada öngörülmüş olan, dört aylık ücret ve diğer haklar açısından dava konusu devam eder[165]. Yargıtay daha önce dava sürecinde işverenin işe davet etmesi ve işçinin aynı işte çalıştırılması sonucunda davanın bütünüyle konusuz kaldığını yönünde karar verirken, bir süre sonra bu görüşünün değiştirerek, işçinin dava sona ermeden önceki işinde işe başlatılması ile feshin geçersizliği yaptırımının konusuz kaldığı, buna karşılık dört aylık ücreti ile diğer hakları ile ilgili alacağı hakkındaki menfaati devam ettiği için, davanın bu açıdan devamına, geçersizliğin tespiti durumunda alacaklarının ödenmesinin hükme bağlanacağını kabul etmiştir[166].

---

[165] Polat Soyer, Genel Çerçeve, s. 60; Sarper Süzek, **İş Hukuku**, s.484; Nuri Çelik, **İş Hukuku**, s.230; Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.113, "Akdin feshi tek tararflı bozucu yenilik doğuran bir eylem olup, karşı tarafa ulaştıktan sonra tek taraflı olarak geri alınması mümkün değildir. Davacı tarafından temyiz incelemesine konu işe iade ve tazminat davası açıldıktan sonra davalı işveren tarafından yeni bir hizmet akdi için icap niteliğinde bulunmaktadır. Bu davet feshi ortadan kaldırmaz. Bu nedenle dava şartlarının kalmadığını kabul ederek davanın reddedilmesi hatalıdır.'' Y.9.HD. E.2004/499, K.2004/1489, T.29.01.2009. **Çalışma ve Toplum**, 200/2, S.5, s.203, "işe iade davası sürerken davacı işçinin, işverence işe başlatılması halinde davanın konusuz kaldığından bahisle, bir karar verilmesine gerek olmadığına karar verilmesi doğru değildir. Davacı davasından açıkça feragat etmedikçe, işçinin çalıştırılmadığı süreye ilişkin dört aylık ücretini talep edebilmesi için daha önce yapılmış feshin geçerli olup olmadığı konusunda karar verilmelidir. Y.9.HD. E.2994/448, K.2004/2029, T.12.02.2004, **Tekstil İşveren Dergisi**, Şubat 2005, S.302, s.41,

[166] Münir Ekonomi, "Feshin Geçersizliği ile Açılan Dava Sürecinde İşe Başlatma Daveti, Şartları ve Hukuki Sonuçları''(Karar İncelemesi), **Legal Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, S.2008/9, s.120

İşverenin dava devam ederken işçiyi işe başlatması durumunda dava tamamen konusuz kalmamaktadır. Bir davanın konusuz kalması için tarafların davanın esası hakkında karar verilmesinde hiçbir hukuki yararının kalmamış olması gerekir. Ancak dava devam ederken işçi işe başlatılsa bile, işçinin geriye doğru ücretlerini alabilmek için davanın devamında hukuki yararı bulunmaktadır. Ayrıca taleplerden birinin konusuz kalması, davanın konusuz kalması sonucunu doğurmaz[167].

### 6.4. İşçinin İşverenin Davetine Rağmen İşe Başlamaması

Mahkemenin veya özel hakemin işe iade kararı üzerine işçinin, işe başlayabilmek için kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliği tarihinden itibaren on iş günü içinde işverene başvuruda bulunması gerekmektedir.[168] İşçi yasada belirlenen bu süre içinde, işverene başvuruda bulunmazsa, işveren tarafından yapılmış olan fesih geçerli sayılır. İşçinin yasada yer alan on günlük hak düşürücü sürede işverene başvurmaması durumunda, geçerli feshin hukuki sonuçları doğmuş olur. Dolayısıyla şartları mevcutsa, işveren ihbar ve kıdem tazminatlarını ödemekle yükümlü olur[169].

4857 sayılı İş Yasası'nın 21. maddesinde yer alan işçinin, mahkeme veya özel hakem kararının ardından işe başvurusu için öngörülmüş olan on iş günlük süreye karşılık, işverene kendisine başvuran işçiyi işe başlatmak için bir aylık süre verilmiş olması adaletsizlik yaratmaktadır. Mevcut düzenlemenin herkesin yasalar önünde eşit olduğunu belirten Anayasaya da aykırı olduğu ileri sürülmüştür[170].

---

[167] Ömer Ekmekçi, Sunulan Tebliğlerin Değerlendirmesi, s.176

[168] Nuri Çelik **İş Hukuku Dersleri**, s.238

[169] 2005 tarihli bir Yargıtay kararı: "İşe davete uymayan işçinin iş sözleşmesini kendisinin feshettiğine ilişkin yasada bir hüküm yoktur. İşe iade davasını kazanan işçinin başka bir işte çalışması veya başka bir nedenle işverene başvurmaması işçi aleyhine yaptırıma tabi tutulmamakta sadece işverenin yaptığı fesih geçerli sayılmaktadır. Mevzuatımızda işe iade davası açmak, işçinin isteğine bağlı olarak düzenlendiğinden davete uymayan işçinin işe başlaması da zorunlu değildir." şeklindedir. Y.9.HD. E. 2005/20810, K.2005/24800, T.11.07.2005

[170] Abdurrahman Duran, 4857 sayılı Yasa ve Uygulama, s.2443

# ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

# KÜRESELLEŞME EKSENİNDE BİR SOSYAL KORUMA KURUMU OLARAK İŞ GÜVENCESİ

## I. Genel Olarak

İşçi, kendisinin ve ailesinin yaşamını sürdürebilmek için çalışmak zorunda olan insandır. Ancak modern çağda işçinin yaptığı çalışma yalnızca ailesi ve kendisinin yaşamını sürdürmesi sonucunu ortaya çıkarmamaktadır. İşçinin belki de küçük bir işletmede yaptığı iş, küreselleşen dünyada, küresel dengelerin oluşumuna katkı sağlamaktadır. Bu nedenle çalışanların, küresel çağda üstlendikleri rolün önemini göz ardı etmek mümkün değildir. Dünyanın küreselleşmesinde ve küreselleşmenin dünyayı biçimlendirmesinde, çalışan kesimin yoğun emeği olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Sanayileşmenin ortaya çıkmasında ve yaygınlaşmasında, ağır olan yükü çalışan kesim sırtlamıştır.

Sanayi Devriminden başlayarak dünya genelinde etkin olan küreselleşme kavramı, çalışma hayatını da önemli ölçüde etkilemiştir. Küreselleşmenin etkisi ile ülkeler arasında işbirliği ve bütünleşme daha önce örneği görülmedik şekilde artmıştır. Buna karşılık küreselleşmenin ve liberal politikaların küresel boyutta refah getirdiği söylenemez. Sermayenin ve malın küreselleşmesiyle birlikte, beklenenin aksine yoksulluk, işsizlik ve sosyal korumaya duyulan ihtiyaç da küreselleşmiştir. Bu bağlamda devletler sosyal açıdan korumaya muhtaç kesimlere, gerekli koruma şartlarını sağlamak için düzenlemeler yapma yoluna gitmişlerdir.

Burada dikkat çekici olan mesele, temellerini küreselleşme ve sosyal politika unsurlarıyla bir arada kurmuş olan bir kurum olan iş güvencesinin, bu iki yapı arasındaki yerinin ne olacağıdır. Bu durumda ya bir sarkaç gibi bu iki olgu arasında gidip, gelecek ya da bu çelişkiyi içselleştirerek, çağın gerçekleriyle uyumlu, ihtiyaca cevap veren bir uygulama olarak yasal mevzuatlarda yerini alacaktır.

## 2. İş Güvencesinin Sosyal Koruma İşlevi

### 2.1. Sosyal Politika Kavramının Doğuşu

İş güvencesi kurumu, ortaya çıkış amacı ile sosyal açıdan korumaya ihtiyaç duyan kesimlere yönelik bir işlev üstlenmiştir. İş güvencesi işçininin, güçlü olan işveren karşısında çalıştığı işten, nedensiz ve haksız olarak çıkarılmasının önüne geçen bir sosyal koruma kurumudur. Bu yolla devlet, işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesine müdahale ederek, taraflar arasındaki dengesizliği gidermeye ve çalışanların güven içinde, gelecek kaygısı duymadan çalışmalarına olanak sağlamaktadır. Sosyal koruma ilkesinin dayanağını ise sosyal politikanın ortaya çıkması ve uygulanması oluşturmaktadır.

Sosyal politika, literatürde "sosyal siyaset; toplumsal politika; içtimaî siyaset; refah politikası" gibi kavramlarla eş anlamlı tutulmaktadır. Sosyal politika kavramı, Türkçeye Almanca'dan geçmiş bir kavramdır. Bununla birlikte ülkemizde ilk olarak 1917 yılında "İktisadiyet'' dergisinde kullanılmıştır[1].

Sosyal politika, genelde toplumun değişik sosyal kesimlerinde ortaya çıkan muhtelif sosyal sorunları ortadan kaldırmayı ve herkesin sosyal refahını temin etmeyi, ve yaygınlaştırmayı hedefleyen tedbirlerin ve uygulamaların bütünüdür. Bir başka ifadeyle, çalışma hayatının yanında sosyal hayata yönelik düzenleyici ve iyileştirici politikaların bütünüdür[2].

Özellikle Sanayi Devrimi sürecinde gün ışığına çıkan işçi sorunlarıyla birlikte önem kazanmıştır. Bunun için, bazı bilim adamları sosyal politikayı, sınıflar arasındaki çatışmaları, çelişkileri ve dengesizlikleri giderme amacında olan ve sınıflar arasında uyum sağlamaya dönük bir bilim dalı olarak tarif etmiştir[3].

---

[1] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Politika**, s.20 'İktisadiyet dergisinin' başında Ziya Gökalp bulunmaktaydı.
[2] "Sosyal politika nedir?'', http://www.freeresearch.com/turkiye-cumhuruyeti 14.07.2009
[3] Can Aktan, ''Sosyal Devletin Araçları'', http://www.makaleler\SosyalpolİtİkaaraçIar/113/mht,

Kavramın tarihi kökenlerine inildiğinde sosyal politika, kapitalist ekonomi düzeninde işçiler ve işverenler arasında ortaya çıkan menfaat çatışmaları ve çelişkilerin barışçı yöntemlerle ortadan kaldırılmasını ifade eder.

Sosyal politikanın asıl hareket noktasını, üretim sürecine emeğiyle katılan iş gücünün korunmasına, endüstri ilişkilerinin âdil bir şekilde kurumsallaşmasına ve böylece sınıflar arası sosyal gerginliklerin asgariye indirilmesine yönelik tedbirler oluşturmuştur[4].

## 2.2. Sosyal Politika Kavramının Gelişimi

Batılı ülkelerde sosyal politikaya ilişkin ilk uygulamaları İngiltere'de 1601 yılında çıkan 'Yoksullara Yardım Yasası' ile başlatabiliriz. Bu tarihe kadar kiliselerin gözetiminde olan yoksullar, 'Yoksullara Yardım Yasasının' çıkması ile devlet tarafından yardım görmeye başlamışlardır[5].

Yedinci yüzyılda İslam dininin ortaya çıkması ile birlikte, sosyal politika uygulamalarının doğu ülkeleri için de yaygınlık kazandığını görüyoruz. İslam anlayışında; devlet toplanan gelirlerin bir kısmını doğrudan yoksullara ve ihtiyaç sahiplerine aktarmaktadır. Bu anlamda İslam anlayışında sosyal amaçlı politkaların bugün modern dünyada, sosyal devletlerin uygulamaya çalıştıkları politikalarla benzer olduğunu söyleyebiliriz.

İlk kez 19. yüzyılın ikinci yarısında Almanya'da ortaya çıkan bu kavram, 1880'li yıllara kadar bilimsel bir anlam kazanmamış ve bilimsel amaçlar için kullanılmamıştır. Bilimsel bir anlam kazanması 1873'de Almanya'da ''Sosyal Siyaset Derneği'''nin kurulması ile olmuştur. Bu tarihten sonra dar ve politik olan anlamını kaybederek, bilimsel bir anlam ve kimlik kazanmıştır[6].

---

[4] Zafer Gören, ''Sosyal Devlet İlkesi'', (çevrimiçi) http:/www.anayasa.gov.tr/anyargı14/zafergoren.pdf, 17.08.2009

[5] Can Aktan, "Sosyal Devletin Ortaya Çıkışı ve Gelişimi'' http://www.canaktan.org/politika/refah-devleti/dogusu-gelisim.htm

[6] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Politika**, s.21

## 3. Sosyal Devlet Kavramı

Sosyal devleti tam olarak açıklayan kapsamlı bir tanım bulunmamaktadır. Genel olarak literatürde yer alan tanımlar, sosyal devleti, ya amaçları ya da araçlarına dayalı olarak açıklamakta ve kapsanan amaç ve araçlardaki farklılık, genel kabul gören bir sosyal devlet tanımına ulaşmayı engellemektedir. Sosyal politikayı oluşturan kavramların tarihsel süreç içinde sürekli ve köklü bir şekilde değişime uğraması da, kavramın tanımını güçleştirmektedir[7].

Ancak genel bir ifade ile sosyal devlet; klasik liberal demokrasinin ekonomik ve siyasal temellerini değiştirmeden sosyal güvenliğin sağlanması, işsizliğin önlenmesi, emeğiyle yaşayanların korunması ve yaşam düzeylerinin yükseltilmesi yoluyla sosyal eşitsizlikleri giderme işlevini yüklenen devlete denir[8].

Sosyal devlet, ortaya çıkışı itibari ile daha çok kara Avrupasına ait bir kavramdır. Sosyal bakımdan zayıf olanlara yardım ederek, sosyal adaleti ve insan onuruna yaraşır bir yaşam düzeyini sağlama fikrini savunur ve devlete bunları bir ödev olarak yükler. Sosyal devlet; "devletin sosyal barışı ve sosyal adaleti sağlamak amacıyla sosyal ve ekonomik hayata aktif müdahalesini gerekli ve meşru gören bir anlayış" olarak da tanımlanmaktadır[9].

Sosyal devlet anlayışı on dokuzuncu yüzyılda, Avrupa'da hakim olan jandarma devlet anlayışının tersidir. Liberal bakış açısına göre, jandarma devletin görevleri savunma, güvenlik ve adalet hizmetlerinden ibarettir. Bu anlayışa göre devlet bireylerin güvenliğini sağlanmalı fakat bireylerin faaliyetlerine müdahale etmemelidir. Batı devletlerinde jandarma devlet anlayışı içinde, sanayileşme büyük ölçüde gerçekleştirilmiş, fakat bununla birlikte bir takım sosyal sorunlar ortaya çıkmıştır. Gelir eşitsizlikleri artmış, sınıf çatışmaları yoğunlaşmıştır. Bu gelişmeler

---

[7] Mehmet Merve Özaydın, "Küresel Etkilerle Şekillenen Sosyal Politika Anlayışı Ekseninde Sosyal Politakalarının Geleceğini Tartışmak'' **Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, S.10/1, 2008, s.164

[8] Zafer Gören, "Sosyal Devlet İlkesi'', (çevrimiçi) http:/www.anayasa.gov.tr/anyargı14/zafergoren.pdf, 17.08.2009

[9] Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004, s.97

sonucunda klasik jandarma devlet anlayışı terk edilerek, sosyal sorunlar karşısında sosyal tedbirler alma gereği ortaya çıkmıştır.[10] Sosyal tedbirlerin alınması gerekliliği, sosyal devlet anlayışının ortaya çıkmasını sağlamıştır. Böylece sosyal devlet anlayışı sanayileşmenin, emekçiler aleyhine oluşturduğu dengesizliği gidermek düşüncesinden hareketle ortaya çıkmıştır diyebiliriz.

Sosyal devlet kavramı ülkemiz Anayasa'sına ilk olarak, 1961 Anayasası ile birlikte "Cumhuriyet'in nitelikleri'' başlığı altında giren bir kavramdır. 1982 Anayasasının değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez maddelerinden olan ikinci maddesi; Türkiye Cumhuriyetinin, *sosyal bir hukuk devleti* olduğunu belirtmektedir. Bununla birlikte Anayasasının beşinci maddesi devlete, sosyal devlet ilkesinin gereklerini yerine getirme görevini yüklemiştir. Buna göre; "Devletin temel amaç ve görevleri,.....kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.''[11]

Ancak Anayasa'nın 65. maddesinde; devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği düzenlenmiştir. Bu yolla Anayasa'nın 65. maddesi, yine Anayasa tarafından devlete verilen görevleri, siyasi iktidarların keyfiyetine bırakarak, etkisizleştirmektedir. Sosyal devlet anlayışı da anayasal güvence altına alınmış olmasına karşın, devletin mali imkanları ölçütünde uygulamaya geçebilecek anlayış olarak kalmıştır. Oysa sosyal devlet ilkesine ilişkin politikalar en çok mali kaynakları sınırlı, gelişmemiş veya gelişmekte olan ülkeler için gerekli olmaktadır.

Her ne kadar iş hukukunun amacı işçiyi korumak olsa da, işçinin korunması düşüncesi mutlak geçerlilik taşımamakta, bu ilkenin *toplumsal yararla* bir denge sağlaması gerekmektedir. Çünkü işçinin korunması düşüncesi sınırsız bir anlam

---

[10] Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin Yayınları, Bursa, 2007, s.154
[11] İsmet Giritli, Pertev Bilginer, Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku**, Der Yayınları, 2009, s.24

taşımamakta, ekonominin işleyebilmesinin gerekleri de dikkate alınarak düzenleme yapma yolu seçilmelidir[12].

### 3.1. Sosyal Devletin Tarihi Gelişimi

Sanayi Devrimi sürecinin ve uygulamalarının bir sonucu olarak şekillenen ve buna bağlı olarak bilimsel bir niteliğe kavuşan sosyal politika anlayışı ekonomik ve sosyal sistemin devamını sağlamaya yönelik önlemler bütünü olarak ortaya çıkmıştır[13]. Bu süreçte jandarma devlet anlayışının terk edilerek, sosyal politikaların uygulanmaya başlamasındığını görmekteyiz. Bu dönüşümün en belirgin ifadelerinden birini Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 1944 Philedalphia Şartı'ında yer alan "*emek meta değildir*'' sözünde görmekteyiz. Bu dönemde sosyal hakların hayata geçirilmesi ve emeğin korunması düşüncesi, hakim ideolojiye karşı mücadele edenlerin görüşü olmaktan çıkmış, devlet politikalarının belirlenmesinde geçerli bir görüş haline gelmiştir[14].

Sosyal devlet, liberalizmin yirminci yüzyılın ikinci yarısında ulaştığı dönüm noktasında, kendini devam ettirebilme çabalarının bir ürünüdür. Liberal felsefedeki minimal devlet ve sınırlı devlet anlayışı kendi içinde bir dönüşüm geçirerek, sosyal devlet aşamasına ulaşmıştır. Liberal devlet anlayışının sınırsız özgürlük ilkesinin yarattığı dengesizliklere karşı sosyal devlet yaklaşımı ortaya çıkmış ve devletin piyasaları düzenleme fikri gelişmeye başlamıştır[15]. Bu nedenle sosyal devlet anlayışında, liberal felsefenin öngördüğü devlet anlayışı, temel ilke ve kurumları itibarı ile korunmuş, sadece değişen siyasal, ekonomik ve sosyal koşullara uyum sağlama amacıyla gerekli değişiklerin yapılması söz konusu olmuştur.[16]

Bu çerçevede sosyal devlet, liberal politikalara karşıt bir söylemle değil, liberal politika uygulamalarının, küreselleşen dünyanın yeni koşullarıyla paralel

---

[12] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, a.17
[13] Mehmet Merve Özaydın, Soyal Politika Anlayışı, s.165
[14] Ayşe Buğra, **Kapitalizm, Yoksulluk ve Sosyal Politika**, İletişim Yayınları, İstanbul, 2007, s.65
[15] Aziz Çelik, "İş Güvencesi ve 4773 sayılı Kanun" http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm
[16] Can Aktan, , "Sosyal Devletin Temel Özellikleri'' (çevrimiçi) http://www.canaktan.org/politika/refah_refah-devleti/özelliklert.htm, 14.09.2009

olması amacıyla ortaya çıkmıştır. Bu nedenle sosyal devlet ilkesinin, liberal anlayışın aksi yönde bir anlam taşıdığını da ileri sürmek mümkün değildir[17]. Sosyal politika liberal ekonomi düzeninde sınıflar arası tezatlıkları ve mücadeleleri hafifletmeye, imkan dahilinde olması durumunda bunları ortadan kaldırmaya, yürürlükteki düzeni devam ettirme ve hatta sağlamlaştırma amacında olan bir politika olarak ortaya çıkmıştır[18].

Bu dönüşümün en önemli nedeni ise *Büyük Kriz* ve sonrasında *İkinci Dünya Savaşı*'nın neden olduğu toplumsal yıkım ve bu yıkımın ortaya çıkardığı sorunlardır. İkinci Dünya Savaşı'nın ardından, büyük bir darbe almış olan ekonomilerin kıt kaynaklarının yeterli olup olmadığına bakılmaksızın, toplumsal bütünlüğü sağlamak amacıyla sosyal politika önlemleri devreye girmiştir. Bu dönemde devletlerin uygulamaya koyduğu sosyal politika önlemlerinin amacı; herkesi ortak bir vatandaşlık statüsünde birleştiren önlemler paketi oluşturmaktır[19].

Netice itibari ile sosyal devlet, devletin ekonomik ve sosyal hayata müdahalesi yoluyla, toplumdaki sınıf çatışmalarını yumuşatan, aşırılıkları törpüleyen, vahşi liberalizm anlayışında, bireylerin zarar görmesini engelleyen bir devlet anlayışıdır[20]. Bu anlamda sosyal devlet anlayışının liberal devlet anlayışının içine yerleştirilen bir Truva atı olduğu ileri sürülmüştür. Bu çerçevede kapitalist ideolojye doğrudan bir saldırı söz konusu değildir. Fakat artık insanlar sınıfsal konumlarının yanında eşit vatandaş olarak tanımlanmakta ve devlet, sosyal açıdan yardıma ihtiyaç duyan kesimlere karşı görevlerini yerine getirme sorumluluğu üstlenmektedir[21].

Sosyal politika kavramı, sosyal sınıfların mücadelesi karşısında düzeni korumaya yönelik politikaları ifade etmekle birlikte İkinci Dünya Savaşının

---

[17] Zira sosyal devletin ortaya çıkışı da liberal politikaların uygulandığı batı devletlerinde gerçekleşmiştir. Küreselleşme ve liberal politikaların iç içe geçtiği ve etkin olduğu batılı sanayileşmiş devletler sosyal politikaları uygulamaya geçirmeye mecbur kalmışlardır. Çünkü liberal politikalar beklenen refah anlayışını sağlamamış ve toplumda bir dengesizlik yaratmıştır.

[18] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Politika**, s.29

[19] Ayşe Buğra, a.g.e., s.66

[20] Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin Yayınları, Bursa, 2007, s.155

[21] Ayşe Buğra, a.g.e., s.67

ardından, toplumun tüm sınıflarının sağlık, sosyal güvenlik, eğitim, vergi gibi sorunlarını inceleyen ve bunlara yönelik çözümler öneren daha geniş bir alanı ifade etmeye başlamıştır[22].

### 3.2. Sosyal Devletin Araçları

Sosyal devlet, amaçlarına ulaşmak için çeşitli sosyal politika araçlarını kullanır. Sosyal amaçlara ulaşmada kullanılan sosyal politika araçları, takip edilen politikalar doğrultusunda, hem ülkeden ülkeye hem de dönemler içinde, farklılık göstermektedir. Devletin sosyal politika araçları geniş anlamda, devletin ekonomik hayata müdahalede kullandığı kamu politikası kapsamında yer alan tüm araçları kapsamaktadır. Geniş anlamda sosyal politika araçlarından; sosyal devlet anlayışını kurumsallaştıracak tüm kamu müdahalesi önlemlerini anlamak gerekir[23]. Kamu müdahalesi, devlet gücünün belirli bir gelişmenin ortaya çıkardığı sorunlara el koyması anlamına gelir. Başka bir ifadeyle devletin, işçi-işveren ilişkilerini düzenleme amacıyla aldığı tedbirlerin bütünüdür[24].

Dar anlamda sosyal politika araçları, başlıca olarak; sosyal sigortalar, sosyal teşvik, sosyal yardım, ve sosyal hizmetleri kapsamaktadır. Dar anlamda sosyal politika araçları; özellikle toplumdaki güçsüz, yoksul, sosyal korumaya muhtaç durumda olan kişileri koruma, çalışanların durumlarını iyileştirme ve çalışma güvencesi sağlama ve kişilerin geleceğe ilişkin kaygılarını ortadan kaldırmaya yönelik anlam ifade etmektedir[25].

Devlet yasa oluşturma yoluyla, çalışanlarla, çalıştıranlar arasındaki iş sözleşmelerine etki ederek kamu müdahalesini gerçekleştirmiştir. Devletin emek piyasalarına ve çalışma şartlarına doğrudan etkisi olan yasal müdahalesi, bağlayıcı

---

[22]Can Aktan, "Sosyal Devletin Araçları'', http://www.makaleler\SosyalpolİtİkaaraçIar/113/mht, Erişim 14.09.2009

[23] Can Aktan, "Sosyal Devletin Araçları'', http://www.makaleler\SosyalpolİtİkaaraçIar/113/mht

[24] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Politika**, s.196

[25] Can Aktan, "Sosyal Devletin Araçları'', http://www.makaleler\SosyalpolİtİkaaraçIar/113/mht

nitelik göstermektedir[26]. Böylelikle sözleşme özgürlüğüne getirilen sınırlamalar ile çalışma şartlarına devlet tarafından müdahale edilerek, sosyal devlet ilkesinin gereği yerine getirilmektedir.

### 3.3. Sosyal Devlet İlkesinin Gereği Olarak Çalışma Hakkı

Sosyal devlet ilkesi, ekonomik sistemleri, piyasa ekonomisine dayanan ülkelerde ortaya çıkmıştır. Çalışanlar bu ülkelerde, küreselleşme ve pazar ekonomisine bağlı rekabet anlayışı içinde savunmasız ve yalnız kalmışlardı. Sosyal devlet ilkesini kabul etmiş olan devletler, vatandaşlarına yönelik bir takım görevleri yerine getirmek durumundadır. Vatandaşların, sosyal devlet ilkesi gereğince, devletten talep edebilecekleri hakları bulunmaktadır.

Söz konusu hakların başında ise çalışma hakkı gelmektedir. Bireylerin insan onuruna yaraşır bir hayat sürdürebilmeleri için, bir işte çalışabilmeleri gerekir. Sosyal devlet, bu amaçla herkese çalışma imkanı sağlama sorumluluğu bulunan devlettir.

1982 Anayasası'nın 49. maddesi *çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu* yönünde düzenleme bulunmaktadır. Anayasa devlete, çalışanları korumak ve çalışmayı desteklemek görevlerini yüklemiştir. 1982 Anayasasında yer alan *çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu* yönündeki düzenleme, 1961 Anayasasında da aynı şekliyle yer almaktadır.

Sosyal devlet ilkesine bağlı olarak çalışanların korunması düşüncesi Anayasanın 49. maddesinin 2. fıkrasında "Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışı sağlamak için gerekli tedbirleri alır" denilmek suretiyle ifade edilmiştir. Bu anlamda iş güvencesi ile çalışma hakkının uygulamaya geçmesi sosyal

[26] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Politika**, s.198

devlet ilkesinin işçi-işveren ilişkilerinde somut bir biçimde gerçekleşmesinin aracını oluşturmaktadır[27].

Sosyal devlette herkesin çalışma hakkı vardır. Kişiler ancak çalışarak maddi-manevi gelişmesini gerçekleştirebileceği için çalışma hakkı bulunmaktadır. Kişinin yararlı ve verimli bir işte çalışabilmesi, onun güvenliğini sağlar ve gelecek endişelerinin önüne geçer. Ancak çalışma hakkının tanınması tek başına yeterli bir durum ortaya çıkarmaz. Bununla birlikte çalışma hayatına ilişkin gerekli düzenlemelerin yapılması da gerekir[28]. Çalışma hayatına ilişkin düzenlemeler yapılmadan, çalışma hakkının tanınması, bu haktan yararlanmayı sağlamaz. Çalışma hakkı, bu hakkın yerine getirilmesini uygulamaya geçirecek düzenlemelerle bir bütündür. Salt çalışma hakkının tanınmış olması, bu hakkın yerine getirilmesi için yeterli bir düzenleme oluşturmaz.

Buna bağlı olarak bu noktada çalışma hakkını kabul etmiş olan sosyal devlet, vatandaşlarına çalışma hakkı sağlamayı güvence altına alan devlettir. Çalışanların bu haktan yararlanması için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunan devlettir. Çalışma hakkının sağlanması ise sadece bu hakkın tanınmış olması ile değil, çalışma hayatına ilişkin düzenlemelerin, yasalarla bu haktan yararlanabilmek ölçüsünde düzenlenmesi ile mümkündür.

### 3.4. Çalışma Hakkı ve İş Güvencesi

Çalışma hakkı her bireyin en temel hakkıdır. Ancak bu hakkın hayata geçirilmesi, devletin bireylere bu yönde bir ortamı sağlamasıyla gerçekleşebilir. Devlet çalışanlara, güven içinde çalışma imkanı sağlayacak koruyucu önlemlerle, gerekli düzenlemeleri hayata geçirmelidir.

---

[27] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.16
[28] Can Aktan, "Sosyal Devletin Temel Özellikleri", (çevrimiçi) http://www.canaktan.org/politika/refah_refah-devleti/özelliklert.htm 14.09.2009

Çalışma hakkı, sosyal devlet ilkesinin somutlaşmış bir karşılığıdır. Bununla birlikte kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının vazgeçilmez araçlarından biridir[29]. İş ilişkilerinde işçinin korunması yönündeki düşünde sübjektif bir tercih değil, bu ilişkinin kaçınılmaz olarak özünde yer alan özelliklerden kaynaklanır. Çünkü işçi-işveren ilişkisinin temel özelliği işçinin işveren bağımlı olarak çalışmasıdır[30]. Buna göre işçinin sahip olduğu işini koruması, çalışma hakkının sağlanmasına bağlıdır. İşçinin korunması amacından hareketle ortaya çıkmış olan iş hukuku, çalışma hakkının sağlanmasında önemli bir görev üstlenmektedir.

İş hukuku, bir taraftan ekonomik konjonktürün gereklerine ve teknolojik dönüşüme uyum sağlama, öteki taraftan da işçiyi korumaya yönelik bazı hak ve güvenceleri düzenleme çabasındadır[31]. İş hukukunun gerçekleştirme amacında olduğu hakların kullanabilirliği, büyük ölçüde iş güvencesinin sağlandığı düzenlemelerin varlığına bağlıdır[32]. Böylece çalışma hakkı ilkesi, iş güvencesi sağlamaya yönelik düzenlemelerle, iş hukukunun amaçladığı çalışanı koruma ilkesini yerine getirmektedir.

Anayasasında sosyal devlet ilkesini kabul etmiş olan devlet, bu ilkeyi kabul etmekle yetinmemiş, bu ilkeyi sosyal haklar ve devlete ait ödevlerle somutlaştırma yolunu seçmiştir. Çalışma hakkı sosyal devlet ilkesinin en önemli örneklerinden birini oluşturmaktadır. Çalışma hakkı, iş güvencesinin Anayasal düzeyde ilgili olduğu temel hak alanını oluşturmaktadır[33]. İş güvencesi kurumu Anayasal dayanağını, Anayasa'da çalışma hakkını düzenleyen hükümlerde bulmaktadır.

Çalışma hakkı, yalnızca devletin vatandaşlara istihdam sağlamasını değil, bununla birlikte kişilerin sahip oldukları işlerini, haksız olarak kaybetmelerinin önüne geçmeyi de kapsamaktadır. Devlet, bir taraftan vatandaşlarına istihdam

---

[29] Ulucan, Eyrenci, Taşkent, Sağlam, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.116
[30] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.15
[31] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.59
[32] Aziz Çelik, "İş Güvencesi ve 4773 sayılı Kanun" http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm
[33] Ulucan, Eyrenci, Taşkent, Sağlam, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.116

sağlama görevini yerine getirirken, diğer taraftan da çalışanların sahip oldukları işlerini koruyabilmeleri için gerekli tedbirleri alma sorumluluğunu taşımaktadır.

## 4. Kavram Olarak Küreselleşme

Küreselleşme, Sanayi Devrimi ile birlikte ortaya çıkmakla birlikte son yirmi yılda kendinden sıklıkla söz ettiren bir kavramdır. 1980 yıllarından sonra kullanılmaya başlanan globalleşme kelimesi, "glob" kelimesinden türemiştir. Glob kelimesi dilimizde küre, top, yuvarlak, arz küresi, dünya karşılında kullanılmaktadır. Global kelimesi ise küresel, cihanşümul veya bütün dünyayı kapsayan anlamına gelmektedir. Küresel (global) kelimesinden hareket edilerek bugün toplum hayatının her alanında yeni kavramlar üretilmektedir. Küresel pazar, küresel şirket, küresel ürün, küresel yönetici, küresel işgücü, küresel kültür, küresel siyaset gibi kavramlar bunlardan sadece bazılarıdır[34].

Küreselleşmenin fikir birliğine varılmış bir tanımı yoktur. Fakat temel dinamikleri açısından yola çıkacak olursak; emeğin, sermayenin, malın, bilginin uluslararası piyasada serbestçe dolaşımı olarak ifade edebiliriz[35]. Bu son derece basit tanım bile bir takım itirazları beraberinde getirecektir. Çünkü küreselleşme algısı ekonomik ve sosyal duruma, coğrafi bölgeye, ideolojik duruşa göre farklılık göstermektedir. Küreselleşme, bazılarına göre; yokluğunda mutlu olamayacağımız, bazılarına göre ise mutsuzluğumuzun nedeni olan olgudur[36]. Bu bağlamda genel-geçer bir tanımdan bahsetmek imkanı da yok gibidir. Küreselleşme ilgili yapılan tanımların özelliği ise ortak bir tanım üzerinde anlaşmaya varılamamasıdır[37]. Tüm boyutlarını içeren bir tanım yapmak oldukça güçtür. Küreselleşmeye ilişkin her tanım kaçınılmaz olarak eksik ve belirsiz kalmaktadır.

---

[34] Kamil Turan, "Küreselleşen Çağımız ve Çalışma Hayatı'', **Kamu-İş Dergisi**, Cilt; 3, S. 3, Ocak 1994, s.4

[35] Banu Uçkan, "Küreselleşme ve Devletin İş Piyasalarındaki Rolü'' http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/1mak982.htm, 12.09.2009

[36] Zygmunt Bauman, **Küreselleşme: Toplumsal Sonuçları**, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2000, s.7

[37] Oğul Zengingönül, "Nedir Bu Küreselleşme? Kaçabilir miyiz? Kullanabilir miyiz?'' **Siyasa Dergisi**, S.1, Bahar 2005, s.87

Küreselleşme olgusu tek bir boyuta indirgenemeyecek, çok yönlü ve karmaşık dinamiklere sahip bir süreçtir. Küreselleşme olgusu durağan, statik bir olgu olmaması ve tarihsel, ekonomik, siyasi, teknolojik ve kültürel boyutları bünyesinde taşımaması ve henüz tamamlanmamış olması nedeniyle bir "süreçtir" [38]. Bu nedenle küreselleşmeden bahsederken "süreç" kavramını kullanmak daha doğru bir ifade biçimi olur. Küreselleşme, statik bir yapıdan ziyade, son derece dinamik bir yapıyı ifade etmektedir. Etkinliğini her geçen gün dünyanın farklı alanlarına yaymakta ve arttırmakta ve bu sayede bünyesine kattığı açılım ve dönüşümlerle mevcut yapısını sürekli bir şekilde yeni koşullara uyarlamaktadır[39].

Küreselleşme olgusunun değişen dünyaya uyum sağlama amacından daha çok, dünyayı kendi belirlediği koşullarla dönüştürme anlayışında olduğunu ifade edebiliriz. Küreselleşmenin bir anlamda *yeniden dizayn* politikalarının uygulamaya geçirilmesi olduğu söylenebilir. Bu anlamda kürreselleşme olgusunun, kendi belirlediği dönüşüm politikaları çerçevesinde, şekillendirdiği yeni dünya anlayışı içinde yerini aldığını söyleyebiliriz.

## 4.1. Küreselleşmenin Tarihi Gelişimi

Küreselleşmeyi tek bir boyutu ile ele almak büyük bir yanlışlık olur. Çok yönlü bir dünya politikasıdır ve gelişimini davam ettiren bir süreçtir. Sanayi Devriminden bu yana hem dünyanın gelişimini etkileyen, bu gidişte belirleyici güç olan hem de konjektöre uygun olarak kendisi evrim geçiren bir süreçtir.

Bu sürecin tarihi seyri istikrarlı bir ivme şeklinde değil, dönemsel sıçramalar şeklinde olmuştur. Sanayileşme ile birlikte 1870 – 1914 arası dönem, yaygınlaştığı dönemi ifade eder. Bu dönemde küreselleşmenin özellikle ekonomik anlamda,

---

[38] Bilal Karabulut, "Küreselleşme Ekseninde Stratejik Öngörüler" **Küreselleşme Ekseninde Türkiye için Stratejik Öngörüler**, Platin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 3, Zygmunt Bauman, **Küreselleşme: Toplumsal Sonuçları**, s.7

[39] Fırat Bayar, "Küreselleşme Kavramı ve Küreselleşeme Sürecinde Türkiye" www.mfa.gov.tr/data/Kutuphane/yayinlar/sayi32/**firatbayar**.pdf, (çevrimiçi) 06.02.2010

oldukça ileri bir seviyede olduğu görülmektedir. Bu dönemde uluslararası ticaretin önündeki engel ve tarifeler yok denecek seviyelere gerilemiştir. Uluslararası alanda serbest dolaşımın önündeki kısıtlamalar en düşük seviyelere inmiştir[40]. Böylece sermayenin uluslararası dolaşımı hız kazanmış ve ticari rekabet ve işbirliği dünya genelinde yaygınlık kazanmıştır[41].

Birinci Dünya Savaşı, 1929 Buhranı ve İkinci Dünya Savaşı, bu sürecin seyrini yavaşlatan dönemlerdir. Buna karşılık İkinci Dünya Savaşının ardından tekrar yükselme seyrine girmiştir. En önemli sıçrayışlarından birini bu dönemin ardından yapmıştır. 1950 sonrası ve özellikle 1980 sonrası dönemde büyük bir ivme kazanarak daha önce örneği görülmemiş bir sıçrama yapmıştır.

Bu büyük sıçrayışın başlıca nedenini, kuşkusuz yaşanan Dünya Savaşı'nın bir daha tekrarlanmaması niyeti oluşturmaktadır. Bununla birlikte bu dönemde teknolojik olarak dünya genelinde hemen her yerde, her kesimi etkisi altına alan bir iletişim devrimi yaşanmış olması küreselleşmeye ivme kazandırmıştır[42].

Küreselleşme olgusu, Sovyetler Birliği'nin yıkılması ile birlikte yeni bir döneme girmiş ve bu dönemde bütün dünya ülkelerini yakından ilgilendiren başka bir ifade ile sarsan bir olgu haline gelmiştir. Sovyetler Birliğinin çöküşü, liberal politikalar açısından büyük hatta nihai bir zafer olarak değerlendirilmiştir[43]. Böylece küreselleşme olgusu iki kutuplu dünyadan tek kutuplu dünyaya doğru bir dönüşümün gerçekleştiği süreçte etkinliğini arttırmıştır[44]. Bu yolla küreselleşme daha önce dünyada, yaygın olmadığı bölgelerde de varolmaya başlamıştır. Sovyetler Birliğinin yıkılması, küreselleşmenin etkinlik alanını genişletmesi sonucunu ortaya çıkarmıştır.

---

[40] Fırat Bayar, "Küreselleşme Kavramı ve Küreselleşme Sürecinde Türkiye''

[41] Sermaye belirli alanlara hakim olmak ve bu hakimiyet alanının sürdürülebilir olmasını sağlamak amacıyla işbirliği yapsa da, tröstler, aynı zamanda birbirleriyle rekabet içindedirler. Yani küresel dünyanın yeniden dizayn edilmesi noktasında ortak politikalar belirleyerek, bu politikaları hayata geçirilmesinde işbirliği yapmaktalar. Birbirleriyle rekabet içinde olmaları, küresel hakimiyet iddialarını gerçekleştirme çabalarını engellememektedir.

[42] Fırat Bayar, "Küreselleşme Kavramı ve Küreselleşme Sürecinde Türkiye''

[43] Wayne Ellwood, **Küreselleşmeyi Anlama Klavuzu**, Metis, İstanbul, 2003, s.8

[44] Anıl Çeçen, "Küreselleşmenin Getirdiği Hukuk Karmaşası'', Türk Hukuk Kurumu, **Yetmişbirinci Kuruluş Yılı Armağanı**, 2005, Ankara, s.317

Bu süreçte küreselleşme olgusu içeriğine uygun olarak tam anlamıyla küreselleşmiştir diyebiliriz.

Küreselleşmenin sonuçlarını değerlendirme noktasında akademisyenler arasında bir uzlaşmadan bahsetmek mümkün değildir. Bu sürece şüpheyle bakanlar, tümüyle olumsuz sonuçlarını dikkate alırken, neoliberal görüş içinde yer alanlar, serbest ticaretin olumlu sonuçlarının zamanla toplumsal sorunların da çözümüne yardımcı olacağı fikrini ileri sürmektedirler[45]. Ancak küreselleşmenin herkesi etkilediği ve geri dönülmez bir süreç olduğu noktası tartışmadan uzaktır. Gerçekten de küreselleşme her toplumu, bütün kesimleri ile etkilemekte ve söz konusu etkileri her geçen gün arttığından önemi ve tartışma konuları da artmaktadır.

Ülkeler arasında derin eşitsizliklere yol açması, işsizliği arttırması, gelir dağılımını olumsuz etkilemesi ve işgücü piyasalarını düzensizleştirmesi ekonomik ve sosyal açıdan en çok eleştirilen yönleridir.

### 4.2. Küreselleşmenin Çalışma Hayatına Etkileri

Küreselleşme süreci, çalışma hayatını bir çok bakımdan etkilemiştir[46]. Küreselleşme süreci içinde çalışma ilişkilerini üç döneme ayrılabilir. ''Serbestlik dönemi'' olan birinci dönemde sanayi devriminin hemen sonrasındaki dönemi ifade eder. Liberalizmin hakim olduğu bu dönemde çalışma şartları son derece kötü olmakla birlikte, devletin çalışma ilişkilerine müdahalesi söz konusu olmamaktadır. ''Müdahaleci dönem'' olarak ifade edilen ikinci dönemde ise çalışma şartlarının insanlık onurunu yok sayan bir hal alması karşısında, devletlerin müdahalesinin kaçınılmaz olması sonucunda ortaya çıkmıştır. Üçüncü döneme; teknolojik gelişmelerin üretim biçimlerini değiştirdiği, uluslararası bütünleşmelerin yaşandığı,

---

[45] Veysel Bozkurt, "Küreselleşmenin Toplumsal Sonuçları", ( Çevrimiçi ) http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/nusretekin/1/13.pdf Erişim 14.09.2009

[46] Adnan Mahiroğulları, "Küreselleşmenin Türk Çalışma Hayatına Etkileri'', http://iibfkocaeli.edu.tr/cako/armaganlar/15.pdf (çevrimiçi)

rekabet şartlarının ağırlaştığı ve bu dönüşüm sürecinin çalışma şartlarına ve ilişkilerine etki ettiği "esneklik dönemi'' denilmektedir[47].

İş güvencesi kurumunun ortaya çıkışını ve bu alandaki tartışmaları işçi sınıfının ortaya çıkışı ile başlatmak yanlış olmayacaktır. 1763'de James Watt'ın İskoçya'da, buharla çalışan makineyi keşfinin ardından tarım ve sanayi gibi farklı alanlarda teknolojik gelişmeler birbirini takip etmiştir. Üretimin genellikle el emeğine dayandığı küçük atölyelerden, makineler aracılığıyla seri üretimin elde edildiği fabrika yapısına geçilmiştir. Özellikle Almanların öncülük ettiği tarım sektöründe yaşanan gelişmeler, bu sektördeki istihdam ihtiyacının azalmasına ve buradaki nüfusun kentlere göç etmesine neden olmuştur. Kentlerde yoğunlaşan nüfus, sanayileşmenin etkisi ile, buralarda kurulan ve sayıları her geçen gün artan fabrikalarda çalışmaya başlamıştır. Böylece işçiler bir "sınıf ''olarak tarih sahnesinde yer almaya başlamışlardır.

Ortaya çıkan bu işçi sınıfı, bugün hemen hemen bütün dünyada hakim olan temel insan haklarından yoksun bir durumdaydı. Uzun süren (günde yirmi saati bulabilen) çalışma saatleri, kötü ve herhangi bir korunmadan ve güvenlikten mahrum çalışma şartlarına karşılık, aldıkları ücret son derece düşüktü. Sendika ve grev haklarından söz etmek ise mümkün bile değildir. İşveren, istediği işçiyi, çalışmasına veya davranışlarına bakmaksızın işten çıkarabiliyordu[48]. Anne babalar ekonomik baskıdan dolayı çocuklarını fabrikalarda çalıştırmak zorunda kalıyorlardı[49]. Bütün bu olumsuz şartlar, işçi topluluklarının bilinçlenmesine ve örgütlenmesine yol açmıştır.

---

[47] Arif Yavuz, Çalışma Hayatında Esneklik ve Türkiye İçin Öneriler, (çevrimiçi) http://iibfhttp://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/ armaganlar/nusretekin3/10pdf

[48] Ahmet Uzun, ''Sanayi Devrimi Esnasında Çalışma Şartları'', http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/nusretekin/1/14.pdf, 17.09.2009

[49] 19. yüzyılın ilk dönemine ilişkin olumsuz çalışma şartları bir çok düşünür için karanlık bir dönemi ifade etmektedir. Sanayi Devriminden önce de çalışma şartları kötü olmasına karşılık, Sanayi Devrimi ile birlikte çalışma şartlarına ilişkin olumsuz şartların ve katı disiplinin daha da şiddetlendiği görülmektedir. Hızlı sanayileşme süreci ile çalışanların işyerindeki durumu olumsuz yönde etkilenmiştir. İşyerinde iş, sabah beşbuçukta başlamakta, kapılar iş başladıktan on dakika sonra kapatılmakta, gözleyicinin izni olmaksızın çalışma saatlerinde işyerinden kişilere para cezası uygulanmakta, tüm kırılan cam, mekik, fırça, tekerlek gibi araçların bedeli çalışana ödetilmekteydi.çocuklar altı yaşında itibaren fabrikalarda ve maden ocaklarında çalıştırılmaya başlanıyordu. Yetişkinler için bile ağır olan uzun ve ağır çalışma koşullarında, çocukları ayık tutmak için kamçılama ve dövme gibi cezalar uygulanmaktaydı. Aksi taktirde çocuklar yorgunluktan

Böylece bugün çağdaş dünyada sahip olunan hakların temelleri atılmıştır. İşçi sınıfının ortaya çıkışı ve mücadele süreci ile paralel bir seyir izleyen küreselleşme olgusu ise bu mücadele sürecine, bir anlamda ivme kazandırmıştır. Bilgi teknolojilerinin hız kazanması ile dünya genelinde, çalışanların hak arama mücadeleleri birbirini tetiklemiştir. Bilgiye ulaştıkça ve dünyayı tanıdıkça daha fazla özgürlük ve hak talep edilmesi kaçınılmaz bir duruma gelmiştir[50].

Bu uzun ve zorlu süreç içinde on dokuzuncu yüzyılın sonu ve yirminci yüzyılın başında çalışma koşullarındaki olumsuz şartlar hafiflemeye başlamıştır. Çalışma şartlarının aşırı kötüleşmesi sonucunda devletlerin müdahalesi kaçınılmaz olmuş ve ilk olarak bireysel çalışma ilişkilerini düzenlemek amacıyla yasalar çıkarılmıştır[51]. Bu dönemde çalışma saatleri kısalmaya başlamış. Bazı yerlerde haftada elli yedi saate kadar inmiştir. İngiltere'de 1844 yılında çıkarılan bir kanunla fabrikalarda denetimlerin etkin hale getirilmesine yönelik düzenlemeler yapılmıştır. Kadın ve gençlerin günlük çalışma saatlerini on iki saatle sınırlandıran hükümler getirilmiş ve çok sayıda kazaya meydan veren hareket halindeki bir makineyi temizlemeleri yasaklanmıştır. Bununla birlikte 1845 yılında basım işleriyle uğraşan on üç yaş altındaki çocukların gece çalıştırılmaları yasaklandı. Ayrıca sekiz yaş altındaki çocukların istihdam edilmeleri ve on üç yaş altındaki çocuklara her bir yarım yıl için otuz gün okula devam etme mecburiyeti getirilmiştir[52]. Devletin çalışma hayatını düzenleyen söz konusu müdahaleleri, işçinin işveren karşısında korunması ve çalışma barışının sağlanması amacıyla getirilen düzenlemelerdir.

---

kendilerini makinelere kaptırıyordu. Bu durum da ölümlere veya sakatlara sebebiyet vermekteydi. Buna karşılık ücretler her zaman para olarak ödenmiyordu. Özellikle maden sektöründe ücretlerin malla ödenmesi esasına dayanan sistem yaygın durumdaydı. Ücretler, genellikle öteki mağazalara göre %25 daha pahalı olan belirli mağazalardaki mallarla ödenmekteydi. Eğer ücret tamamen para ile ödenmişse bu durumda işçi, ücretin bir kısmını dışarıya göre daha pahalı olan bu mağazalarda harcamaya zorlanıyordu. Bunun için işçiye ücreti, mal alma zorunluluğunu dayatan bir belge ile birlikte ödeniyordu. Ayrıntılı bilgi için bakınız Ahmet Uzun, a.g.e.

[50] Cemil Çiçek, "Küreselleşme Süreci ve Türkiye'ye Etkileri'', **Küreselleşme Ekseninde Türkiye için Stratejik Öngörüler**, (Ed. Bilal Karakurt), Platin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 40

[51] Arif Yavuz, , "Çalışma Hayatında Esneklik ve Türkiye İçin Öneriler'' (çevrimiçi) http://iibfhttp://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/ armaganlar,pdf

[52] İ.Erol Kozak, "İşçi Sendikalarının Tarihi Gelişimi'', **Sosyal Siyaset Konferansları**, 37-38. Kitaplar, İstanbul Üniversitesi, İktisat Fakültesi, İstanbul, 1992, s.80, 81

Ancak küreselleşmenin çalışma hayatına katkısının bütünüyle olumlu yönde olduğunu söylemeye imkan yoktur. Küreselleşme süreci, bir yandan da liberal ekonomi politikalarının, küreselleşmenin gereklerine ve ihtiyaçlarına uygun olarak dünya genelinde hızla yaygınlaşmasını sağlamıştır. Aslında bu iki yapının birbirini beslediği ve çoğu zaman birbirine ait boşlukları doldurdukları söylenebilir. Çünkü küreselleşme olgusu yaşam şansı bulabilmek için, liberal ekonomi politikalarının yürürlükte olmasına ihtiyaç duymaktadır. Bununla birlikte küreselleşme, liberal politikaların dünya genelinde yaygınlaşmasını sağlamaktadır.

Küresel dünya ve onu şekillendiren küresel aktörler ekonomik, politik ve sosyal hayata yönelik yeni düzenlemeler oluşturma yoluna gitmişlerdir. Bu sürece bağlı olarak küresel yeniden tasarım projesi, çalışma hayatının yeni bir sosyal düzenin içinde yeniden ele alınması ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. [53]

Devletin çalışma hayatına müdahale etmeye başlaması sanayileşme ile birlikte başlamıştır. Bu dönemde devlet yasal düzenlemelere öncelik vermiş, bireysel ve toplu iş hukukunda gelişmeler görülmüştür Bu sürece bağlı olarak çalışma hayatında daha az kural, daha az mevzuat, buna karşılık daha çok esneklik ve serbesti politikası arayışlarına yönelme söz konusu olmuştur. Bir anlamda iş hukuku, rekabet koşullarına uyum sağlamak zorunda kalmıştır[54].

### 4.3. Küreselleşmenin Sosyal Politikalara Etkisi

Sosyal politika, Sanayi Devriminin ilk dönemlerinden itibaren sistemin daha insani bir nitelik kazanması için çaba harcayarak, bu süreçte bir denge sağlama anlayışı amacında olmuştur.

Sosyal alanda ekonominin küreselleşmesi, üretim sistemlerinin *'çokuluslaşması'*, devletin düzenleyici rolünü köklü bir şekilde tehlikeye

---

[53] Ali Rıza Büyükuslu, "Güncel Bir Tartışma: İş Kanunu ve İş Güvencesi '' Yeni Bir Sosyal Düzen mi? Yoksa ''Sosyal Kaos'' mu?'', **TİSK-İşveren Dergisi**, S.Mart, 2003, s.3

[54] Banu Uçkan, "Küreselleşme ve Devletin İş Piyasasındaki Rolü'', ( çevrimiçi ) http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/1mak982.htm Erişim 12.09.2009

düşürmüştür. Buna bağlı olarak küreselleşmenin çeşitli biçimleri, sosyal politika araçlarının etkinliğini azaltmaktadır. Günümüzde liberal politikalar, devlet, emek ve sermaye ilişkilerini değişikliğe uğratmaktadır. Ekonomik faaliyet, geçmişte olduğu gibi devlet müdahalesi ve sosyal taraflar aracılığı ile değil piyasa güçleri tarafından biçimlendirilmektedir[55].

Küreselleşme akımının her türlü sosyal yapıyı tasfiye etmek, sosyal politikalarla birlikte sosyal devletleri de ortadan kaldırmak amacında olduğu ileri sürülmüştür. Buna göre küreselleşme akımının ortaya çıkmasından itibaren, bu akımın uygulayıcılığı ile birlikte bekçiliğinin de yapan Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu gibi örgütler, bütün devletlere sosyal harcamalarını kısmaları için baskı yapmaktadırlar. Bu bağlamda devletlerin, sosyal devlet ilkesi doğrultusunda oluşturdukları hukuk yapısı ve yasal düzenlemeler ortadan kaldırılmak istenmekte, böylece sosyal devlet ilkesi tasfiye edilmeye çalışılmaktadır[56].

Bu bağlamda küresel dünya ve onu şekillendiren kuruluşlar (IMF, Dünya Bankası, Dünya Ticaret Örgütü, UÇÖ, AB gibi) yeni dünya öngörüsü içinde ekonomik, politik ve sosyal hayatı yeniden inşaa etme amacıyla hareket etmektedirler. Bu uluslararası oluşumlar daha çok gelişmiş ekonomiler tarafından finanse edilmektedir. Bu oluşumlar ekonomik, politik ve sosyal hayata yönelik bir takım projeler hazırlayarak, bu projelerin küresel düzeyde yaygınlaşması misyonunu da üstlenmektedirler. Bu çerçevede devlet destekli büyüme modelinden, neoliberal politikalara ve pazar ekonomisine geçiş, bu küresel tasarının parametreleri olarak karşımıza çıkmaktadır[57]. Çalışanları koruma amacında olan sosyal devlet ilkesinin yerini, çalışanların piyasa ekonomisinin olağan akışı içinde ve ortak çıkarlar doğrultusunda hareket etmeleri beklenen bir sistem öngörülmektedir.

---

[55] Zeki Erdut, "Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika'' **Çalışma ve Toplum**, S.2004/2, s.26

[56] Anıl Çeçen, Küreselleşmenin Getirdiği Hukuk Karmaşası, s.321. yazara göre; neoliberalizmin aşırı bireyciliği doğrultusunda çalışanlar kendi olanakları ile baş başa kalmakta, böylece çalışanlar sahipsiz ve korumasız bir şekilde yaşamak zorunda bırakılmaktadırlar.

[57] Ali Rıza Büyükuslu, "Güncel Bir Tartışma; İş Güvencesi Yeni Bir Sosyal Düzen mi? Yoksa Sosyal Kaos mu?''

## 4.4. Küreselleşme Sürecinde Sosyal Politikaların Dönüşümü

Küreselleşme olgusunu toplumsal hayatın yeniden düzenlenemesi amacında olan siyasi, iktisadi önlemler reçetesi olarak gören neoliberal felsefeye göre, küreselleşme; kendi nesnel yapılarına sahip, karşı konulmaması gereken bir süreçtir. Bu sürece bağlı olarak da sosyal politikalar dönemsel olarak değişime uğramaktadırlar.

Küreselleşmenin sosyal politikalar üzerindeki en önemli etkisi, ekonomik özelliklerinden kaynaklanan nedenlerle ekonomik yapıyı ve bu yapının içinde şekillenen çalışma ilişkilerini dönüştürmesidir. Çalışma ilişkilerinde yarattığı bu dönüşüm, çalışma hayatı ve çalışma ilişkileri üzerinde etkili olan sosyal politikanın zemin kaybetmesi sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bu durumla birlikte sosyal politika, yeni çalışma hayatı ve ilişkileri ile ilgili olarak sınırlı bir anlayışa terk edilmiştir. Böylece sosyal politika; temelini, çalışma ilişkileri dışına taşıma gibi tercihte bulunma zorunluluğu ile karşı karşıya gelmiştir[58].

Bu durum sınıflar arası dengesizliğin giderilmesi ve böylece toplumsal adaletin sağlanması amacında olan sosyal politikaların kendi içinde geçirdiği dönüşüm ile farklı bir zemine kaymasına yol açmıştır. Bu çerçevede iş hukukunun *işçiyi koruma* amacı da son zamanlarda iş hukukunun *esnekleştirme* talepleri ile karşı karşıya kalmıştır. Bunun en önemli nedeni ise küreselleşme sürecinin uluslararası düzeyde yarattığı rekabet ortamına, işletmelerin uyum sağlaması gereğidir. Söz konusu rekabet anlayışı, işletmelerin daha verimli ve karlı çalışma ihtiyacını ortaya çıkarmıştır[59]. Buna bağlı olarak da işletmeler küresel rekabet yarışına yetişebilmek amacıyla, iş hukukunun işçiyi koruma anlayışını bertaraf edecek uygulamalara yönelmek gayreti içine girmişlerdir.

---

[58] Mehmet Merve Özaydın, "Küresel Etkilerle Şekillenen Sosyal Politika Analayışı Ekseninde Sosyal Politikaların Geleceğini Tartışmak" **Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, S.10/1, 2008, s.167

[59] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008, s.18

Bu gelişmelere bağlı olarak çalışma şekilleri de değişime uğramaktadır. Geçmişte bir kere öğrenildikten sonra yaşam boyu sürdürülen ve meslek haline gelen iş anlayışı, günümüz koşullarında gerilemiştir. Artan küresel rekabet baskısı karşısında yeni çalışma şekilleri (kısmi süreli çalışma, geçici iş ilişkisi, çağrı üzerine çalışma, evde çalışma gibi) ortaya çıkmaktadır. Bu yeni süreksiz çalışma şekilleri, işçinin işine ve geleceğine güvenle bakmasını engellemektedir[60]. Böylece işçi açısından zaten işten çıkarma tehdidi altında yürütülen çalışma, küresel etkilerle şekillenen yeni çalışma biçimleriyle, yeni endişe alanları yaratmaktadır.

## 5. İş Güvencesi ve Liberal Ekonomi Politikaları

Liberalizm, düşünsel temelleri 17. yüzyılda atılmış bir siyasal düzendir. Liberalizmin birinci ilkesi; kişiyi birey olarak ele alan, fikirlerine ve eylemlerine özgürlük veren ve bireyi toplum ve devletin asıl amacı olarak kabul eden; bireyciliktir. İnsanın, bireysel çıkarları peşinde koşarak toplumsal çıkarı sağladığı görüşünü savunmaktadır[61].

Liberal ekonomi politakaları ile ekonomiye ilişkin karar süreçlerinde piyasanın kendi işleyişine göre oluşacak fiyatların tek yol gösterici olması öngörülmektedir. Buna göre ürün veya hizmetler için arz ve talebe göre oluşacak fiyatların ekonomik işlemlerde geçerli olacağı kabul edilmektedir[62]. Liberalizmin temel ilkeleriyle ilgili olarak pek çok görüş ileri sürülmüştür. Bunlar genel kabul gören ifadesiyle; bireycilik, serbest girişim, özgür şekilde sözleşmelerle yapılan düzenlemeler ve sınırlı devlettir. Bu ilkeler pratikte birbirlerine bağlıdır[63]. Birbirine eklemlenmiş bu ilkeler liberalizmin ekonomik, politik, sosyal ve hukuksal alanda uygulanmasını sağlamaktadır.

---

[60] Özlem Çakır, "İşini Kaybetme Kaygısı: İş Güvencesizliği", **Çalışma ve Toplum**, S.2007/1, Ocak, s. 193

[61] Adam Smith, **Milletlerin Zenginliği**, Türkiye İş Bankası Yayınları, İstanbul, 2009

[62] Zeki Erdut, Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika, s.11

[63] Halis Çetin, "Liberalizmin Temel İlkeleri", http:/cumhuriyet.edu.tr/edergi/makale/101.pdf

Küreselleşmenin dayattığı yeniden yapılanma süreci, maliyetleri azaltma baskısı, üretim serilerini daraltma ve işletmeye esneklik kazandırma gerekçeleri istihdam üzerinde etkili olmaktadır. Bu etki, işletmelerde özellikle çalışan sayısının azaltılmasına, öncelikle yeniden yapılanma gerkçesiyle sürekli olarak çalışanların işten çıkarılmasına yol açmaktadır[64]. Bu gelişmeler de bu süreçte işçinin korunması düşüncesi ve uygulamaları için tehlike çanlarının çalması anlamına gelmektedir.

İş güvencesi kurumu, işverenin bir anlamda kendi istediği kişilerle çalışma hakkı ve serbestisinin sınırlayan bir düzenlemedir. Bu yolla işveren, çalışanının iş sözleşmesini keyfi bir zamanda ve gerekçeyle sona erdiremeyecektir. Serbest piyasa ekonomisinin geçerli olduğu küresel çağda, işverenin fesih hakkına bu yönde bir yasal müdahale, dünya genelinde hakim olan serbest piyasa ekonomisi ilkeleriyle çelişkili bir durum yaratmaktadır.

Serbest piyasa ekonomisinin koşulları gereği serbest girişim ve sözleşme yapma serbestisi, işverenin işletmesini devam ettirebilmesi için en doğal hakkıdır[65]. Ancak işverenler iş güvencesi hükümleri ile söz konusu haklarını kullanmaktan geri bırakılmışlardır.

Küreselleşmenin gelişmesi ve yaygınlaşması ile piyasa ekonomisinin dünya genelinde hakim sistem haline gelmesi, bununla birlikte kapalı ekonomi ve katı devletçiliği savunan devletlerin, ekonomi politikalarının serbest piyasa ekonomisine dönüşmesinin işletmelere yansıyan bir takım sonuçları ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede etki alanı genişleyen küreselleşme olgusu, işletmelerin artan rekabet ortamına ayak uydurması amacıyla yeni politikalar oluşturulmasını zorunlu hale getirmiştir.

---

[64] Zeki Erdut, Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika, s.24
[65] Halis Çetin, Liberalizmin Temel İlkeleri, 14.08.2009 http:/cumhuriyet.edu.tr/edergi/makale/101.pdf

## 5. 1. İş Güvencesinin Liberal Ekonomi ve Sosyal Devlet Politikaları Karşısında Ortaya Çıkışı

Devletin her türlü ekonomik müdahalesine karşı çıkan, serbest rekabetin kendi doğal işleyişi içinde toplum için en iyi sonuçları alacağı düşüncesine dayanan liberal ekonomi anlayışı, çalışma ilişkilerinde sözleşme serbestisi ilkesini benimsemiştir. Fesih hakkı ise sözleşme serbestisi ilkesinin temel özelliklerinden birisini oluşturmaktadır. 19. yüzyılda, özellikle Kıta Avrupa hukuk sisteminin hakim olduğu ülkelerde, özel hukuk alanında, ekonomik liberalizmin etkisi ile sözleşmelerin sona erdirilmesinde mutlak bir serbesti tanınmıştır[66]. Fesih hukuku, sosyal piyasa ekonomisinin geçerli olduğu tüm ülkelerde, İş Hukukunun odak noktasını oluşturur.

İş güvencesi, işçinin güçlü konumda bulunan işveren karşısında korunması ihtiyacından ortaya çıkmış bir kurumdur. İşçi, işverene bağlı olarak, onun denetimi altında çalışmaktadır[67]. İşçi, hem ekonomik yönden hem de bağımlı çalışan olması nedeni ile işveren karşısında zayıf ve güçsüz konumda bulunmaktadır.[68] Bu nedenle devlet, sosyal devlet ilkesi gereğince işçinin korunması amacıyla gerekli tedbirleri almaya mecbur kalmıştır.

Sanayileşme ile birlikte devletlerin serveti artmış fakat bu zenginleşme belirli çevrelerin tekelinde kalmıştır. Bu servet daha önce örneği görülmemiş bir şekilde artmıştır. Ancak aynı servet ve refah emekçi kesiminin büyük sefaleti pahasına satın alınmıştır. Böylece ortaya *zincirlerinden başka kaybedecek bir şeyleri* kalmamış olan emekçi sınıfı çıkmıştır[69].

---

[66] Gülsevil Alpagut, "Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması'' **İktisadi Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s.79

[67] Emine Tuncay Kaplan, **İşverenin Fesih Hakkı**, Ankara, 1987, s.3

[68] Savaş Taşkent, "İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi ve Mevcut Düzenlemenin Yarattığı Sorunlar'' **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu**,Türk-İş Yayını, 1992, s.40

[69] Orhan Tuna, Nevzat Yalçıntaş, **Sosyal Siyaset**, s. 14

İşçilerin özellikle sanayileşmenin erken dönemlerinde, sağlıksız ve güvensiz ortamlarda çalışmaları toplumsal huzursuzluğun ortaya çıkmasına neden olmuştur. Liberalizmin bireylerin kendi çıkarları için çalışmasının, toplumun yararına da hizmet etmiş olacakları yönündeki felsefesi, barış ve huzur ortamını sağlayamamıştır. Bu gelişmelerin neticesinde bağımlı çalışan sınıfların ekonomik ve sosyal durumlarının düzeltilerek, sosyal düzeni sağlaması gerektiği ortaya çıkmıştır[70].

Buna bağlı olarak çalışanlar ile çalıştıranlar arasındaki hukuki ilişkilerin, toplumsal düzeni bozmayacak ve taraflar arasında barışı sağlayacak şekilde düzenlenebilmesi amacıyla devletin çalışma hayatına müdahalesi kaçınılmaz duruma gelmiştir[71].

Sosyal devlet gereğince yasa koyucu, sosyal bakımdan zayıf olanların, sosyal bakımdan güçlü olanlara oranla hukuksal korumadan ve özgürlüklerden daha az yararlanmalarının önüne geçmekle yükümlüdür. Devlet asgari çalışma koşullarını belirlemek yoluyla ve zorlayıcı iş koruması normları ile işverenin sadece kendi menfaatlerini göz önünde tutan sözleşme şartlarını kabul ettirmesine karşı, işsizleri korumak zorundadır[72].

Devletin çalışma hayatına müdahalesi başlangıçta daha çok hizmet akdinin içeriğini oluşturan konularda gerçekleşmiştir. Zaman içinde bu müdahale hizmet akdinin yapılması ve sona ermesi konularına yayılmış ve günümüzde sosyal ve ekonomik düzenin bir gereği olarak feshe karşı korunma alanında etkinlik kazanmıştır[73].

20. yüz yıla damgasını vuran sosyal devlet anlayışı ve bunun uzantısı olarak çalışanı koruma ihtiyacının tanınması, endüstriyel çalışmadaki artış ve işçilerin büyük özverilerle yürüttükleri mücadele, yasa koyucuları iş hukukunun diğer

---

[70] İlker Ağer, **Türk Hukukunda İş Güvencesi**, Adalet Yayınları, Ankara, 2006, s.10
[71] Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, İstanbul, 2008, s. 5
[72] Zafer Gören, 'Sosyal Devlet İlkesi', http:/www.anayasa.gov.tr/anyargı14/zafergoren.pdf,, 17.08.2009
[73] İlker Ağer, **Türk Hukukunda İş Güvencesi**, Adalet Yayınları, Ankara, 2006, s.10

alanlarında olduğu gibi iş güvencesi alanında da işverenin serbestisini sınırlayan bir takım düzenlemelerin getirilmesine yönlendirmiştir. İlk olarak kölelik olarak değerlendirilebilecek "yaşam boyu süren sözleşmeler yasaklanmıştır. Belirli süreli sözleşmeler ile belirsiz süreli sözleşmelerin, nedene dayanmadan, bildirim süresi ile sona erdirilmesi imkanı tanınmıştır[74]. Bu süreç içinde 1951 yılında Almanya'da 'Feshe Karşı Koruma Yasası' kabul edilmiş, öncelikle Batılı devletlerde daha sonra da, 1982 yılında UÇÖ'da 158 sayılı Sözleşmenin kabul edilmesi ile dünya genelinde yayılmaya başlamıştır.

## 5.2. Sözleşme Özgürlüğü Kavramı ve İş Güvencesi

İş hukukunun ortaya çıkış gerekçesi; liberal anlayışın Borçlar Hukukunda ifadesini bulan sözleşme özgürlüğü ilkesi ile işçinin korunmasının mümkün olmamasıdır. İş hukuku, işverenin sözleşme özgürlüğüne ilişkin hakkına belirli ölçülerde sınırlama getirmektedir. Liberal hukuk yaklaşımı, iş sözleşmesini genel sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ele almaktadır. Buna bağlı olarak tarafların özgür iradeleriyle sözleşme yapmaları ve sona erdirmeleri anlayışına dayanmaktadır[75]. Günümüzde İş Hukuku sadece iş sözleşmesi temelinde yükselen dar anlamdaki iş ilişkilerinin hukuku değil, bununla birlikte ekonomik değişim ve teknolojik dönüşümlerle uyum sağlamak zorunda olan bir hukuk dalı haline gelmiştir.

Küreselleşme sürecinde rekabet olgusunun iş hukuku kurallarına yansıması; ekonomik kriz koşullarına uyum sağlayan yeni kuralların oluşturulması ve nihayet bu süreçte çok güç de olsa istihdamın korunması şeklindedir[76]. Bu nedenle yasa koyucu, küreselleşme sürecine bağlı olarak ortaya çıkan, işçinin korunması ihtiyacına cevap vermek amacıyla bir takım düzenlemeler yapma yoluna gitmek durumunda kalmıştır. Bu amaçla Anayasa'da *Temel Hak ve Özgürlükler* bölümünde düzenlenmiş olan sözleşme özgürlüğüne yasal düzenlemelerle sınırlamalar getirilmiştir.

---

[74] Gülsevil Alpagut, a.g.e., s.79
[75] Aziz Çelik, İş Güvencesi: İş Güvencesi ve 4773 sayılı Yasa, http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm
[76] Ali Güzel, Yasal Esasların Değerlendirilmesi, s.59

Bugün dünyada temel hak ve özgürlüklerin garanti altında olması düşüncesi büyük önem taşımaktadır. Buna karşılık temel hak ve özgürlüklerin denetimsiz ve aşırı kullanılması, kamu yararıyla ve diğer temel hak sahiplerinin haklarıyla çatışma yaratan bir durum ortaya çıkarabilir. Yasa koyucu için, bireylere serbesti sağlayan hakların sınırlanmasında amaç, onların korunması vazgeçilmez olan içeriğinin garanti altına alınmasıdır[77].

Özellikle ekonomik yapının tam istihdam düzeyine ulaşamadığı dönemlerde, çalışma hakkı ile sözleşme özgürlüğü arasında varolan ilişki bir çatışma ilişkisi haline gelir. Buna göre çalışanların istedikleri işe girebilmeleri veya çalıştıkları işte, iş güvencesi hakkına sahip olmaları, işverenin çalıştıracağı kişileri serbestçe seçme hakkı ile çatışır. Tam istihdam düzeyi bu çatışmayı belirli ölçülerde yumuşatsa da tümüyle ortadan kaldırmaz[78].

Kişilerin özgürlüklerinin en yüksek seviyeye çıkarılması, siyasi otaritenin suç işlemek dahil olmak üzere, kişilerin yapacakları için hiçbir engellemeye başvurmamaları anlamına gelmektedir. Sınırsız oranda özgürlük verilmesi, doğal olarak istenmeyen sonuçları da beraberinde getirecektir. Bu bağlamda istenmeyecek sonuçları engelleyecek sınırlayıcı kuralların getirilmesi gerekmektedir[79]. Çünkü iş sözleşmesinin tarafları arasındaki ekonomik ve sosyal eşitsizlik, iş ilişkisinin sürdürülmesi veya sona erdirilmesi ile ilgili olarak müdahaleyi gerekli hale getirmiştir[80].

İşçi ile işveren arasında yapılan iş sözleşmesine, sözleşme serbestisi ilkesine karşılık, yasal düzenlemelerle sınırlama getirilmesi düşüncesi de bu amaca dayanmaktadır. İşverenin sınırsız fesih yetkisine sahip olması, işçilerin, işverenin karşısında korumasız kalmasını ortaya çıkardığı gibi, sosyal dengeyi bozarak, toplum düzenin aksamasına yol açacak sonuçlar yaratmaktadır.

---

[77] Zafer Gören, ''Temel Hakların Sınırlanması- Sınırlamanın Sınırları'' **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,** S.12, Güz 2007, s.40

[78] Ulucan, Eyrenci, Taşkent, Sağlam, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.120

[79] Anthony de Jasay, **Tercih, Sözleşme, Rıza: Liberalizme Yeni Bir Bakış**, Liberte Yayınları, Ankara, Çev. Alişan Oktay, s.16 vd.

[80] Özlem Çakır, "İşini Kaybetme Kaygısı: İş Güvencesi"

Sözleşme özgürlüğünün sınırsız ve mutlak bir fesih hakkı sağladığı düşüncesi, iş güvencesinin amacını ortadan kaldırmış olur. Böylece çalışma hakkı ilkesi de içeriksiz ve etkisiz bir hale gelir. Buradan yola çıkacak olursak çalışma hakkının nesnel bir içeriğe ve optimal bir düzenleyici etkiye sahip olduğu düşüncesi ile, çalışanlara keyfi bir biçimde işlerine son verilmesini önleyecek bir iş güvencesi sağladığını kabul etmek gerekir[81]. Bu çerçevede liberal anlayışın öngördüğü sözleşme özgürlüğü ilkesi sosyal gerekçelerle sınırlanarak, işçinin korunması amacına yönelmektedir.

İş hukuku ortaya çıkış itibari ile işçiyi koruma amacına dayandığına göre, iş hukukunun işçiye sağladığı hakların etkinliği ve uygulanabilirliği büyük önem taşımaktadır. Bu anlamda işçinin feshe karşı korunması düzenlemesi de işçinin sahip olduğu haklarının korunmasının vazgeçilmez koşuludur[82]. Güçlü bir iş güvencesinin bulunmaması, çalışanların haklarının göstermelik ve kağıt üstünde kalması anlamına gelmektedir[83].

Elbette güçlü bir iş güvencesinin düzenleme alanı bulması, işverenin sözleşme özgürlüğü hakkına önemli bir kısıtlama anlamına gelmektedir. Bu yönde bir düzenleme bulunması işçinin çalışma hakkı ile işverenin sözleşme yapma ve sözleşmeyi sona erdirme hakkı ile çatışma durumunu ortaya çıkarabilir. Ancak iş güvencesi ile çalışana sınırsız bir koruma sağlama amacı değil, çalışanların keyfi fesihlere karşı korunması istenmektedir. Buna göre birbiriyle çatışan haklardan her biri belli ölçüde sınırlamaya uğrayacaktır, fakat bu haklardan biri diğerine terk edilmiş olmayacaktır. Çünkü çalışma hakkı işverenin fesih hakkını ortadan kaldıracak bir içeriğe sahip değildir[84].

---

[81] Ulucan, Eyrenci, Taşkent, Sağlam, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.121
[82] Aziz Çelik, İş Güvencesi ve 4773 sayılı Yasa
[83] Savaş Taşkent, "Uluslararası Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması" **İktisadi, Sosyal, Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları İstanbul, 2002, s.64
[84] Ulucan, Eyrenci, Taşkent, Sağlam, İşçinin Feshe Karşı Korunması, s.120

## 4. 3. İş Güvencesinin Liberal Ekonomi ve Sosyal Devlet Politikaları Arasında Sağladığı Denge İşlevi

Sözleşme serbestisi ve buna bağlı olarak fesih hakkı, serbest piyasa ekonomisinin temel taşlarındandır. Bu düşünce; herkes, piyasada kendi çıkarını arttırmak üzere davrandığında, bir yandan toplumsal düzen yaratılacak, bir yandan kendisinin ve diğer ilişkili kişilerin serveti artacak, böylece bütün toplumda zenginlik artışı ortaya çıkacaktır görüşüne dayanmaktadır[85]. Liberalizm, devletin her türlü ekonomik müdahalesine karşı çıkarak, piyasaların kendi doğal işleyişi içinde yol almasını savunmuştur.

Liberal ekonomi politikaları, süreci, sosyal koruma hükümlerinin düzenlenmesinin kaçınılmaz olduğu bir aşamaya getirmiştir. Liberal politikalar ve küreselleşme sürecine bağlı olarak zamanla hız kazanan eşitsizlik, belirsizlik yeryüzü ölçeğine yayılmış bir güvencesizliği teşvik etmektedir[86]. Bununla birlikte iş güvencesine, daha geniş bir yaklaşımla çalışma hakkının korunmasına, serbest piyasa ekonomisi ve sözleşme özgürlüğünü savunan görüşlerce tepkiyle yaklaşılmıştır[87]. Sözleşme özgürlüğüne, işe alma ve işten çıkarma kararlarına müdahale edilmesi, ekonominin işleyişini olumsuz yönde etkileyecektir.

Ancak piyasaların serbest bırakılması ve bu yolla doğal dengenin sağlanacağı düşüncesine dayanan politika, beklenen sonucu sağlayamamıştır. Liberal ekenomi politikaları ekonomik büyümeyi sağlamakla birlikte, sosyal politika alanında gerilemeyi beraberinde getirmiştir. Piyasa mantığı ekonomik, sosyal ve siyasal sistemler içinde yaygınlaştıkça, eşitsizlik ve güvencesizlik de artış göstermiştir[88]. Bunun sonucunda devletin, sosyal düzenin sağlanması amacıyla, piyasalara müdahale etme ihtiyacı kaçınılmaz olmuştur. İşçinin feshe karşı korunması

---

[85] Adam Smith, **Milletlerin Zenginliği**, Türkiye İş Bankası Yayınları, İstanbul, 2009, liberalizmin temel kitabı diyebileceğimiz bu kitap, bireysel çıkarlarla ulusal çıkar arasındaki uyumu yansıtma anlayışına dayanmaktadır.

[86] Veysel Bozkurt, "Küreselleşmenin Toplumsal Sonuçları" http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/nusretekin/1/13.pdf Erişim 14.09.2009

[87] Özlem Çakır, "İşini Kaybetme Kaygısı: İş Güvencesizliği'', **Çalışma ve Toplum**, S.2007/1 Ocak, s.118

[88] Zeki Erdut, Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika, s. 12

düzenlemesi ise bu gelişmelere bağlı olarak, sosyal politikaların hayata geçirilmesi ihtiyacından ortaya çıkmıştır. Bugün *iş güvencesi* dediğimiz kurum sosyal devlet anlayışının bir ürünüdür. Çünkü sözleşme tarafları arasındaki ekonomik ve sosyal eşitsizlik, çalışma ilişkilerine müdahalenin zorunlu olmasını sonucu ortaya çıkarmıştır. Buna bağlı olarak da keyfi işten çıkarmaların önüne geçmek ve sosyal dengeyi sağlamak amacıyla, sözleşme serbestisi ilkesine sınırlama getiren düzenlemelerin, yasal mevzuatlarda yer alması yoluna gidilmiştir.

Bugün artık çağdaş hukuk anlayışında işçinin, güçlü olan işveren karşısında korunmasına yönelik düzenlemeler, hukuk sistemlerinin önemli bir unsuru haline gelmiştir. Serbest piyasa ekonomisinin yaygın ekonomik sistem olduğu çağımızda, liberal ekonominin ortaya koyduğu önermelere ters düştüğü varsayılan, işçinin işveren karşısında hukuksal korumaya sahip olması gerçeği, çağdaşlığın gereği olarak kabul edilmektedir. Çağdaş devlet, küreselleşmenin beraberinde getirdiği gelir ve tüketim dengesizliklerini ortadan kaldırmaya yönelik politikaları hayata geçiren, çalışanların insan onuruna yakışır bir yaşam kalitesine sahip olması için çalışan devlettir[89].

İş güvencesi kurumu, küreselleşmenin ve liberal politikaların etkin olduğu günümüz koşullarında sosyal politika aracı olarak karşımız çıkmaktadır. Liberal düşünce ve sosyal politika arasındaki ilişkinin, sentezi olarak modern anlayışta yerini almaktadır. Salt serbestlik, özgürlük, '*bırakınız yapsınlar*' anlayışının veya aksi yönde katı, müdahaleci, baskıcı politik anlayışın hem ekonomide hem de güncel siyasette yaşama şansı bulamayacağının en somut örneğini oluşturmaktadır.

Bütün bu tartışmalar ve ileri sürülen görüşler ışığında en dikkat çekici nokta, işçinin feshe karşı korunması düşüncesinin, küreselleşmenin en etkin olduğu bir dönemde ortaya çıkmasıdır. Gerçekten de işçinin, işverenin haksız feshine korunması yönündeki ilk yasal düzenleme İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde Almanya'da yasal düzenleme olarak yer almıştır. Bu dönem liberal politikalarla iç içe geçmiş olan

---

[89] Zerrin Fırat, ''Küreselleşme Sürecinde Devletin Değişen Fonksiyonları'', http://wwww.isgüç.org/zfirat2.htm, 21.04.2008

küreselleşme olgusunun yaygınlaşmasının hız kazandığı bir döneme karşılık gelmektedir. İş güvencesinin; sermayenin, üretim araçlarını elinde bulunduran kesimin güçlü olduğu bir dönemde gündeme gelmesi, küreselleşme ve liberal politikalar açısından da sorgulanması gereken bir süreci işaret etmektedir. Sosyal politika kurumu olan iş güvencesi, liberal politikalar karşısında bir ihtiyaç olarak ortaya çıkmıştır.

Sosyal politikaları hayata geçirilmesinin önemli bir aracı olan iş güvencesi kurumunun, küreselleşme ve liberal politikaların etkin olduğu bir dönemde ortaya çıkması çelişkili bir durum olarak görünmektedir. Ancak bu kurumların iş güvencesine etkileri incelendiğinde çelişkili gibi görünen bu ilişkinin aslında bu kurumların değişen dünya düzenine ayak uydurma çabası olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda da açıkladığı gibi sosyal politikanın ortaya çıkışı, liberal ve küresel politikalara karşıt olarak değil, bu politikaların çağın şartlarına bağlı olarak uyumlu bir dönüşüm geçirmesi sonucu gerçekleşmiştir. Çünkü küreselleşme ve liberal politikalar gerçekleştirmeyi vaat ettikleri refah düzenini sağlayamamışlardır. Ancak beklenmeyen bu gelişme liberal politikaların iflası sonucunu getirmemiş, tam aksine sürdürülebilir olması için bir çıkış noktası olarak değerlendirilmiştir. Bu çerçevede küreselleşme sürecinin, iş hukukunun temel ilkesi olarak ortaya çıkmış; işçinin korunması düşüncesini tamamen ortadan kaldırmak gibi bir amaç içinde olduğu ileri sürülemez. Ancak bu süreçte; işçinin korunması anlayışı ve bu çerçevede işçinin haksız feshe karşı korunması düzenlemeleri, liberal politikaları ortadan kaldırma düşüncesinden uzak bir şekilde, olabildiğince asgari düzeyde tutulmuştur. İş güvencesinin liberal politikalar için bir tehdit oluşturması ise, dünya genelinde yerleşmiş olan sistemi temelinden sarsan bir durum ortaya çıkarırdı. Bu nedenle küreselleşme ve liberal politikaların seyri, sosyal politikaları da içselleştiren bir süreci izlemiştir.

Ancak işçilerin korunması, işletmelerin de korunması gerekliliğine bağlı olmaktadır. İşverenlerle, çalışanların hakları arasında bir denge sağlanmadan tek yönlü düzenlemeler yapmak, çalışan-işveren ilişkisinde bir tarafın diğeri karşısında

mahkum olması sonucunu ortaya çıkarır. Bu durumun, işçi lehine bir etki yapacağını söylemek mümkün değildir. İşletmeler için getirilen sosyal yüklerin, işletmelerin ekonomik ve mali durumlarını sarsacak boyutlara ulaşması, işçi ve işverenlerin çıkarlarını zedeleyecektir. Bu nedenle iş hukukunda işçinin korunması bir temel ilke olmakla birlikte, işletmelerin üretim ve verimlilik gereklerinin göz ardı edilmemesi gerekir. Bu nedenle işçinin korunması ilkesini mutlak anlamda değerlendirmemeli, sosyal olan ile ekonomik olan arasında bir dengenin sağlanması gerekmektedir[90].

Taraflar arasında denge sağlanması amaçlanırken, işçinin işveren karşısında güçsüz konumda olduğu unutulmamalıdır. İşçi, işveren bağımlı olarak çalışmaktadır. Sermayeyi ve üretim olanaklarını elinde tutan işveren karşısında, yaptığı iş karşılığı alacağı ücretinden başka olanağı bulunmayan işçinin korunması zorunlu bir durumdur. Ancak bu yolla taraflar arasındaki dengesizlik ortadan kaldırılabilir[91]. İşçinin, işveren karşısındaki güçsüz olan durumu dikkate alınmadan, taraflar arasında denge sağlama anlayışı; işçinin işveren karşısında korumasız olarak kalmasına yol açar. Zaten sosyal politikaların ortaya çıkması da liberal anlayışın bu çıkmazı sonucunda gerçekleşmiştir.

[90] Sarper Süzek, **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, s.17 vd.
[91] Aziz Çelik, "Yeni İş Yasasının Anlamı", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.48, 2003, s.9

# SONUÇ

İş güvencesi kurumu hukuksal boyutunun yanında sosyal, siyasi ve ekonomik yönleri ile çok boyutlu ve güncelliğini yitirmeyen bir kurumdur. İlk yasal düzenleme alanı olarak, 1951 yılında Alman hukukunda ortaya çıkmış olsa da köklerini işçi sınıfının ortaya çıkışı ile birlikte başlayan hak arama mücadelesinde aramak gerekir. İşçilerin yukarıda da değindiğimiz zorlu çalışma koşullarıyla ortaya çıkan hak arama mücadeleleri, insanca yaşama ve çalışma taleplerine dayanmaktaydı. Bundan yüz yıllarca önce işveren karşısında hiçbir hakka sahip olmadan, köle anlayışı ile çalışan işçiler, bütün bu süreç içinde bilinçlenerek, bir araya gelerek, dayanışma yoluyla bugün sahip oldukları hakları elde etmişlerdir. Elbette işçilerin bugün, modern dünyada sahip oldukları hakların niteliği ve işçilerce bu haklardan ne oranda yararlanıldığı konusu tartışmaya açıktır. Fakat işçi sınıfının ortaya çıkışı itibari ile sahip olduğu çalışma ve yaşama şartlarıyla, günümüz şartlarını kıyaslamaya kalkışmak büyük bir ölçüsüzlük ve haksızlık olur.

İş güvencesi, işçi sınıfının ortaya çıkışı ile birlikte başlayan uzun ve zorlu hak elde etme mücadelesinin mihenk taşlarından birisidir. İşçilerin sahip oldukları hakların ne birincisidir ne de sonuncusu olacaktır. İş güvencesini, tüm diğer haklar gibi gelişmeye açık ve düzenleme alanını, işçi lehine genişleyebilecek bir süreç olarak değerlendirebiliriz. Çalışanların bugün iş güvencesi hükümleri aracılığı ile sahip oldukları güvenceler, yarının dünyasında belki de ilkel ve dar çerçeveli olarak değerlendirilecektir.

Ancak çalışma ilişkisi, işçilerin tek taraflı yürüttükleri ve bağımsız olarak sürdürdükleri bir ilişki değildir. İşçiler, çalışma hayatının vazgeçilmez unsuru olarak, çalışma ilişkisinin taraflarından birisidir. Bu anlamda iş güvencesi kurumundan bahsederken, güvence hükümlerinin tamamen işçi lehine düzenleme içermesi gerektiği yönünde bir görüşe sahip olmak, gerçeklerle örtüşen bir yaklaşım olmaz. Zira işçiler ne işverenlerinden, ne parçası oldukları toplumun hukuki ve siyasi yapısından ne de içinde yaşadıkları dünyanın genel koşullarından bağımsız yaşam sürdüren varlıklar değillerdir.

Gerçekten de özellikle içinde bulunduğumuz çağda, işçiler bir yana artık hiçbir insanın, kurumun veya herhangi bir oluşumun birbirine eklemlenmiş olan küresel yapıdan bağımsız hareket etme imkanına sahip olduğu ileri sürülemez. Özü itibari ile ekonomik olan küreselleşme olgusu, kısa sürede kültürel, sosyal, hukuki ve siyasi boyutları da içselleştirerek çok boyutlu bir etki alanına sahip olmuştur. Böylesine etkili bir güce sahip yapının, hayatın farklı alanlarında sonuçlar yaratması ise kaçınılmaz bir gerçektir.

Bu bağlamda etkin bir güce sahip olan küreselleşme olgusu çalışma hayatını da derinden etkilemiştir. Bir yandan bilgi teknolojileri ve sanayide sağladığı yeniliklerle, üretimin artmasına neden olurken diğer yandan haberleşmenin, ulaşımın ve bilginin dünya genelinde her geçen gün artan hızla aktarımını sağlaması, çalışma hayatı ve ilişkilerinin gelişiminde de belirgin rol üstlenmesine yol açmaktadır. Sonuç olarak küreselleşme, sadece ekonomik gelişime yol açmamakta, ülkelerin sosyal, siyasal, kültürel ve hukuksal yapılarının da kaygan bir zemin üstünde birbirlerine aktarılmasına imkan vermektedir.

Bu nedenle ilk olarak Almanya'da yasalaşan iş güvencesi hükümleri, bugün dünyanın birçok ülkesinin yasal mevzuatlarında yer bulmuştur. Böylece küreselleşen sadece bilgi, sermaye, mal olmamakta, hakların kazanımı da küreselleşmektedir.

Kazanımların küreselleşmesi sürecinde, en etkili araçların başında kuşkusuz uluslararası kuruluşlar gelmektedir. Bu kuruluşlar, üyelik yoluyla bünyelerinde barındırdıkları ülkelerin yapılarında, amaçları ve kabul ettikleri kararlarla bağlayıcılık oluşturmaktadırlar. Çalışma hayatı açısından incelediğimizde ise Uluslararası Çalışma Örgütü, çalışma ilişkilerinin düzenlenmesinde öne çıkan bir örgüttür. Sahip olduğu 184 üyesi ile dünya genelinde çalışma ilişkilerine ait yasal düzenlemelerde bir eşuyum sağladığını ya da en azından bu amaçla çalıştığını söyleyebiliriz.

Uluslararası Çalışma Örgütü, iş güvencesinin, Türk İş Hukuku Mevzuatında yer almasında etkin bir rol üstlenmiştir. Örgüt, Türkiye'nin 158 sayılı UÇÖ

Sözleşmesini imzaladığı 1994 yılından, bu sözleşmeye bağlı iş güvencesi hükümlerinin yasalaştığı 2002 yılına kadar, Türkiye'deki hukuki sürecin takipçisi olmuştur.

Küreselleşmenin de etkisi ile uluslararası mevzuatla gerçekleştirilmeye çalışılan eşuyum, siyasi beklentiler ve ekonomik menfaatlerin önüne geçmekte zorlanmaktadır. İşçinin feshe karşı korunmasına yönelik ilk yasal düzenleme 1951 yılında Almanya'da yapılmıştır. ÜÇO, 158 sayılı Sözleşmesini 1982 yılında kabul etmiştir. Türkiye'de işçinin işveren karşısında, feshe karşı korunması fikri ise 1970'li yıllardan itibaren gelişmeye başlamıştır. İş güvencesinin yasalaşması girişimi 1980'li yıllardan itibaren yoğun tartışma konusu olmuştur. Siyasi irade, belki emekçi tabana yönelik oy kaygısıyla belki de çağdaş hukuk anlayışının gereğini yerine getirebilmek için, iş güvencesi kurumunu yasalaştırmak gayreti içine girmiştir. Fakat bir çok defalar tekrarlanan bu girişimlerden sonuç elde edilememiştir. Hatta siyasi iktidar, bu yasal düzenlemenin gerçekleşmesi önündeki engelleri kaldırma çözümünü dışarıda aramış, bu amaçla 1994 yılında UÇÖ'nün 158 sayılı Sözleşmesini imzalayarak, kendisini bağlayıcılık altına sokmuştur. Fakat bu çözüm arayışı da sonuç getirmemiştir. Nihayet yoğun uğraşların, özellikle işçi kesiminin pes etmeden, yorulmadan gösterdiği gayretlerin sonucunda, 2002 yılında, iş güvencesi Türk İş Hukuku mevzuatı içindeki yerini alabilmiştir. Ancak uygulamaya geçmesi 2003 yılında gerçekleşmiştir. İş güvencesinin yasalaşması ile ilgili Türkiye örneği bile çalışanların, haklarını kazanma konusunda ne gibi güçlükler çektiğini göstermesi açısından yerinde bir örnektir. Sonuç olarak hakların, siyasi iktidar tarafından tanınması yeterli olmamakta, tanınan bu hakların uygulamaya geçirebilmesi iradesinin ve kararlılığın gösterilmesi gerekmektedir Bu gelişme de taraflar arasında oluşturulacak diyalogun hayata geçirilmesi ile gerçekleşebilir bir durumdur.

## KAYNAKÇA


Aktan, Coşkun Can: **Haklar ve Özgürlükler Antolojisi** Hak- İş Ankara 2003

Akyiğit, Ercan: **İş Hukuku**, Seçkin, 2008, Ankara

Akyiğit, Ercan: **Türk Hukukunda İş Güvencesi** Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007

Ağer, İlker: **Türk Çalışma Yaşamında İş Güvencesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007

Akı, Erol/Altıntaş, Olcay Bahçıvanlar, İbrahim: **Uygulamada İş Güvencesi**, Legal Yayıncılık,İstanbul, 2005

Aktay, Nizamettin/ Arıcı, Kadir/ E. Tuncay Kaplan Senyen. **İş Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007

Baydur, Refik: **İş Güvencesi Tartışmaları**, Doğan Kitap, İstanbul, 2004

Buğra, Ayşe: **Kapitalizm, Yoksulluk ve Sosyal Politika**, İletişim Yayınları, İstanbul, 2008

Çalık, Şefik: **İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005

Çankaya,Osman Güven Günay, Cevdet İlhan Göktaş, Seracettin. **Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006

Çelik, Nuri: **İş Hukuku Dersleri**, Beta Yayıncılık, 15. Bası, İstanbul, 2000

Çelik, Nuri: **İş Hukuku Dersleri**, Beta Yayınları, 21. Bası, İstanbul , 2008

Çelik, Nuri: **İş Güvencesi**, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2003

Demircioğlu, Murat Centel,Tankut: **İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2007

Ellwood, Wayne: **Küreselleşmeyi Anlama Kılavuzu**, Metis Yayınları, İstanbul, 2003

Ertekin, Özkan: **İş Güvencesi Hukuku İşe İade Davaları**, Kartal Yayınevi, Ankara, 2005

Eyrenci, Öner, Taşkent, Savaş, Ulucan, Devrim: **Bireysel İş Hukuku**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2006

İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı: İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002

İş Güvencesi, Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler Semineri: İstanbul Barosu Yayınları, İkinci Baskı, İstanbul, 2003

İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı,: İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005

Giritli, İsmet, Bilgen, Pertev, Akgüner, Tayfun: **İdare Hukuku**, Der Yayınları, İstanbul, 2008

Gözler, Kemal: **Anayasa Hukuku**, Ekin Yayınları, Bursa, 2007

Jasay, Anthony de: **Tercih, Sözleşme, Rıza: Liberalizme Yeni Bir Bakış**, Liberte Yayınları, Ankara

Kaplan, Emine Tuncay: **İşverenin Fesih Hakkı**, Ankara, 1987

Koç, Muzaffer: **Tüm Yönleriyle İş Güvencesi**, Yaklaşım, Yayıncılık, Ankara, 2005

Oğuzman,M.Kemal, Öz, Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Vedat Yayıncılık, İstanbul, 2009

Sarıbay, Gizem. **Türk İş Hukukunda İş Güvencesi Kapsamında Fesih Usulü, Feshe İtiraz ve Feshe İtirazın Sonuçları**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2007

Smith, Adam: **Milletlerin Zenginliği**, Türkiye İş Bankası Yayınları, İstanbul, 2009

Sümer, Haluk Sadi: **İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması**, Mimoza Yayınları, Konya, 1997

Süzek, Sarper: **İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması** Kazancı Yayınları, Ankara, 1976

Süzek, Sarper: **İş Hukuku** (Genel Esaslar, Bireysel İş Hukuku), Beta Yayıncılık, 2008

Topal, Güneş: **İş Kanuna Göre Geçerli Nedenle Yapılan Fesih**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008 (Geçerli Nedenle Yapılan Fesih)

Ulucan, Devrim, Eyrenci, Öner, Taşkent, Savaş, Sağlam Fazıl: **İşçinin Feshe Karşı Korunması (İş Güvencesi) Ve Türkiye İçin Model Önerisi**, Türkiye Denizciler Sendikası Yayını, İstanbul

Tuna, Orhan, Yalçıntaş, Nevzat: **Sosyal Siyaset**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998

Tunçomağ, Kenan Centel, Tankut: **İş Hukukunun Esasları**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2008

**Makaleler**

Aktan, Coşkun: "Sosyal Devletin Temel Özellikleri'' http://www.canaktan.org/politika/refah_refah-devleti/özelliklert.htm Erişim 14.09.2009

Aktan, Can: "Sosyal Devletin Araçları'' 14.09.2009 http://www.makaleler\SosyalpolİtİkaaraçIar/113/mht

Alpagut, Gülsevil: "Karşılaştırmalı Hukukta İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu İşçinin Feshe Karşı Korunması,** İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.79-117 (Feshe Karşı Korunma )

Alpagut, Gülsevil. "Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik'', **Bankacılar Dergisi**, S 65, 2008 s. 89- 110

Altan, Ömer Zühtü: "Uluslararası Çalışma Normlarının Hukuki Niteliği ve Yaşadığımız Dönemde Taşıdığı Önem'', (çevrimiçi) http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/tokerdereli/31.pdf

Bayar, Fırat: "Küreselleşme Kavramı ve Küreselleşme Sürecinde Türkiye" çevrimiçi, 06.02.2010 www.mfa.gov.tr/data/Kutuphane/yayinlar/sayi32/**firatbayar**.pdf

Başeskioğlu, Murat: "4857 sayılı Kanunun Endüstri İlişkilerine Getirdikleri" ( Çevrimiçi ) 13.06.2009 http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=735&id=44,

Başterzi, Süleyman: "4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Güvencesi Kurallarının Uygulama Alanı ve İstihdama Etkisi'', **Aziz Can Tuncay'a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 623-651 (Uygulama Alanı)

Bozkurt, Veysel: "Küreselleşmenin Toplumsal Sonuçları'', http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/nusretekin/1/13.pdf Erişim 12.09.2009 (çevrimiçi)

Büyükuslu, Ali Rıza: "Dünyada İş Güvencesinin Gelişimi,'' http://www..tisk.org..tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=683&id=41 (Erişim 09.07.2009 ) (çevrimiçi)

Büyükuslu, Ali Rıza: "Güncel Bir Tartışma: İş Kanunu ve İş Güvencesi 'Yeni Bir Sosyal Düzen mi' Yoksa 'Sosyal Kaos' mu? **TİSK- İşveren Dergisi**, İstanbul, Mart 2003, s.2

Centel, Tankut: "İş Güvencesine Siyasi Yatırım Yapılmak İsteniyor'', (çevrimiçi) 07.08.2009 http//www.tekstilisveren.org.tr/dergi/ocak/3.html

Centel, Tankut. "İş Güvencesi ve Dünya Uygulamaları Çerçevesinde Türk Çalışma Yaşamında Esneklik Gereksinimi'', (çevrimiçi) 14.04.2009 http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa yazi_id=477&id=29.

Çakır, Özlem: "İşini Kaybetme Kaygısı: İş Güvencesi'' **Çalışma ve Toplum**, S. Ocak 2007/1, s.117-140

Çankaya, Osman Güven: "İşe İade Uygulamaları ve Sorunları'', **İş Hukuku Sorunları ve Çözüm Önerileri Semineri**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2005, s.49-70

Çeçen, Anıl: "Küreselleşmenin Getirdiği Hukuk Karmaşası'' **Türk Hukuk Kurumu Yetmişbirinci Yılı Armağanı,** Ankara, 2005, s.317-330

Çelik, Nuri: "İş Güvencesine İlişkin Otuz İşçi Sayısının Belirleme Esasları", (Karar İncelemesi) **LEGAL Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi**, C.3, S.8, 2008

Çelik, Nuri: "İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **Reşat Kaynar'a Armağan**, İİTİA Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, İstanbul, 1981, s. 43-63 (Feshe Karşı Korunma)

Çelik, Aziz: "İş Güvencesi: İşçinin Feshe Karşı Korunması ve 4773 Sayılı Yasa'' (çevrimiçi) 06.04.2009 http://www.ceterisparibus.net/calisma/hukuk.htm (İş Güvencesi ve 4773 sayılı Yasa)

Çelik, Aziz: "Yeni Yasanın Anlamı'', **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 48 Eylül/Ekim, Ankara, 2003 ,s.4-11

Çetin, Halis: "Liberalizmin Temel İlkeleri'', http:/cumhuriyet.edu.tr/edergi/makale/101.pdf, (çevrimiçi) 14.08.2009

Demir, Fevzi: "Geçerli Sebeple Fesih Kavramı ve Uygulama'', **Legal İHSGHD**, İstanbul, 2006, Sayı 10 s. 469-499, (Geçerli Sebeple Fesih)

Demir, Fevzi: "İşe İade ( Feshin Geçersizliği ) Hükümlerinden Yararlanma'' **Legal İHSGHD** Sayı: 19, 2008, İstanbul, s. 887-898 (Feshin Geçersizliği)

Dereli, Toker: "İş Güvencesi Yasası'',(çevrimiçi) http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=581&id=35, 21.07.2009

Duran, Abdurrahman: "4857 Sayılı Yasa'nın 18-19-20-21. Maddelerinin Yasasının Yürürlüğe Girdiği Haziran 2003 Tarihinden Bugüne Kadar Geçen Süre İçindeki Uygulamalar ve Sonuçları Üzerine İnceleme'' **İstanbul Barosu Dergisi**, C.83, S.2009/5, Eylül/Ekim, İstanbul, s.2439-2443 (4857 sayılı Yasa ve Uygulama)

Ekmekçi, Ömer: "Sunulan Tebliğlerin Değerlendirilmesi" **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı**,Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005 (Sunulan Tebliğlerin Değerlendirilmesi)

Ekonomi, Münir: "Hizmet Akdinin Feshi ve İş Güvencesi Konulu Toplantının Konuşma Metni ve Genel Görüşmeler'', **Çimento İşveren Dergisi**, Mart 2003, (Özel Ek), S. 2, C. 17, sf. 1-40 (İş Güvencesi)

Erdut, Zeki: "Liberal Ekonomi Politikaları ve Sosyal Politika'', **Çalışma ve Toplum**, S.2004/2, s.11-37

Ertan, Selçuk: "4957 sayılı İş Yasası ve Uygulamada İş Güvencesi'', **Genel-İş Emek Araştırma Dergisi**, S.Ocak 2005/1, s.141

Gören, Zafer: "Sosyal Devlet İlkesi", http:/www.anayasa.gov.tr/anyargı14/zafergoren.pdf, 17.08.2009 (çevrimiçi)

Gören, Zafer: "Temel Hakların Sınırlanması- Sınırlamanın Sınırları'' **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,** Yıl:6, S.12, 2007/2, s.39-59

Günay, Cevdet İlhan: "Türk İş Hukuku Uygulamasında İş Güvencesi", **Aziz Can Tuncay' a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.181- 201 (İş Güvencesi)

Güzel, Ali: "İş Sözleşmesinin Geçerli Nedenle Feshinde Ultima Raito ( Son Çare) İlkesi ve Uygulama Esasları'', **Aziz Can Tuncay' a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 57-90 (Son Çare İlkesi)

Güzel, Ali: "İşletmesel Kararların Keyfilik Denetimine Tabi Olması ve Geçerli Nedenle Fesihte Son Çare İlkesinin Gözetilmesi'' (Karar İncelemesi), **Çalışma ve Toplum**, s.159-182(İşletmesel Karar

Güzel, Ali: "İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi'', **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı**", İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2004, s.15-145 (Yasal Esasların Değerlendirilmesi)

Karabulut, Bilal: "Küreselleşme Ekseninde Stratejik Öngörüler" **Küreselleşme Ekseninde Türkiye İçin Stratejik Öngörüler**, Platin Yayıncılık, Ankara, 2005, s.1- 25

Kartay, Hami: "İş Olmayınca Güvence Neye Yarar", **Dünya Gazetesi**, 30 Ekim 2000

Kaya, Pir Ali: "Türk Çalışma Mevzuatındaki Düzenleme- 158 Sayılı İLO Sözleşmesi ve 2000 Tarihli İş Güvencesi Yasa Taslağının Kısaca Değerlendirilmesi'',**İşGüç-İnsan Kaynakları ve Endüstri İlişkileri Dergisi**, Cilt:3 Sayı:1, İstanbul, 2001 (158 sayılı Sözleşme ve 2000 Tarihli Taslak)

Kaya, Pir Ali: "Türkiye'de İş Güvencesi Sorunsalı ve Bilim Komisyonunun Hazırladığı Yasa Tasarısı Üzerine Düşünceler'', **İşGüç-İnsan Kaynakları ve Endüstri İlişkileri Dergisi,** Cilt:4 Sayı:2, 2002, No: 61

Kaya, Pir Ali: "4857 Sayılı İş Yasasının Türk İş Hukukunda Meydana Getirdiği Yenilikler'', **İşGüç-İnsan Kaynakları ve Endüstri İlişkileri Dergisi,** Cilt:5 Sayı:2, No: 174 İstanbul, 2003

Keser, Aşkın: "Çalışmanın Değişen Anlamı ve Çalışmaya İlişkin Yeni Trendler'', **Turan Yazgan'a Armağan**, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Yayını, 2005 s. 361-374

Keskin, Doğan: "İş Güvencesine Başka Bir Açıdan Bakış'', **Radikal Gazetesi**, 5 Eylül 2002

Kılıçoğlu, Mustafa: "4857 sayılı Yeni İş Yasasının 18. Maddesinin Yorumu'', **Aziz Can Tuncay' a Armağan**, Legal Yayıncılık, Mayıs 2005, s. 457-490

Koç, Muzaffer: "İş Güvencesi Kapsamında İşçinin Yetersizliğinden Kaynaklanan Geçerli Sebepler'', **Kazancı Hukuk Dergisi,** Sayı 59-60, 2000, İstanbul, s.237-249

Koç, Yıldırım: "İş Güvencesi Yasa Tasarıları'' ( 1979-2001 ), **Mülkiye Dergisi**,CXXV,Sayı:228, Mart Haziran 2001, Ankara, s,149-168 (Tasarılar)

Kozak, İ. Erol: "İşçi Sendikalarının Tarihi Gelişimi'', **Sosyal Siyaset Konferansları**, 37, 38, Kitaplar, İstanbul Üniversitesi, İktisat Fakültesi Yayını İstanbul, 1992,s.78-89

Kumcu, Ercan: "İş Güvencesi ve İstihdam'', **Hürriyet Gazetesi**, 22.02.2007

Kutal, Gülten: "Çalışma Hakkının Korunmasında Aktif Emek Piyasası Politikası'', **Sabahattin Zaim'e Armağan**, İktisat Fakültesi Mecmuası 1994/ B-3 C-1-4, İstanbul, 1996,

Kutal, Metin: "İş Güvencesinde Yeni Yasa Taslağının Esasları'' **Akdin Feshinde Yargı Denetimimi Sempozyumu**, TÜRK-İŞ Yayını, Ankara, 1992, s. 57-73

Kutal, Metin: "İşçinin Feshe Karşı Korunması Kavramı, İktisadi ve Sosyal Boyutları'', **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s.15- 32 (Feshe Karşı Korunma Kavramı)

Kutal, Metin: "Türk İş Hukukunda Çağdaşlaşma Eğilimi", (çevrimiçi) 06.06.2009 http://www.sosyalsiyaset.com/trindex.htm

Mahiroğulları, Adnan: "Küreselleşmenin Türk Çalışma Hayatına Etkileri'', 17.09.2009 (çevrimiçi) http://iibfkocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/15.pdf

Onaran, Yüksel, Melek: "İş Kanunu ve TİSGLK.'da Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı ve Türk İş Hukuku Sisteminde İşçinin Feshe Karşı Korunması Yönünde Katkısı Hakkında Düşünceler'', **Mahmut Tevfik Birsel'e Armağan**, DEÜ Yayınları, İzmir, 2001, s. 405-417

Özaydın, Mehmet Merve: "Küresel Etkilerle Şekillene Sosyal Politika Anlayışı Ekseninde Sosyal Politkaların Geleceğini Tartışmak'' **Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi**, S.10/1, 2008, s.163-180

Özel, Kayhan: "İş Güvencesi Yasasının Uygulamada Doğuracağı Olası Sorunlar'', **İş Güvencesi Temel Kavramlar ve Uygulamadan Öneriler**, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s. 73-91

Sarıoğlu, H. İbrahim: "Türk Hukukunda İş Güvencesi'', **Hukuk Dünyası,** Sayı: 2006/1 Ocak-Mart, İstanbul, s.57-68

Sevimli, Ahmet: "İş Hukukunda Yazılı Şekil Şartı'' http://www.cmis.prg.tr/dergi/032003/makale2.pdf (çevrimiçi) 16.08.2009

Süzek, Sarper: "İşçinin Yetersizliği ve Davranışları Nedeniyle Geçerli Fesih'',**Aziz Can Tuncay' a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.565- 589

Soyer, Polat: "158 Sayılı İLO Sözleşmesi Çerçevesinde Yapılması Gerekenler'', **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2002, s. 269-294

Soyer, Polat: ''Feshe Karşı Korunmanın Genel Çerçevesi ve Uygulama Sorunları'', **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı**, Legal Yayıncılık, 2005, s 27-69, (Genel Çerçeve)

Şafak, Can, "Türkiye'de İş Güvencesi'', ( çevrimiçi) http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10382 (çevrimiçi) 14 Ağustos 2009

Şahlanan, Fevzi: "Otuz İşçi Koşulunun Tespitinde İşverenin Aynı İşkolundaki İşyerleri'' (Karar İncelemesi), **Tekstil- İşveren Dergisi**, S.337,Mart-Nisan, 2008

Şahlanan, Fevzi: "İş Güvencesi Kanunun Kapsamı ve Yasal Süreç'' **Mercek Dergisi**, Nisan 2003, İstanbul

Şahlanan, Fevzi: "Bireysel İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması" **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s 143-160 (İşçinin Feshe Karşı Korunması)

Şenkal, Abdülkadir: "İLO Nedir''(çevrimiçi) 07.05.2009 http://www.calisma.org/index.php?option=com

Taşkent, Savaş: "İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi ve Mevcut Düzenlemenin Yarattığı Sorunlar'' **Akdin Feshinde Yargı Denetimi Sempozyumu** TÜRK-İŞ Yayını, Ankara, 1992, s. 37-54 (İş Güvencesinin Çalışma Hayatındaki Önemi)

Teziç, Erdoğan: "Anayasa Hukuku İçinde Çalışma Hayatına İlişkin Temel Haklar'', **1982 Yılı Konferansları**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma ve Uygulama Merkezi, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s. 27-39

Tuncay, Aziz Can: "İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor'', (çevrimiçi) 24.10.2009 htpp://www.cmis.org.tr/dergi/012003/makale_1pdf

Turan, Kamil: "Küreselleşen Çağımız ve Çalışma Hayatı'', **Kamu-İş Dergisi**; Cilt: 3, Sayı:3, Ocak, 1994, Ankara, s.3-7

Uçkan, Banu: "Küreselleşme ve Uluslararası Çalışma Örgütü'', (çevrimiçi) http://www.ceis.org.tr/ dergiDocs/makale216pdf. Erişim 08.08.2009

Uçkan, Banu: "Küreselleşme ve Devletin İş Piyasasındaki Rolü", (çevrimiçi)Erişim 12.09.2009 http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/1mak982.htm

Uçum, Mehmet: "Yeni İş Kanunu Hükümlerine Göre İş Güvencesi'', **Legal Hukuk Dergisi**, Sayı: 6, Haziran 2003, İstanbul, s.1385- 1400

Uçum, Mehmet: "Türk Toplu İş Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması'', **İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması**, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2001 Yılı Toplantısı İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s. 161- 224 (Feshe Karşı Koruma )

Ulucan, Devrim: "4773 sayılı Yasa Çerçevesinde İş Güvencesi" Kavramlar'', **İş Güvencesi Temel Kavramlar Ve Uygulamadan Öneriler**,İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2003, s.17- 48 (4773 sayılı Kanun Çerçevesinde İş Güvencesi)

Ulucan, Devrim: "Esneklik İhtiyacı ve İş Hukukunun İşçiyi Koruma İşlevi'', **Aziz Can Tuncay' a Armağan,** Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s. 203-21

Ulucan, Devrim: "İş Güvencesi Kapsamında Sosyal Seçim Uygulaması ve Yargıtay'ın Yaklaşımı'' **Legal İHSGHD**, S.14, 2007 (Sosyal Seçim Uygulaması)

Uzun, Ahmet: "Sanayi Devrimi Esnasında Çalışma Şartları" ( Çevrimiçi ) Erişim: 02. 10.2009 http://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/armaganlar/nusretekin/1/14.pdf

Yavuz, Arif: "Çalışma Hayatında Esneklik ve Türkiye için Öneriler'' (çevrimiçi) 12.09.2009 http://iibfhttp://iibf.kocaeli.edu.tr/ceko/ armaganlar,pdf

Zengingönül, Oğul: "Nedir Bu Küreselleşme? Kaçabilir miyiz? Kullanabilir miyiz?'', **Siyasa Dergisi,** Yıl:1, S.1, Bahar 2005, s.85-106

Zengingönül, Oğul: "İş Güvencesi ve İstihdam'', **Tekstil-İşveren Dergisi**, S.266, 2002, İstanbul, s.3