

TÜRK HUKUKUNDA HİZMET AKDİNİN YASAL GREV SÜRESİNCE ASKIDA OLMASININ SONUÇLARI

*Prof.Dr. Algun ÇİFTER**

Giriş

Grevin hizmet akdine ne gibi bir etki yapacağı hukuk düzeninin bu kurumu nasıl değerlendirdiğine bağlıdır. Grevin hak olarak değerlendirildiği ülkelerde grev borca aykırılığı meşru kılar ve hizmet akdinin sona ermediği, askıda olduğu kabul edilir.

Bu çalışmada önce hukukumuzda hizmet akdinin yasal grev süresince askıda olması, sonra da askıda olmasının işveren ve işçi bakımından sonuçları incelenmiştir.

I. Askıda Olma

Hukukumuzda grev hakkı, anayasanın 54. maddesinin 1. fıkrasında “toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler” denilerek güvenceye alınmıştır. Anayasamızın bu hükmünün ışığında yasa koyucu da 275 sayılı TİSGLK’nda olduğu gibi 2822 sayılı TİSGLK’nun 42. maddesinde de askıda olma görüşünü benimsemiştir.

Maddenin 1. fıkrasına göre, “Kanuni bir grev kararının alınmasına katılma, böyle bir kararın alınmasını teşvik etme, böyle bir greve katılma veya böyle bir greve katılmaya teşvik etme sebebiyle bir işçinin hizmet akdi feshedilemez”. Maddenin 2. fıkrasına göre, “Kanuni bir greve katılanlar ile 38 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca işyerinde çalışmayı arzu edip işveren tarafından çalıştırılmayan işçilerin hizmet akitlelerinden doğan hak ve borçları, grevin sona ermesine kadar askıda kalır”.

275 sayılı yasa 27. maddesinin 1. fıkrasında kanuni bir grev kararının alınmasına katılma ve böyle bir greve katılmaya teşvik etme fiillerinin hizmet akdini ortadan kaldırmayacağı belirtilmiştir. Oysa işçi sendikası grev kararının alınmasına katılan, bu kararın alınmasını veya greve katılmayı teşvik eden kişi grev yapılan işyerinin işçisi değilse veya bu işyerinin işçisi olsa bile, greve katılmayacak personel kadrosuna dahil olduğu için grev sırasında çalışmaya devam ediyorsa, bu işçinin hizmet akdinin ortadan kalkması gibi bir sorunla karşılaşılması olası değildir. Sorun bu eylemlerin haklı fesih nedeni oluşturmayacağıdır. Bu nedenle 2822 sayılı yasanın sözü edilen durumlarda işçinin hizmet akdinin bu nedenle

* İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

feshedilemeyeceğini ifadesi daha isabetlidir.

Bu kişiler uygulanan greve katılmadıkça hizmet akitlerinin askıda olmasının da bir anlamı yoktur. Çalışmamaya bağlı ve onu haklı kılan askı kuralının ancak greve katılarak çalışmayanlar ile grev sırasında çalışmak istemesine karşın işveren tarafından çalıştırılmayan işçiler için bir anlam vardır. Bu nedenle aynı yasanın ikinci fıkrasındaki “kanuni greve katılanlar” ifadesi, 275 sayılı yasanın bu konudaki eksikliğini gidermiştir.¹

Yasal grev, grevcinin çalışmamasını haklı kılar, grevci işçiyi temel borcu olan iş görme borcundan kurtarır. Yasada her ne kadar “işçilerin hizmet akitlerinden doğan hak ve borçları”ndan söz edilmekte ise de, yasal bir greve katılmakla asıl askıda kalan işçinin temel borcu olan iş görme borcudur. Hizmet akdinin karşılıklı bir akit olması nedeniyle karşı edimi oluşturan ücret ve ekleri de ödenmez. İşverenin borçlarından kurtulması hizmet akdinin askıda kalmasının bir sonucu değil, karşılıklı bir akit olmasının sonucudur.²

Bu kavramı ifade için Fransız hukukunda akdin askıda olması,³ İtalyan hukukunda ise ilişkinin askıda olması terimleri kullanılmaktadır.⁴ Türk İş Hukuku doktrininde de hizmet akdi ilişkisinin askıda olması,⁵ akdin taliki,⁶ borçların ifasının askıda kalması⁷, akdin askıda kalması⁸ deyimlerine rastlanmaktadır.

Bu terimlerin hepsi de, temel edim dışında bütün yan borçları da içerdikleri için, tarafların akdi borçtan tamamen kurtuldukları havasını vermektedir. Bununla birlikte, alışılmış bir deyim olduğu için akdin askıda olması deyiminin kullanılması daha isabetli olacaktır.

¹ Kemal Oğuzman, *Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri*, Cilt 1, 4. Bası, Yön Ajans, İstanbul, (Yayın Yılı Belirtilmemiştir), ss. 211, 212; Kenan Tunçomağ-Tankut Centel, *İş Hukukunun Esasları*, Beta Yayın Dağıtım A. Ş., İstanbul, 1999, s. 45; Can Tuncay, *Toplu İş Hukuku*, Alfa Basım Yayın Dağıtım Ltd. Şti, İstanbul, 1999, ss. 262, 263.

² Luisa Riva Sanseverino, *Dritto Sindacale*, Quarta edizione riveduata e aggiornata, UTET, Torino, s. 415; Giorgio Ghezzi - Umberto Romagnoli, *Il diritto sindacale*, seconda edizione, Zanichelli, Bologna, 1987, s. 208.

³ Paul Durand-Andre Vitu, *Traite De Droit Du Travail*, Tome III, Librairie Dalloz, Paris, 1956, s. 843; Helene Sinay, *La greve*, Librairie Dalloz, Paris, 1966, s. 253; G. H. Camerlynck-Gerard Lyon Caen, *Droit Du Travail*, 8^e edition entierement refondue, Dalloz, Paris, 1976, s. 664.

⁴ Gino Giugni-Mario Giovanni Garafalo-Franco Liso, *Diritto Sindacale*, Cacucci Editore, Bari, 1980, s. 204; Vincenzo Sinagra, *Istituzioni Di Diritto Del Lavoro*, Polumbo, s. 121, Sansaverino, 414.

⁵ Oğuzman, s. 210.

⁶ Ferit H. Saymen, *Türk İş Hukuku*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1954, s. 542.

⁷ Kenan Tunçomağ, *İş Hukukunun Esasları*, Beta Basım Yayın Dağıtım A. Ş., İstanbul, 1988, s. 525.

⁸ Şener Akyol, *Türk Hukukunda Grevin Hizmet Akdine Tesiri*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1967, s. 56.

II. Askıda Olmanın Sonuçları

Akdin askıda olmasının önemi işin sürekliliğini ve iş güvencesini sağlamasıdır. Grev süresi içinde bildirim öneline ait sürelerin işlememesi, işçinin ise devamsızlığının haklı sayılması ve işçinin bu nedenle işten çıkarılmaması hem işçi açısından iş güvencesi sağlamakta, hem de işvereni yetmişmiş elemanları kaybetmek tehlikesinden korumaktadır.⁹

Askıda olma taraflara temel edimlerini ifa etmeme yetkisini vermektedir. Buna karşılık akdi ilişki devam etmektedir. Temel edimler dışındaki yan borçlar, örneğin işçilerin sadakat ve işverenin bunun karşılığını oluşturan işçiyi gözetme borçları devam etmektedir. Grev sona erince akit normal sürecine dönecektir: işveren işçiye iş vermek, işçi de çalışmak zorundadır. Askıda olma kazanılmış hakları da etkilememektedir.¹⁰

Askıda olmanın tarafların hak ve borçları ile fesih hakkına etkisi hukukumuzda ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiş bulunmaktadır.

A. Askıda Olmanın İşveren Açısından Sonuçları

Akdin askıda olması işverenin ücret ödeme, gözetme, grev sonunda işverme borçlarını etkiler.

1. Ücret Ödeme Borcu

Askıda olma temel ücret ve eklerini farklı biçimde etkiler.

a) Temel Ücret

Grev sırasında grevci işçi iş görme edimini yerine getirmediği için, işveren de grev süresince ücret ödeme borcundan kurtulur. Bu sonuç akdin iki tarafa borç yüklemesinden ve ücretin kural olarak iş karşılığı olmasından kaynaklanmaktadır.

Bu kural bütün hukuk sistemlerinde benimsenmiştir. Nitekim 2822 sayılı yasanın 42. maddesinin 5. fıkrasında, grev sırasında hizmet akitleri askıda kalan işçilere bu dönem için işverence ücret ödenemeyeceği, toplu iş sözleşmelerine veya hizmet akitlerine bunlara aykırı hükümler konulamayacağı öngörülmüştür. Toplu iş sözleşmeleri veya hizmet akitlerine grevde geçen sürenin ücretinin ödeneneğine dair konulan hükümler geçersizdir. Buna rağmen, işveren grevde geçen sürenin ücretini öderse, yaptığı ödeme sebepsiz zenginleşme teşkil eder ve Borçlar Kanununun 62. maddesinin “Borçlu olmadığı şeyi ihtiyari ile veren kimse, hataen kendisini borçlu zannederek verdiğini ispat etmedikçe, onu istirdat edemez” kuralı gereğince yaptığı ödemeyi geri alamaz. Yasaya aykırı böyle bir ödemenin cezai

⁹ Sarper Süzek, *İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi*, Savaş Yayınları, Ankara, 1989, s. 14.

¹⁰ Seza Reisoglu, *2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi*, Ayyıldız Matbaası, Ankara, 1986, s. 345.

yaptırımı ise yoktur.¹¹

Fransız hukukunun aksine hukukumuzda grevde geçen sürenin taraflarca fazla mesai ile telafi edilmesine veya ücretli izin günleri olarak sayılmasına olanak yoktur. Hukukumuzda telafi çalışması düzenlenmemiştir. İş Kanunumuzda yer alan çalışma sürelerine ilişkin katı düzenlemeler telafi çalışmasına olanak vermemektedir. Grev günlerinin ücretli izin günleri olarak ta sayılmasına olanak yoktur. Yıllık ücretli izin işçinin muvafakati olmadan ve bir bölümü on iki günden az olarak ikiye bölünemez. Ayrıca izin hakkından feragat ta mümkün değildir.¹²

Hizmet akitleri askıda olan işçilere ücret ödenmeyeceği için ücretten yapılan kesintiler de söz konusu değildir ve sosyal sigorta primleri, vergi, sendika üyelik aidatı veya dayanışma aidatı kesilmez.

275 sayılı TİSGLK'nda grevin başlamasından önce işlemiş ücretlerin ödemesi hususunda bir düzenleme yoktur. 2822 sayılı yasanın 42. maddesinin 4. fıkrası bu boşluğu isabetli olarak doldurmuştur: işveren, grev sebebiyle akdi ilişkileri askıda kalan işçilerin grevin başlamasından önce işleyen ücretlerini mutad ödeme gününde ödemek zorundadır. Aksi takdirde işveren borçlu temerrüdüne düşer. Borçlar Kanununun 101. maddesi gereğince, ifa gününün taraflarca kararlaştırılmış olduğu hallerde işverenin borçlu temerrüdüne düşmesi için ayrıca bir ihtara da gerek kalmaz.¹³ Ödeme yeri işyeri ise, işveren grevcilerin alacaklarını almak üzere işyerine girmelerine izin vermeli veya işçilerin haklarını alabilmesi için kapıda gerekli önlemleri almalıdır.

Ödemeyi yapacak personel de bu hususta çalışmaya mecburdur (m.42/IV). Aksi takdirde bunların yerine bölge müdürlüğünün yazılı izni ile yeni işçi alınabilir.

İşçilerin grev başlayıncaya kadar olan ücretlerinden sosyal sigorta primleri, vergi, sendika üyelik aidatı veya dayanışma aidatı kesilir.

Ücret peşin olarak ödeniyorsa, grevcilerin peşin aldıkları ücretin çalışmadıkları süreye ait kısmı sebepsiz zenginleşmedir ve iadesi gerekir. Daha sonra grev süresine rastlayan ödeme gününde ise ödeme yapılmaz. Ancak grev sona erince bundan sonraki çalışma süresinin ücretinin ilk işgünü ödenmesi gerekir.¹⁴

b) Ücret Ekleri ve Sosyal Yardımlar

Geniş anlamda ücret kavramına prim, ikramiye ve diğer ayni veya nakdi ödemeler de girmektedir ve ücretin ekleri olarak tanımlanmaktadır. Genelde temel ücret borcuna bağlı olarak ücretin ekleri de askı süresince ödenmez. Nitekim İtalya'da Yargıtay grev süresince ücretin eklerinin de ödenmeyeceğini kabul etmek-

¹¹ Oğuzman, s. 217.

¹² Akyol, ss. 61, 62.

¹³ Oğuzman, s. 218.

¹⁴ Oğuzman, s. 218.

tedir. Hatta grev süresi dışında ödenen Noel ikramiyesi ve diğer ikramiye ödemelerinde grevde geçen süre ile orantılı bir indirimin yapılmasını İtalyan Yargıtay isabetli bulmaktadır.¹⁵ Yargıtayın bu görüşü, öğretide Noel ikramiyesi ve diğer ikramiyeler fiili çalışmaya değil, iş ilişkisinin devamına bağlıdır ve grev halinde de bir kesintiye tabi olmadan ödenmelidir biçiminde eleştirilmekte ise de¹⁶ genelde kabul görmektedir.

Hukumumuzda da 2822 sayılı TİSGLK'nun 42. maddesinin 5. fıkrasında hizmet akitleri askıda kalan üyelere bu dönem için sosyal yardımların ödenemeyeceği, toplu iş sözleşmelerine veya hizmet akitlerine bunlara aykırı hükümler konulamayacağı öngörülmüştür. Bu nedenle ister ücretin ekleri kavramına girsin, ister sosyal yardım kavramına girsin prim, ikramiye, çocuk yardımı, yemek, vasıta gibi aynı ve nakdi ödemeler grev süresince yapılmayacaktır. Aynı veya nakdi ödemeler yemek ve vasıta yardımı veya parası gibi günlük ise sorunun çözümü basittir. Bu yardımlar grev süresince hiç ödenmeyecektir. Buna karşılık bu yardımlar yılda bir veya birkaç defa veriliyorsa sorunun çözümü için nakdi ve aynı yardımları ayırmak gerekir. Fiilen çalışma koşuluna bağlanmış nakdi ödemelerde grev süresinin hesaplanarak ödemenin kısmen yapılması gerekir. Örneğin her ay ödenen ikramiye ve sosyal yardımların grevin on beş gün sürmesi halinde yarısının ödenmesi gibi. Fiilen çalışma koşuluna bağlanmamış nakdi ödemelerde ise ödeme tarihi grev süresine rastlıyorsa ödemenin hiç yapılmaması, ödeme grev tarihine rastlamıyorsa ödemenin tam yapılması gerekir. Örneğin her yıl kuruluş gününde verilen ikramiyenin ödeme tarihi greve rastlıyorsa ikramiye hiç ödenmeyecek, ödeme tarihi grevin sona ermesinden sonraki bir tarihe rastlıyorsa kısıtlama yapılmadan tam olarak ödenecektir. Buna karşılık yıl sonunda belirli bir verimlilik sınırının aşılması durumunda ödenen bir prim varsa ve grev nedeniyle bu sınır aşılamamışsa prim hiç ödenmeyecektir. Bu durumda primin grevi önleyici vasfı kabul edilmemekte ve böyle bir düzenleme geçerli görülmektedir. Greve rağmen verimlilik sınırı aşılmışsa prim ödenecektir.

Aynı ödemeler günlük ise grev süresince yapılmayacaktır. Yılda bir iki defa yapılan ödemeler ise grev süresi bütün ödeme süresini kapsıyorsa yine yapılmayacaktır.¹⁷ Ancak grev ödeme süresini kısmen kapsıyorsa grev süresinin hesaplanana-

¹⁵ Giuliano Mazzoni, *Manuale Di Diritto Del Lavoro*, Dott. A. Giuffrè Editore, Roma, 1988, s. 51; Sanseverino, s. 416; T. Treu, Italy, R. Blanpain (ed.), *International Encyclopedia For Labour Law And Industrial Relations*, Kluwer, The Netherlands, 1986, s. 184.

¹⁶ Ghezzi - Romagnoli, ss. 208, 209.

¹⁷ Nitekim yargıtay bir kararında "davacının çalışmadığı grev süresine tekabül eden . . . devre için bir çift ayakkabı vermesi" gerekmez sonucuna varmıştır. Y9HD T. 25. 6. 1979 E. 7732 K. 9766, İşveren, Kasım 1979, s. 20.

rak ödemenin kısmen yapılması hakkaniyete uygun olacaktır.¹⁸ Buna karşılık bazı sosyal yardımlar vardır ki bunlar bir süreye bağlı olarak yapılmaz, bir olayın vukuuna bağlı olarak yapılır. Örneğin doğum, ölüm ve evlenme yardımları gibi. Bu yardımlar da olay grev süresine rastlarsa hiç yapılmayacak, olay grev süresine rastlamaz ise tam yapılacaktır.

2. Gözetme Borcu

İşverenin, işçinin kişiliğini, şeref ve namusunu, işyerinde bulunan eşyalarını koruma ve yardım yükümlülüğü ile saygı borcu grev süresince de devam eder.¹⁹ İşveren grev sırasında işçilere hakaret ederse, tecavüz ederse, onları tehdit ederse, işçiler bu nedenle hizmet akdini feshedebilir. Böyle bir nedenle fesihte koşulları gerçekleşmişse kıdem tazminatı ve haklı nedenle fesih tazminatı isteyebilir. İşçi ayrıca maddi ve manevi bir zarara uğramışsa, bu zararların tazminini de Borçlar Kanununun 96 ve 49. maddeleri uyarınca işverenden isteyebilir.²⁰

3. Grev Sonunda İş Verme Borcu

Grevin sona ermesi ile hizmet akdinin askıda olma hali kendiliğinden ortadan kalkar. Taraflar arasındaki hizmet ilişkisi eski haline döner. İşçiler çalışmak, işveren de iş ve ücret vermek zorundadır.

Oysa ABD'lerinde grev sırasında grevci işçilerin yerine işçi almak serbest olduğu için işveren işe aldığı işçinin bilgi ve beceri bakımından daha üstün olduğunu kanıtlarsa grevci işçiye iş vermek zorunda değildir.²¹ Yine yeniden yapılanma sonucu işyerinde grevci işçinin yaptığı işe gerek kalmamışsa grevci işçiye iş vermek zorunda değildir.²² Federal mahkeme, işçi eşdeğerde ve daimi bir iş bulmamışsa ve işveren yasal ve temel iş gerekleri ile iş veremediğini kanıtlayamazsa işverenin işe alma zorunluluğunu kabul etmektedir.²³ Ayrıca grev işverenin haksız eyleminden kaynaklanıyorsa işveren hiçbir koşul ileri sürmeksizin işçiye iş vermek zorundadır.²⁴ İşveren haklı bir neden olmaksızın işçiye iş vermediği takdirde, işçi başvuru tarihinden itibaren beş gün geçtikten sonra işyerinde çalışıyor-

¹⁸ Reisoğlu ise yılda bir iki defa yapılan aynı ödemelerin kural olarak grevden etkilenmeyeceği görüşündedir. Reisoğlu, s. 349.

¹⁹ Akyol, s. 76.

²⁰ Oğuzman, s. 225.

²¹ Douglas L. Leshe, *Cases and Materials on Labor Law: Process and Policy*, Little, Brown and Company, Boston and Toronto, 1979, s. 258.

²² Marco Papaleoni, *Il dritto del lavoro dei paesi a "common law"*, Tomo II, CEDAM-Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Padova, 1982, s. 302.

²³ Archibald Cox - Derek Curtis Bok - Robert A. Gorman, *Cases And Materials On Labor Law*, Ninth Edition, The Foundation Press, Inc. , Mineola, New York, 1981, s. 860.

²⁴ Papaleoni, s. 301.

muş gibi ücret ve diğer sosyal yardımlara hak kazanır.²⁵ Böylece işe iade edilmiş olur.

İngiliz hukukunda da işveren grevci işçilerin tamamını işten çıkarmışsa grevci işçiye iş vermek zorunda değildir. Ancak işveren işçilerin tamamını işten çıkarmışsa veya işten çıkarılan işçilerin bir kısmını işten çıkarma tarihinden itibaren üç ay içinde tekrar işe almışsa veya işe alma teklifinde bulunmuşsa ve bu davranışının haklı bir nedene dayandığını kanıtlayamazsa iş mahkemesi işçinin işe iadesine veya yeniden işe alınmasına karar verebilir veya işvereni tazminat ödemeye mahkum edebilir.²⁶

Fransız hukukunda da grevden sonra işveren işçilere iş vermek zorundadır. Grev sırasında grevcilerin yerine alınan işçileri korunmak amacıyla grevci işçiye grev sonrası iş vermeyerek onu işten çıkarma haksız fesihtir. Ancak bu durumda işten çıkartılan grevci işçi Yargıtay kararlarına göre işe iade edilmesini talep edemez. Talebi tazminatla sınırlıdır.²⁷

İtalyan hukukunda ise, işveren grev sonrası işçiye iş vermiyorsa işçi mahkemeye başvurarak feshin yok sayılmasını ve işe iadesini talep edebilir.²⁸

Hukumumuzda grev sona erdiğinde işverenin işçilere iş vermemesi, 26. maddedeki koşulların gerçekleşmesi durumunda yasadışı lokavt oluşturabilir. İşveren bu durumda yasadışı lokavtın sonuçlarına katlanacaktır. İşveren daha önce usulüne uygun olarak lokavt kararı almışsa grevin sendikanın kararı ile sona erdiği hallerde lokavtı uygulamaya koyabilir.

İşveren yasadışı lokavt oluşturmayacak biçimde bazı işçilerine iş vermezse iş verme borcuna aykırı davranmış olur ve işverenin temerrüdüne ilişkin hükümler uygulanır. İşveren yasal greve katılan işçilerinin hizmet akitlerini bu nedenle feshederse, fesih hakkını kötüye kullanmış olur ve kötü niyet tazminatı ödemek zorunda kalır.²⁹ Ayrıca yasal greve katılan işçi hizmet akdinin sendikacılık nedeniyle feshedildiğini kanıtlarsa, işveren işçinin bir yıllık ücreti tutarından az olmamak üzere tazminat ödemek zorundadır. Ancak bu durumda İş Kanunundaki kötü niyet tazminatı ödenmez (SK.m.31/VI).

4. Sendika Üyelik Aidatı ve Dayanışma Aidatı Kesme Borcu

Sendikalar Kanununa 3449 sayılı yasa ile getirilen eke göre, işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına, toplu iş sözleşmesi yapıl-

²⁵ Papaleoni, s. 303.

²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Haluk Hadi Sümer, **İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması**, Mimoza Basım, Yayım ve Dağıtım A. Ş. , Konya, 1997, ss. 44-57.

²⁷ Sinay, ss. 256, 257.

²⁸ Mazzoni, ss. 914-918.

²⁹ Oğuzman, s. 250.

mamışsa veya sona ermişse yetki belgesi alan işçi sendikasına ödenecek üyelik aidatı ile TİSGLK uyarınca ödenmesi gereken dayanışma aidatı işverence kesilir ve kesinti listesi ile birlikte sendikaya gönderilir (m.61/I).

Grev süresince bu yükümlülük değişikliğe uğrar. İşveren tarafından grev süresince ücret ödenmeyeceğinden sendika ve dayanışma aidatı da kesilmez. Ancak sendika bu süre içinde doğrudan üye işçilerden bu aidatı talep edebilir. Buna karşılık 2822 sayılı yasanın 42. maddesinin 4. fıkrasına göre, işveren işçilerin grevin başlamasından önce işleyen ücretlerini mutad ödeme gününde ödemek zorundadır. Bu ücretlerden üyelik aidatı da kesilmelidir.³⁰ Greve katılmayan veya katılmayan işçilerin aidatlarını ise işveren ücretlerinden kesmeye devam edecektir.

Yargıtayın yerleşik içtihatlarına göre, dayanışma aidatı ile toplu iş sözleşmesinden yararlanma bir toplu iş sözleşmesi yapıp ortaya çıktıktan sonra geleceğe yönelik olarak mümkündür.³¹ Bu nedenle grev söz konusu olmasa bile yeni toplu iş sözleşmesi imzalanmadan önce işverenin dayanışma aidatı kesme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

B. Askıda Olmanın İşçi Bakımından Sonuçları

Askıda olma işçinin iş görme borcunu, işverenin talimatlarına uyma ve denetimine katlanma borcunu, sadakat borcunu, kıdem tazminatını, yıllık ücretli izin hakkını, hastalık halini, hafta tatili ve genel tatil ücretlerini, sosyal sigortalardan yararlanmasını ve işe başlama borcunu etkiler.

1. İş Görme Borcu

Yasal grev nedeniyle işçilerin hizmet akdinden doğan borçları askıya alınır. Hizmet akdinin işçiye yüklediği en önemli borç ise iş görme borcudur. İş görme borcu grev süresince ortadan kalkar. Grevin hak olarak kabul edildiği hukuk sistemlerinde işçinin iş görme edimini yerine getirmemesi haklı sayılmaktadır. Bu nedenle işverenin işçiyi çıkarmaya yetkisi yoktur. Askıda olma işten çıkarmaya karşı bir güvencedir.

İşçinin iş görme edimi ile birlikte bu edime bağlı ek borç da askıda kalır. Bu anlamdaki yan edim, işçinin iş görürken göstermesi gereken özen borcudur.³²

2. İşverenin Talimatlarına Uyma ve Denetimine Katlanma Borçları

Grev aynı zamanda grevci işçilerin işverenin talimatlarına uyma ve denetimi-

³⁰ Akyol, s. 76. Yazar 275 sayılı yasada konu açıkça düzenlenmemiş olmasına rağmen bu görüşü o zaman da savunmakta idi.

³¹ Y9HD, T. 16. 4. 1985, E. 2154, K. 4167, İşveren, Şubat 1987, s. 17; Y9HD, T. 30. 9. 1986, E. 7615, K. 8604, İşveren, Şubat 1987, s. 17. Ancak bu görüş öğretilerde eleştirilmektedir. Oğuzman, ...İşçi-İşveren İlişkileri, s. 75, Reisoğlu, s. 154; Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, 15. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A. Ş. İstanbul, 2000, ss. 490-3; Tunçomağ-Centel, s. 372.

³² Akyol, s. 80.

ne katlanma borçlarını da askıya alır.³³ Vizite kağıdı almaya gelen işçi veya grevin başlamasından önce işleyen ücretleri işyerinde ödenen işçi işyerine girdiğinde, işyeri düzenine ilişkin işverenin talimatlarına uyma ve denetimine katlanma borçları devam eder.

3. Sadakat Borcu

İşverenle işçi arasındaki akdi ilişki sona ermediği için işçinin sadakat borcu da grev süresince devam eder.³⁴

İşçinin sadakat borcuna uymaması halinde işveren işçinin hizmet akdini süresiz fesih bildirimini ile sona erdirebilir. İşçi bu durumda hiçbir tazminat talebinde bulunamaz.

Ayrıca grevcilerin bazı davranışları suç ta oluşturabilir. İşyerinde sabotaj yapmak veya greve katılmak istemeyen işçilere cebir ve şiddet kullanarak bunların çalışmalarına engel olmak, işyerini işgal etmek Türk Ceza Kanununun 201. maddesine göre suçtur. Grevde işyerinden ayrılmamak veya ihtarla rağmen işyeri civarında topluluk teşkil etmek ile işçileri bu eylemlere zorlamak, teşvik etmek veya bu yolda propaganda yapmak 2822 sayılı TİSGLK'nun 77. maddesinin 1. fıkrasına göre suçtur. Grev uygulanan işyerinde "Bu işyerinde grev vardır" ibaresi dışında, işyeri çerçevesinde afiş, pankart gibi ilan araçlarını asmak veya yazı yazmak, işyeri ve çerçevesinde uygulanan grev sebebiyle kulübe, baraka, çadır gibi barınma yerleri yapmak veya yaptırmak aynı yasanın 79. maddesinin 2. fıkrasına göre suçtur.

4. Kıdem Tazminatı

Yasal grevin kıdem tazminatının hesaplanmasında kıdem süresini nasıl etkileyeceği 275 sayılı yasa döneminde farklı görüşlerin ortaya atılmasına neden olmuştu. Hizmet akdi askı süresince devam ettiği için grev süresinin kıdeme eklenmesi doktrinde savunulmuştu.³⁵ Ancak Yargıtay 1978 yılında verdiği bir kararla grevde geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında dikkate alın-

³³ Sinay, s. 261.

³⁴ Kudret Ertaş, *Türk Hukukunda İşçinin Sadakat Borcu*, Şafak Matbaası, Ankara, 1982, s. 19.

³⁵ Metin Kutal, *Yasal Grev Uygulanan İşyerlerinde İşçi - İşveren İlişkileri, KİPLAS, 1990 Yılı Eğitim Programı - Tebliğler, Sorular ve Cevaplar*, Fotokopi, İstanbul, 1992, s. 69; Çelik, s. 545; Münir Ekonomi, *İş Hukuku*, Cilt 1, 3. Bası, Teknik Üniversite Matbaası, İstanbul, 1984, s. 240, Turhan Esener, *İş Hukuku*, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara, 1978, s. 249, Ünal Narmanlıoğlu, *İş Hukuku*, Yeniden Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Fakülteler Basımevi, Ankara, 1994, ss. 374, 354; Mustafa Çemberci, *İş Kanunu Şerhi*, Altıncı Bası, Olgaç Matbaası, Ankara, 1986, ss. 425, 426. Karşı görüşte: Mahmut Çuhruk, *Kıdem Tazminatı ve Uygulaması*, Açık Cezaevi Matbaası, Ankara, 1978, s. 10; Sefa Reisoğlu, *1927 Sayılı Yasa Açısından Kıdem Tazminatı*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1970, ss. 44-46.

namayacağı görüşünü benimsemişti.³⁶

2822 sayılı yasa bu tartışmalara son vermiş ve 42. maddenin 5. fıkrasında grevde geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınamayacağını, toplu iş sözleşmelerine veya hizmet akitlerine bunların aksine hüküm konulamayacağını hükme bağlamıştır.³⁷ Bu hükme aykırı bir davranış İş Kanununun 98. maddesinin D bendindeki cezai yaptırımını gerektirecektir.

Böyle bir çözüm ortak hukuka sahip ülkelerde de görülmektedir. Kanada ve İngiltere’de yasal grevde geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmayacağı kabul edilmektedir.³⁸ Ortak hukukta grev ile akdin sona erdiği kabul edildiği için bu sonuç kabul edilebilir.

Oysa hukukumuz açısından aynı sonuca varmak mümkün değildir. Kıdem tazminatı gelecekte tahakkuk edecek bir haktır ve tahakkuk ettiği tarihteki son ücret üzerinden ödenecektir. Kıdem tazminatı kapsadığı süre içindeki ortalama ücret üzerinden ödenmez. Bu da göstermektedir ki kıdem tazminatı kurumu kural olarak günlük iş görme ve ücret ödeme edimlerinden doğrudan etkilenmez. Kıdem tazminatı işçinin işletmeye toplam fazla katkısının karşılığıdır ve ancak hizmet ilişkisinin süresi ile ölçülebilir. Hizmet akdi grev gibi hizmet akdini sona erdirmeyen, yalnızca hizmet edimlerini askıya alan nedenlerden bağımsızdır ve etkilenmez. Diğer askıda olma hallerinde de kural olarak askıda olma süresi kıdem tazminatı hesabında dikkate alınır. Nitekim İtalyan hukukunda açık bir yasa hükmü olmamasına karşın Yargıtay ve öğreti bu görüşü benimsemiştir.³⁹ Bu nedenle hukukumuzda grevde geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmasının yasa ile engellenmiş olması isabetli değildir.

5. Yıllık Ücretli İzin Hakkı

Grev yıllık ücretli izin hakkını, iznin kullanılması ve iznin süresini belirleyen kıdem hesabı açısından etkiler.

a) Yıllık Ücretli İzin Kullanılması

İzin kullanırken başlayan greve işçi isterse katılabilir. Nitekim Yargıtay bir o-

³⁶ Y9HD, T. 6. 4. 1978 E. 5578 K. 6220, İşveren, Aralık, 1978, s. 16.

³⁷ Toker Dereli, Turkey, R. Blanpain (ed.), **International Encyclopedia For Labour Law And Industrial Relations**, Kluwer, The Netherlands, 1997, s. 396. Aynı yönde Y9HD T. 16. 2. 1994, E. 2966, K. 2461, **Tekstil İşveren**, Mayıs-Haziran 1994. Ünal Narmanlıoğlu, **İş Hukuku II - Toplu İş İlişkileri**, D. E. U, Rektörlük Matbaası, İzmir, 2001, s. 697, Cevdet İlhan Günay, **Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Hakkı**, Turhan Kitabevi, Ankara, 1999, s. 848.

³⁸ H. W. Arthurs –D. D. Carter –H. J. Glasbeek; S. Fudge, **Canada**, R. Blanpain (ed), **International Encyclopedia For Labour Law and Industrial Relations**, vol. 2, Kluwer, The Netherlands, 1988, ss 1-267, s. 260; Steven D. Anderman, **Labour Law: management decisions and workers'right**, Butterworths, London, Dublin, Edinburg, 1992, s. 279.

³⁹ Ghezzi - Romagnoli, ss. 208, 209; Mazzoni, s. 1319.

layda, hastalık nedeni ile grev başladığı sırada istirahatlı olan işçi greve katılmak istemediğini işverene bildirmediği takdirde greve katılmış sayılacağı sonucuna varmıştır.⁴⁰ Bu karardan yararlanarak yıllık ücretli iznini kullanan işçinin işverene greve katılmak istemediğini bildirmediği takdirde greve katılmış sayılacağını söylemek mümkündür.⁴¹

Bu durumda izin hakkı da askıda kalacak ve artan kısım grevin bitiminden sonra kullanılacaktır. Yıllık ücretli iznin bölünmezliği ilkesi ve bu ilkenin kamu düzenini ilgilendirmesi, işçinin greve katılmak suretiyle iznini bölmesine engel oluşturmaz, çünkü işçi bu dönemde de esasen çalışmamaktadır.⁴²

İşçinin yıllık izin dönemine ait ücretini peşin olarak veya avans olarak almış olması greve katılmasını engellemez. Çünkü izin ücreti görülmemiş bir işe karşılık önceden verilmiş bir ücret değil, belirli bir süre devamlı olarak çalışmış olmanın bir sonucudur. İşveren bu durumda peşin ödediği izin ücretini geri isteyemez.⁴³

Grev başladığı sırada yıllık iznini kullanan işçi greve katılmak istemediğini işverene bildirdiği takdirde iznini kullanmaya devam edecektir. Ancak işveren yasanın kendisine tanıdığı yetkiyi kullanarak bu işçiyi çalıştırmayabilir.

Greve katılan işçiler, hak edip de kullanmadıkları yıllık ücretli izin haklarını grev süresince kullanamaz. Bir grevcinin grev süresinde yıllık ücretli izin hakkını kullanması grev ile bağdaşmaz. Çünkü yıllık ücretli izni kullandığı takdirde grevci işçi için grevin amaç unsuru ortadan kalkar. Dolayısıyla grevci işçi, grev devresine rastlayan izin hakkını grev bitince kullanabilir. Grevci işçi, greve katılmaktan vazgeçerse ve işveren de kendisine iş verirse izin hakkını grev süresince de kullanabilir.

Grevde geçen süre, çalışılmamış bir süre olduğu için yıllık ücretli iznin doğumunu sağlayan yıllık çalışma süresinin gerçekleşmesini geciktirir. İş Kanununun 51. maddesinde hangi devamsızlık hallerinin yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışmış gibi sayılacağı gösterilmiştir. Bunlar arasında grevde geçen süre yoktur. Bu nedenle grevci işçi yıllık çalışma süresini tamamlayabilmek için, grev yaparak çalışmadığı süre kadar bir zaman daha çalışmak zorundadır.⁴⁴

⁴⁰ Y9HD, T. 29. 5. 1989, E. 2255, K. 4890, İşveren, Temmuz 1989, s. 18.

⁴¹ Halid Kemal Elbir, Kanuni Grevin İşçi-İşveren İlişkilerine Hukuki Etkileri, KİPLAS, 1990 Yılı Eğitim Programı - Tebliğler, Sorular ve Cevaplar, Fotokopi, İstanbul, 1992, s. 50. Aksi görüşte Oğuzman, s. 222.

⁴² Akyol, s. 84.

⁴³ Akyol, s. 85.

⁴⁴ İtalyan hukukunda da grevde geçen süre yıllık ücretli izin hakkının kullanılmasına olumsuz etki yapmaktadır. Ancak işçi izne hak kazanabilmek için grevde geçen süre kadar daha fazla çalışmak zorunda değildir. Yalnızca işçinin kullanacağı izin süresi grevde geçen süreyle orantılı olarak indirilir. Bkz. Ghezzi-Romagnoli, s. 208.

b) İzin Kıdemi

İş Kanununun 49. maddesine göre, yıllık ücretli izin süresi işçinin kıdemine göre artar. Maddede çalışmanın devamlılığı değil hizmet süresi esas alınmaktadır. Grevde hizmet akdi devam etmektedir. Bu nedenle askı süresi işçinin kıdemine dahildir.⁴⁵

6. Hastalık Hali

Grevin uygulanmaya başladığı tarihte işçinin hastalığı nedeniyle raporlu olması ve işverenin greve katılmayanları çalıştırması halinde sorun önem kazanmaktadır. Bu durumda hizmet akdi hastalık nedeniyle zaten askıya alınmışken grev ikinci bir askı nedeni olarak ortaya çıkmaktadır. Yargıtaya göre, bu durumda işçinin grev uygulaması içinde kalan raporlu süreye ilişkin işçilik haklarını isteyebilmesi için, grev uygulamasına geçildiği sırada greve katılmayacağını işverene bildirmiş ve rapor süresinin bitiminde de işverenin bu isteği kabul ederek kendisini çalıştırmış olması gerekir.⁴⁶

7. Hafta Tatili ve Genel Tatil Ücretleri

İş Kanununun 41. maddesine göre, ücretli hafta tatiline hak kazanabilmek için haftanın tatilden önceki altı işgününde kesintisiz olarak çalışmış olmak gerekir. Maddenin çeşitli bentlerinde işçinin çalışmadığı bazı günlerin çalışmış gibi sayılacağı belirtilmişse de bunlar arasında grevde geçen süre yoktur. Bu nedenle grevci işçiler ücretli hafta tatilinden yararlanamaz. Yasanın getirdiği çözüm isabetlidir. Yasada hafta tatiline hak kazanabilmek için çalışmış gibi sayılan haller işçinin izinli olduğu süreler veya iradesi dışı bir nedenle çalışmadığı sürelerdir. Oysa grevde işçi isteyerek çalışmamaktadır.

İş Kanununun 42. maddesine göre, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışmayan işçiye bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücreti tam olarak ödenir. Hükümün ifadesinden ulusal bayram ve genel tatil günleri ücret ödenmesinin çalışma koşuluna bağlı olmadığı anlaşıldığına göre grevci olduğu için çalışmayan işçiye söz konusu ücretin ödeneceği sonucu çıkarılabilir mi? Bu mümkün değildir. Çünkü yasanın 42. maddesinin 5. fıkrası grev süresince işçiye ücret ve sosyal yardımların ödenmeyeceğini, aksinin toplu iş sözleşmesi veya hizmet akdi ile kararlaştırılmayacağını düzenlemiş bulunmaktadır. Böyle açık bir yasa hükmünün bulunmadığı İtalyan, Belçika ve Fransız hukuklarında bile yargı organları ve öğreti bu

⁴⁵ Oğuzman, s. 221; Akyol, s. 88; Reisoğlu, s. 350. Karşı görüşte Nuri Çelik, Grev ve Lokavtın Uygulanması, Hizmet Akitlerine Etkisi ve Çalışma Serbestisi İle Olan İlişkileri, KİPLAS, 1990 Yılı Eğitim Programı - Tebliğler, Sorular ve Cevaplar, Fotokopi, İstanbul, 1992, s. 125.

⁴⁶ Y9HD, T. 17. 11. 1998, E. 13975, K. 16401, İşveren, Ocak 1999, s. 15; Y9HD, T. 29. 5. 1989, E. 2255, K. 4890, İşveren, Temmuz 1989, s. 18.

durumda bir ücret ödenmesini kabul etmemektedir.⁴⁷

8. Sosyal Sigortalardan Yararlanma

275 sayılı TİSGLK'nda grevci işçilerin sosyal sigortalardan yararlanıp yararlanamayacakları belirtilmemiştir. Oysa 2822 sayılı yasa, 42. maddesinin 6. fıkrasında grev süresince işçilerin Sosyal Sigortalar Kanununun ilgili hükümlerinden yararlanmaya devam edeceklerini hükme bağlamıştır. Diğer yandan, işveren kendisine başvuran grevci işçiye vizite kağıdı vermekle de yükümlüdür.

Sosyal Sigortalar Kanununun 11. maddesinde sayılan iş kazalarının tümü çalışma ile ilgili olduğuna göre, grev nedeniyle çalışılmayan sürede meydana gelen kazanın iş kazası sayılmaması gerekir. Ancak grevden önce meydana gelen, fakat kendini sonradan bedeni ve ruhi arıza olarak gösteren kazalar iş kazası sayılacaktır.

Yeni yasanın getirdiği düzenleme isabetlidir. Nitekim İtalyan hukukunda da grevci işçi iş kazaları dışında grev süresince sosyal sigortalardan yararlanmaya devam eder.⁴⁸

9. İşe Başlama Borcu

Grev sona erince işçi işe başlamalıdır. İşçinin işe devamsızlığını haklı kılan grev sona erdiğine göre, bundan sonra devamsızlığa ilişkin hükümler uygulanır. İşçiler aralarında anlaşarak topluca işe dönmezlerse, bu eylemleri yasadışı grev olur. İşçi daha uygun bir iş bulunduğu için hizmet akdini feshederek işe başlamazsa, feshi ihbar süresi ancak grevin bittiği günden başlayacağı için bu eylemi haksız fesih olur.

C. Askıda Olmanın Tarafların Fesih Hakkına Etkisi

Grev hizmet akdinin süresiz veya süreli feshi üzerine farklı etki yapar.

1. Süresiz Fesihlerde

Yasal grev, devamsızlığı haklı kılan bir nedendir. İşçinin iş görme borcunu yerine getirmeyişi çalışma koşullarını düzeltmek veya korumak istemesinden kaynaklanmaktadır. Bu açıdan devamsızlık fesih nedeni oluşturmaz. Askıda olmanın amacı bu sonucu sağlamaktır. Nasıl hastalık, gebelik, askerlik, zorunlu yasal görevlerin yerine getirilmesi gibi nedenler devamsızlığı haklı kılıyorsa, grev de öyledir. Grev devamsızlık için haklı bir neden oluşturur. Bu da grevin hak olarak kabul edilmesinin bir sonucudur.⁴⁹

İşveren grev nedeniyle grevci işçinin hizmet akdini feshederse, bu fesih haksız

⁴⁷ Sinay, ss. 267, 268; Sanseverino, ss. 416, 417; Ghezzi - Romagnoli, s. 208; Giugni, s. 204.

⁴⁸ Sanseverino, s. 417; Giugni, s. 204.

⁴⁹ Sanseverino, s. 366; Süzek, s. 63.

fesih sayılır.⁵⁰ İşveren bu durumda haksız feshin sonuçlarına katlanmak zorunda kalır. Hukukumuzda ve Fransız hukukunda grev nedeniyle haksız fesih işe iadeyi gerektirmez, tazminata dönüşür.⁵¹ Amerikan hukukunda ise haksız feshin yaptırımını işçinin işe iadesidir. Kanada'da ise görevli makam işçinin işe iadesine karar verebileceği gibi tazminata da hükmedebilir.⁵²

İşveren ile işçi yapmış oldukları hizmet akdinde yasal grevin akdin feshi için haklı neden olacağını kararlaştırmış olsa bile, böyle bir hüküm işçinin grev hakkından önceden vazgeçmesi anlamına geleceği için, 2822 sayılı yasanın 41. maddesi uyarınca geçersizdir.

Buna karşılık, işveren grevden önce veya grev sırasında ortaya çıkan haklı bir nedenle işçinin hizmet akdini feshedebilir. Grevin bir hak olması, grev nedeniyle akdin feshine engel olur. Başka bir neden varsa işverenin bu nedenle hizmet akdini feshetmesine bir engel yoktur. Böyle bir nedenin grevden önce veya grev sırasında ortaya çıkmış olmasının da bir önemi yoktur. Fesih hakkı, süresi içinde kullanılmalıdır. Süresi içinde kullanılmayan fesih hakkı düşer, akdin askıda olması fesih hakkının da askıda olması sonucunu doğurmaz.

İşçiler açısından da grev haklı nedenle fesih yetkisi vermez. Ancak grevden önce veya grev sırasında ortaya çıkan haklı bir nedenle işçi de hizmet akdini feshedebilir. Fesih hakkı süresi içinde kullanılmalıdır.

Bunun dışında taraflar anlaşarak grev süresi içinde de hizmet akdini sona erdirebilir.

Belirli süreli hizmet akitlerinin süresinin grev devam ederken son bulması halinde akit kendiliğinden sona erer. Grev süreyi uzatacak bir neden değildir.

2. Süreli Fesihlerde

Süreli bildirimle fesih hakkının grev sırasında kullanılmasına bir engel yoktur. Hizmet akdi askıda olduğu için süreli fesih bildirimini yapılamayacağı görüşü isabetsizdir. Süreli fesih hakkı ister grevden önce, ister grev sırasında kullanılmış olsun, sorun önelin grev süresince işleyip işlemediğidir.

Birinci görüşe göre, fesih bildirimini ile belirsiz süreli hizmet akdi belirli süreli hizmet akdine dönüşür ve belirli süreli hizmet akdi askıda olma ilkesinden etkilenmez. Fesih bildirimini öneli askı süresince de yürür. Oysa belirsiz süreli hizmet akdinin sona ermesi, bunun yerine yeni bir akit kurulması veya akdin mahiyetinin değişmesi bir tarafın tek taraflı iradesi ile yapamayacağı bir değişikliktir. Ayrıca önel devamınca işçinin hem ücret almaya hem de iş arama iznine hakkı vardır. Buna karşılık işçinin de izin saatleri dışında hizmet edimini yerine getirme-

⁵⁰ Sinay, s. 255.

⁵¹ Sinay, s. 256, 257.

⁵² ABD için bkz. Papaleoni, s. 303; Cox-Bok-Gorman, s. 860. Kanada için bkz. Arthurs-Carter-Glasbeek-Fudge, s. 259.

si gerekir. Grev sırasında önelin işleyeceğini kabul etmek süreli bildirimle feshin amacına aykırı olur.⁵³

İkinci görüşe göre, askıda olmanın işçinin durumunu düzeltme gibi bir amacı yoktur ve bu nedenle bildirim önelinin grev süresince durması kabul edilemez. Oysa İş Kanununun 27. maddesinin 3. fıkrasında silah altına alınan işçinin ihbar önelinin yasada tayin edilen sürece işlemeyeceği belirtilmiştir. İşçinin çıkarına, işveren tarafından yapılan süreli fesih bildiriminde önelin grev süresince işlemeyeceğini kabul etmek gerekir.⁵⁴

Üçüncü görüşe göre, önel önceden belirlenmiş bir süre olduğu için kesilmez ve askıda olmaz. Bu çözüm de dar bir mantık anlayışına dayandığı ve katı olduğu için kabul edilemez.⁵⁵

Dördüncü görüşe göre, iş arama olanağının bulunduğu askıda olma hallerinde bildirim öneli askıda kalmaz, aksi halde önel askıda kalır. Özellikle grev sırasında işçinin iş arama olanağı bulunsa da önelin askıda olmasında yarar vardır. Önelin amacı yalnızca iş arama olanağını sağlamak değildir. Önelin devamı süresince tarafların temel edimlerini yerine getirmeleri, işçinin ücret alması söz konusudur. Bu sonuncu nokta, grev sırasında önelin işlememesinin önemli bir nedenidir.⁵⁶

Beşinci görüşe göre ise, süreli bildirimle fesih hakkı, ister grevden önce kullanılmış olsun, ister grev sırasında kullanılmış olsun, yasal grev bildirim önelini askıya alır.⁵⁷ Yasal önel içinde tarafların edimlerinin devam etmesi asıldır. Bunun sonucu da işçinin hem ücret alması hem de iş arama olanağına sahip olmasıdır. Nitekim 2822 sayılı TİSGLK'na göre hizmet akitleri askıda olan işçiler başka işte çalışamaz ve işveren de bunların yerine başka işçi alamaz. Kendisine grev uygulanacağı bildirilen işveren, fesih bildiriminde bulunarak grev süresinde de önelin işlemesi sonucu yasadaki yasağa rağmen grevci işçileri işten çıkartıp yerine yenilerini alabilecektir. Grev sırasında önel işleyeceği için, işveren önele ait ücretleri ödemekten de kurtulacaktır. Oysa 2822 sayılı TİSGLK'nun 43. maddesinin 1. fıkrası işveren açısından, 3. fıkrası ise işçi açısından bu olanağı kapatmıştır.

Fesih bildirimini işçinin greve katılması nedeniyle yapılmışsa, bildirim ister grev devam ederken ister grev bittikten sonra yapılmış olsun, işverenin davranışı fesih hakkının kötüye kullanılmasını oluşturur. Bu durumda hizmet akdinin sendikacılık nedeniyle feshedildiğini kanıtlanırsa 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesi, aksi takdirde İş Kanununun 13. maddesi uygulanır.

⁵³ Akyol, ss. 103, 104.

⁵⁴ Akyol, s. 104.

⁵⁵ Akyol, s. 104.

⁵⁶ Akyol, s. 104.

⁵⁷ Oğuzman, s. 213; Esener, ss. 629, 630.

İşçinin hizmet akdi grevden önce bildirim öneline ait ücreti peşin ödenerek işveren tarafından sona erdirilebilir. Ancak grev esnasında bu mümkün değildir. Aksi takdirde işveren grevci işçinin yerine işçi alabilir. Oysa böyle bir durum 2822 sayılı yasanın ruhuna aykırı olur.⁵⁸

Grev öncesi veya grev sırasında geçerli bir biçimde fesih bildiriminde bulunmuş ve bildirim karşı tarafa yöneltilmişse, bu fesih işlemi geçerliliğini korur. Grevin bitmesi ile yeni bir fesih bildiriminin yönlendirilmesine gerek yoktur. Bozucu yenilik doğuran hak olan fesih hakkı hükümlerini karşı tarafa vardığı andan itibaren doğurur.⁵⁹

Grevden önce yapılmış bir fesih bildirimini karşı tarafa vardıktan sonra bildirim öneli işlemeğe başlar. Akit sona ermeden grev başlar ve işçinin akdi askıda olursa bildirim öneli durur, grevin sona ermesi ile tekrar kaldığı yerden işlemeğe başlar. Önelin dolması ile başka bir işleme gerek olmaksızın akit sona erer. Grev sırasında bildirim yapılmışsa, önel hiç işlemez, grevin bitmesi ile işlemeğe başlar.

Fesih bildirimini gerek grevden önce, gerekse grev sırasında yapıldıktan sonra grevin araya girmesi nedeniyle bildirim önelinde bir değişiklik meydana gelecek midir? Örneğin kıdemi altı aydan az olan bir işçinin ihbar öneli iki haftadır. Fesih bildiriminden bir hafta sonra grev başlarsa ve grev süresince işçinin kıdemi altı ay geçerse ihbar öneli dört haftaya çıkacak mıdır? Fesih bildirimini grev sırasında yapılmış ve grev sona erdiğinde hizmet ilişkisi öneli değiştirecek kadar uzamışsa ne olacaktır? Her iki durumda da, fesih bildirimini ile fesih hakkı bir defa kullanılınca geçerli olacağına göre, grev nedeniyle tarafların yükümlülüklerinde bir ağırlaşmaya yol açmamak gerekir.⁶⁰

Sürelili bildirimle fesih hakkı için geçerli olan kurallar hem işçi hem de işveren için söz konusudur.

Konu ile yakından ilgili bir sorun da grev kararı alınmış veya grev uygulamasına başlanılmış bir işyerini işverenin kapatıp kapatamayacağı, kapatabilirse bunun greve etkisinin ne olacağıdır.

Anayasanın 48. maddesinin güvence altına aldığı çalışma ve sözleşme özgürlüğü sonucu işverenin işyerini kapatma özgürlüğü bulunduğu açıktır. Nitekim Yargıtay da 1975 yılında verdiği bir kararda işverenin işyerini kapatma hakkının bulunduğu, kapatılan bir işyerinde grevin uygulanamayacağını kabul etmiştir.⁶¹

58 Oğuzman, s. 214.

59 Tunçomağ-Centel, s. 184, Tunçomağ, *İş Hukukunun Esasları*, s. 202. Oğuzman ve Akyol ise feshin varma değil öğrenme anında hükümlerini doğuracağı görüşündedir. Bkz. Akyol, s. 107.

60 Akyol, s. 108.

61 Y9HD, T. 20. S. 1975, E. 13656, K. 31145 sayılı kararı ve kararın incelenmesi için bkz. Devrim Ulucan, İşyerinin Kapanması İle Grevin Uygulanamaması, *İHU, TİSGLK* 17 (No. 2); Y9HD

Ancak işçilerin de anayasadan kaynaklanan grev hakları vardır. Dolayısıyla her iki tarafın da hakkını diğerinin hakkına tecavüz amacıyla kullanmaması gerekir. Başka bir deyişle işverenin işyerini kapatmadaki amacı grev hakkını etkisiz hale getirmek, uyuşmazlığı kendi lehine çözmek olmamalıdır. Böyle bir davranış yasadışı lokavt olabilir. Nitekim Yargıtay, daha sonraki kararlarında, bir işyerinde sendikanın toplu iş sözleşmesi yetkisi kesinleştikten sonra ancak ekonomik nedenlerle ve dürüstlük kurallarına aykırı olmamak koşulu ile işyerinin kapatılabileceğine karar vermiştir.⁶² Haklı ekonomik nedenlere dayanmayan işyeri kapatma kararı yasadışı lokavt sayılır.

Aynı biçimde uyuşmazlık sürerken, hatta grev sırasında işyerini her kapatma olayının yasadışı lokavt olduğu da peşinen kabul edilemez. Bu husus, her olayın özelliğine göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir. İşverenin işyerini kapatırken yasal yükümlülüklerini yerine getirmesi ve işin tamamen tasfiyesi gerçek bir kapatma bulunduğunu; yasal yükümlülüklere uymadan işten çıkarma, işin tasfiyesine girişme ve toplu görüşmeleri sürdürmeye devam ise yasadışı bir lokavt bulunduğu karine oluşturabilir.

Diğer yandan kapatılan işyerinin altı ay içinde yeniden açılması durumunda İş Kanununun 24. maddesi gereği işten çıkarılan işçilerin yeniden işe alınmaları zorunludur. Ayrıca altı ay geçmiş olsun veya olmasın, yeni açılan işyerinde toplu uyuşmazlığın kaldığı yerden devam edeceğini kabul etmek gerekir. Yeni açılan işyerinin değişik bir ünvan altında faaliyete geçirilmesi, tüzel kişilikte değişiklik her olayın özelliğine göre değerlendirilmeli ve kapatmak işleminde hakkın kötüye kullanılması olup olmadığı araştırılmalıdır.⁶³

Sonuç

Bugün grev ile hizmet akdinin sona ermediği, askıda olduğu kuralı genelde kabul görmektedir. Hukukumuzda da bu durum yasa ile güvence altına alınmıştır.

Yasal grev ile işveren ücret ve sosyal yardımları ödemekten kurtulur. Ancak gözetme borcu ile grev sonunda iş verme borcu devam eder.

İşçi de yasal grev ile iş görme, işverenin talimatlarına uyma ve denetimine katlanma borcundan kurtulur. Ancak sadakat borcu devam eder. Yasal grevde geçen süre kıdem tazminatını, yıllık ücretli izni, hafta tatili ve genel tatil ücretlerini olumsuz etkiler. Grevde geçen sürenin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmaması isabetsizdir. Grev süresince grevci işçiler iş kazaları hariç sosyal sigortalardan yararlanmaya devam eder. Grevci işçiler, grev sona erince işe başlamak

T. 24. 4. 1975, E. 1602, K. 25769 sayılı kararı ve kararın incelemesi için bkz. Devrim Ulucan, İşyerinin Kapanmasından Sonra Grevin Uygulanamaması, İHU, TİSGLK 17 (No. 3).

⁶² Y9HD, T. 25. 12. 1978, E. 15661, K. 16194, *Yasa Dergisi*, Ocak 1979, ss. 115-117; Y9HD, T. 15. 1. 1979, E. 19, K. 670, *Yasa Dergisi*, Şubat 1979, ss. 239, 240.

⁶³ Oğuzman, s. 216.

zorundadır.

Yasal grev, devamsızlığı haklı kılan bir nedendir. Bu nedenle işçinin hizmet akdi feshedilemez. Feshedilirse haksız fesihtir ve haksız feshin hükümleri uygulanır. Buna karşılık hizmet akdi grevden önce veya grev sonrasında ortaya çıkan haklı bir nedenle taraflarca feshedilebilir. Grev süresince de taraflar anlaşarak hizmet akdini sona erdirebilir. Belirli süreli hizmet akitlerinde de grev süreyi uzatmaz. Süreli bildirimle fesih hakkı da grev sırasında kullanılabilir, fakat bildirim önceliği grev süresince işlemez.

Bu sonuçların ışığı altında hukukumuzdaki sistemin ülkemizin koşullarına uygun olduğu ve gereksinimleri karşıladığı görülmektedir.