

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Melda SUR^(X)

I. KONUNUN ÖNEMİ

Ülkemizde şimdiye kadar "grev" in muhtelif eserlerde geniş biçimde ve değişik yönleriyle incelenmiş olmasına karşılık, "lokavt" a daha az yer verildiği görülmektedir. Bu durum, lokavtın greve nazaran görece önemsizliğinden kaynaklanıyor olabilir. Ayrıca, günümüzde grev hakkından farklı olarak, lokavtu "meşru" bir araç olarak kabul etmenin tartışmalı oluşu da onun daima ikinci plânda kalmasına yol açmıştır.

Oysa, 1982 Türk Anayasasında yer alan lokavt, gene anayasal haklar olan toplu sözleşme ve grev haklarını etkilemektedir. Diğer taraftan 275 sayılı Kanunda olduğu gibi, 2822 sayılı Kanunda da yasaya uygunluk koşulları ve sonuçları etrafında biçimde ele alınarak belirlenen lokavt kavramının sınırlarının tam olarak saptanması önem taşır. Özellikle, yasaya uygun olmak şartıyla gerçek bir lokavt, işverenin akdî yükümlülüklerini yerine getirmemesi anlamına gelmediğinden¹, onu eylemin süresi boyunca ücret ödeme borcundan kurtaracaktır. Dolayısıyla, yasal bir lokavta maruz kalan işçiler sırf bu nedenle akitlerini "haklı sebeple" feshedemezler; ücret ve tazminat talep edemezler. Görüldüğü gibi Anayasa ve yasamızın izin verdiği ve işverene önemli avantajlar sağlayan böyle bir hareketin sınırlarının tam ve kesin olarak saptanmasında işçinin büyük yararı bulunmaktadır.

Ayrıca, birçok koşul ve formalitelere tâbi olan "lokavt", yasaya aykırı biçimde uygulandığında, ciddi hukuksal ve cezai yaptırımlara yol açabilecektir. Bu açıdan da, özellikle de suç teşkil edebilecek bir davranışın unsurlarının titizlikle belirlenmesi de gereklidir.

^(X)Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

¹2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu m. 42/III gereğince, "kanunî lokavta uğramış olan işçilerin hizmet akitlerinden doğan hak ve borçları, lokavtın sona ermesine kadar askıda kalır".

Ülkemizde yargı kararlarında ve öğretici görüşlerinde birbirinden farklı anlayışların benimsendiği, dolayısıyla da farklı hareketlerin "lokavt" olarak kabul edildiği gözlenmektedir.

Bu incelemede, benimsediğimiz "lokavt" kavramının unsurlarını saptayıp, konu ile ilgili bazı yargı kararlarını da söz konusu unsurları gözönünde tutarak değerlendirmeye çalışacağız.

II. LOKAVTIN TANIMLARI

1. Fransız öğretisinde getirilen bazı tanımlar ile lokavt türleri

Fransız hukukunda anayasa ve yasalarda lokavta ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Böyle olunca, İş hukukçuları, aslında ana hatlar bakımından benzeri anlamı veren çeşitli tanımlar getirmişlerdir.

Örneğin, *P. Durand / A. Vitu'nün* eserinde tanımlandığı biçimde lokavt, "bir veya birden fazla işverenin, işi durdurma yoluyla taleplerini desteklemek amacıyla, işçileri bir süre işyerinin dışında tutma kararı"².

G. H. Camerlynck / G. Lyon-Caen ise lokavtı, "bir uyuşmazlık dolayısıyla işverenin işletmesini kapatarak, işçilerini iş araçlarından yoksun bırakıp ücret ödemeyi reddetmesi" olarak tanımlamışlardır³.

J. Rivero / J. Savatier'e göre lokavt, "bir veya birden fazla işverenin, işçileri belli bir tutuma zorlamak amacıyla, söz konusu amacı elde edene kadar işletmelerini kapatmalarıdır"⁴.

Tanımları daha da çoğaltmadan denilebilir ki, lokavtta işverenin kararıyla işçiler toplu biçimde işyerine sokulmayarak, işlerini görmekten bir süre alıkonulmaktadırlar. Bunun yanında, ayrıca belirtmek gerekir ki, söz konusu eylem, nitelik ve amaç bakımından bir iş uyuşmazlığı çerçevesinde, bir toplu iş mücadelesi aracı olarak uygulanır. Lokavt, genellikle işverene ait, grevin karşılığını teşkil bir baskı aracı olarak ele alınmakla birlikte, böyle bir aracın gerekliliği ve meşruluğu tartışmalıdır.

Lokavt türleri ise, birbirine nazaran önemli farklar gösterir. Gene Fransız öğretisinde yapılan bir sınıflandırmaya göre, lokavtlar üç türe ayrılmaktadır:

1. Herhangi bir grev kararı bulunmadan uygulanan '*önleyici lokavt*' (lock-out préventif), ya da '*saldırı lokavtı*' (lock-out offensif);

2. Alınmış bir grev kararı üzerine ve genellikle uygulanmakta olan bir grevle aynı zamana isabet ettirilen '*savunma lokavtı*' (lock-out défensif);

²Durand, P. - Vitu, A.: *Traité de droit du travail*, Tome III, Paris 1956, s.895.

³Camerlynck, G. H. - Lyon-Caen, G.: *Droit du travail*, 9.éd., Paris 1978, s. 719.

⁴Rivero, J. - Savatier, J.: *Droit du travail*, 9. éd. mise à jour, Paris 1984, s. 404.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

3. Grev uygulaması son bulduktan sonra uygulanan "*misilleme lokavtı*" (lock-out de rétorsion)⁵.

Yukarıdaki türlerin hepsinde, işverenin görüş ve isteklerini kabul ettirmek için işçiler üzerinde baskı yapma amacı bulunurken, söz konusu amacın yanında başka işlevlerin de eklendiği görülebilir. Örneğin, saldırı lokavtı olanağı, işçilerin bir grev tehdidiyle taleplerini çok üst düzeyde tutmalarını önleyebilir. Bunun yanında, bizzat lokavt olanağının varlığı da işçileri genel olarak greve başvurmaktan caydırıcı bir etkiye sahip sayılabilir. Benzeri şekilde, savunma lokavtında, aynı zamanda işçileri 'cezalandırma', işyerinde inisiyatifin işverenin elinde olduğunu gösterme, eylemin son bulacağı zamanı bizzat belirleme gibi değişik işlevler bir arada bulunabilir. Nihayet, 'misilleme lokavtı' olarak adlandırılan ve grev son bulduktan sonra uygulanan lokavtta, işyerinde faaliyete yeniden geçmeden önce grev nedeniyle bozulan üretim düzenini yeniden kurma amacı da bulunabilir.

Bütün bu örnekler, lokavtın gerçekte basit ve tek yönlü bir eylem olmadığını da göstermektedir.

2. Yasamızdaki lokavt tanımı:

2822 sayılı TSGLK m. 26/I'de lokavtın tanımı yapılmıştır. Buna göre:

"İşyerinde faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi teşebbüsü ile veya bir işveren kuruluşunun verdiği karara uyarak işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına lokavt denir"⁶.

Aynı maddede daha sonra, yasaya uygun lokavtın tanımı yapılarak, yasaya uygunluk koşullarının bir kısmı belirtilmektedir (m. 26/II, III, IV).

Görüldüğü gibi, yasakoyucu lokavt kavramını "hukuka uygun lokavt"tan önce, ayrı olarak belirtme zorunluluğunu duymuştur.

III. TÜRK HUKUKUNDA LOKAVTIN UNSURLARI

2822 sayılı TSGLK m. 26/I'deki tanımdan hareket ederek, lokavtın unsurları şu şekilde sıralanabilir:

1. İşten uzaklaştırılanların işçi olması;
2. İşyerinde faaliyetin büsbütün durmasına sebep olacak tarzda işçilerin topluca işten uzaklaştırılması;

⁵Bkz. örneğin: Camerlynck - Lyon-Caen, s.720, No. 748; Rivero - Savatier, s. 405-406.

⁶1963 tarihli 275 sayılı TSGLK m. 18/I'deki tanım, birkaç sözcük farkı ile aynı anlamda idi: "Bir işkolunda veya işyerinde faaliyetin büsbütün durmasına sebep olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi teşebbüsü ile veya bir teşekkülün verdiği karara uyarak işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına lokavt denilir".

3. İşten uzaklaştırmanın *geçici* olması;

4. İşten uzaklaştırmanın işveren tarafının iradesiyle ve bir *başka hakka dayanmadan gerçekleşmesi*.

1. İşten uzaklaştırılanların işçi olması:

Nasıl, ancak işçilerin eylemleri bir "grev" olarak nitelenebiliyorsa, aynı biçimde lokavt kavramı bakımından da işten uzaklaştırılanların işçi sıfatını taşımaları gerekir.

TSGLK anlamında işçi ise bu yasada tanımlanmamıştır. Ancak, burada da işçi kavramı, İş Hukukunda kural olarak kabul edilen "hizmet akdi ile çalışma" esasına göre belirlenmelidir.

Dolayısıyla, örneğin memurlar ve işçi sayılmayan diğer kamu görevlileri; çalışma yükümlülüğü dolayısıyla serbest iradeleriyle oluşmamış bir ilişkiye dayanarak çalıştırılanlar; farklı bir sözleşme olan "çıraklık sözleşmesi"ne dayanarak çalışan çıraklar; stajyerler ve genel olarak hizmet akdi ile çalışmayan kimselerin bir "lokavt"a maruz kalmaları hukuken söz konusu olamaz.

Nihayet, TSGLK m. 62/II'de belirtildiği gibi, "işyerinde işveren vekili durumunda olan ve temsilci sıfatıyla toplu iş sözleşmesinde veya toplu görüşmede taraf olarak hareket eden kimse, bu Kanununun uygulaması bakımından işveren sayılır"; bu nedenle gene bir lokavta maruz kabul edilmez.

2. İşyerinde faaliyetin büsbütün durmasına sebep tarzda işçilerin topluca işten uzaklaştırılması:

Lokavtın en tipik unsurunu teşkil eden bu husus, bazı bakımlardan lokavtı greve yaklaştırmakla birlikte, grevdeki "iş bırakma"ya nazaran önemli farklar da gösterir.

a) İşten uzaklaştırmanın tam olması:

Bir lokavtın meydana gelebilmesi için işten uzaklaştırma tam olmalıdır. Başka bir anlatımla, lokavta maruz kalan işçilerin işlerini görmelerinin işveren tarafından tümüyle reddi gerekir. Dolayısıyla, her ne kadar "lokavt" (İngilizce 'lock-out'), sözcük anlamları bakımından "işyerinin dışında bırakılma"yı ifade ederse de; hizmeti başka bir yerde, örneğin işçinin evinde veya başka bir işyerinde görme imkânı bulunup, böyle bir ifa işverence kabul edilirse, bu işçiler bakımından bir lokavt meydana gelemez.

Benzeri biçimde, işçilere alışlagelenden veya sözleşmede öngörülenden daha az iş verilmesi, özellikle de İş K. m. 16/II e'de belirtildiği gibi, üretime göre ücret verilen durumlarda işçiye yapabileceğinden az iş verilmesi de lokavt teşkil etmez. Bu gibi durumlarda, işverenin ücret ödeme borcu tam olup, aksi hâl işverenin akdî yükümlülüklerini yerine getirmemesi olarak değerlendirilir. Böyle olunca tabii, işçi lehine "haklı fesih" olanağı (İş K. m. 16/d ve d) ile çeşitli tazminat hakları da doğabilir.

İncelediğimiz koşul, grev kavramı bakımından aranan "iş bırakmanın tam olması"na paralel olup, benzeri bir yaklaşımla ele alınabilmektedir.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

b) İşten uzaklaştırmanın toplu olması:

Lokavtta işçileri işten uzaklaştırma toplu olmalıdır. Dolayısıyla, birden fazla işçinin çalıştığı bir işyerinde tek işçinin işten uzaklaştırılması, veya daha genel olarak işyerinde görülen işin özelliği bakımından "faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak tarzda" sayılmayan işten uzaklaştırmalar, bir lokavt olarak değerlendirilemez.

Bu bakımdan, lokavtta işi bırakmanın toplu niteliği, grevden farklı olarak, sadece karara ilişkin bir amaç unsurundan ibaret değildir. İşten uzaklaştırma, ayrıca fiilen toplu biçimde gerçekleşmelidir.

c) İşyerinde faaliyeti tamamen durduracak tarzda olma koşulu:

Grevde "işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak", işi bırakmanın bir amacı olarak ele alınırken; lokavtta ise "önemli ölçüde" de olsa, işin aksatılması ile yetinilmez. Ayrıca, işyerinde faaliyetin tamamen durması, işten topluca uzaklaştırmanın boyutu bakımından gerekli bir ölçü teşkil eder: Bir "lokavt"ın varlığını kabul etmek için, işten uzaklaştırılan işçi sayısının söz konusu meydana getirmeye yeterli olması gerekir.

Bu konuda, K. Oğuzman'ın haklı olarak belirttiği gibi⁷, "işten uzaklaştırmanın lokavt teşkil etmesi için uzaklaştırmanın işi durduracak tarzda olması kâfidir. Lokavt neticesi, işin durmuş olup olmaması önemli değildir". Belirtmeli ki, işverenin yasal bir grev veya lokavt süresince çalışmayanların yerine başka işçi alması ve çalıştırması durumu yasada men edilerek (TSGLK m. 43) cezai yaptırımlara da bağlanmıştır (TSGLK m. 78/III). Bu durumda, kanımızca bir lokavt meydana gelir; ancak lokavt yasaya aykırı biçimde uygulanmış olur.

Hatırlatmalı ki, TSGLK m. 39 gereğince, "hiç bir surette üretim ve satışa yönelik olmamak kaydı ile niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını; işyeri güvenliğinin, makine ve demirbaş eşyasının, gereçlerinin, hammadde, yarı mamul maddelerin bozulmamasını; hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçi kanunî grev ve lokavt sırasında çalışmaya, işveren de bunları çalıştırmaya mecburdur." (1. fıkra). Yasamızda zikredilen bu faaliyetin bir lokavun meydana gelmesini engellemeyeceği ortadadır.

İncelemekte olduğumuz koşul, 275 sayılı TSGLK'nun hazırlanması sırasında Hükümet tasarısında şimdikinden farklı biçimde öngörülmüştü: Bu tasarıda, "veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatması" şeklinde, grev tanımında yer alan ifadenin benzeri mevcuttu. Ancak daha sonra lokavt için daha sıkı koşullar aranarak, bu suretle sadece bir kısım işçileri işten uzaklaştırarak işyerinde üretimin bir ölçüde devam ettirilmesine izin verilmemiştir⁸.

⁷Oğuzman, K.: Hukukî Yönden Grev ve Lokavt, Ankara 1964, s. 91; aynı yazar: Hukukî Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, C.1, Yeni Mevzuata Göre Yeniden Yazılmış 4. Bası, İstanbul 1987, s.282; benzer yönde bkz. örneğin: Ersoy, Y.: Çalışma Hürriyetine Karşı Suçlar, Ankara 1973, s.260.

⁸Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Dönem 1, Toplantı 2, Cilt 16, 77. Birleşim, s. 454; S Sayısı, 132; Türk-İş: Sendikalar ve Grev, Lokavt Hakları, Ankara 1964, s. 306.

"Lokavt" fiilinin oluşma koşullarını güçleştirme işe, bazı bakımlardan işçi lehine sonuçlar doğurmaktadır: Lokavt uygulamaları üretimin tamamen durması anlamına geleceğinden, böylelikle işverenin lokavt kararı almaktan caydırılabileceği düşünülmektedir⁹.

Buna karşılık, öğretimizde gene haklı olarak işaret edildiği gibi, aynı koşul işveren lehine bazı yönler de gösterir: Eğer işçilerin sadece bir kısmının işten uzaklaştırılması lokavt teşkil etmezse, işverenin hareketi bir yasa dışı lokavtu da oluşturmayıp, işveren yasa dışı lokavta bağlı hukuksal ve cezaî yaptırımlardan da kurtulacaktır¹⁰.

Sonuçta, lokavt teşkil etmeyeen kısmî işten uzaklaştırmalarda yasa dışı lokavta bağlı cezaî yaptırımlardan kurtulması açısından işverenin lehine bir durum meydana gelmekle birlikte, işveren, akdî yükümlülüklerinin ihlâline bağlı hukuksal yaptırımlardan kurtulamayacaktır. Özellikle de, işten uzaklaştırılmış işçilere iş görülmemiş olmasına karşılık ücret ve diğer hakların ödenmesi gerekebilir.

3. İşten uzaklaştırmanın geçici niteliği

a) Münhasıran geçici işten uzaklaştırmaların lokavt teşkil etmesi:

275 sayılı TSGLK'da olduğu gibi, 2822 sayılı TSGLK'daki lokavt tanımında, işçilerin "işten uzaklaştırılması"ndan söz edilmektedir. Yasalarımızda böyle bir ifadeye yer verilmesi, işverenin hareketinin hizmet ilişkilerini sona erdiren bir toplu fesih olarak değil, sadece bir geçici önlem olarak kabul edildiğini gösterir.

Lokavt tanımında yer alan ifadenin sözcük anlamı yanında, lokavtın genel olarak Yasamızda ele alınıp düzenlenişi de aynı yönü desteklemektedir: Bir kere, TSGLK'da özellikle m.42/III'deki "kanunî lokavta uğramış olan işçilerin hizmet akitlerinden doğan hak ve borçları, lokavtın sona ermesine kadar askıda kalır" ile aynı maddenin VI. fıkrasındaki "grev ve lokavt süresince işçiler Sosyal Sigortalar Kanununun ilgili hükümlerinden yararlanmaya devam ederler" hükümleri; diğer yandan da 43. maddedeki, kanunî lokavt süresince hizmet akitlerinden doğan hak ve borçları askıda kalan işçilerin yerine hiç bir surette başka işçi alınmaması, başkalarının çalıştırılmaması ve bu işçilerin de "başka iş tutamaları" hükümleri hep işten uzaklaştırmanın geçici anlamda ele alındığını göstermektedir.

Nihayet, grevde olduğu gibi lokavtın amacı da iş ilişkisinin devamına dayanır: Her iki durumda da, aslında hizmet ilişkisini sürdürmek isteyen yanlar, mevcut iş koşullarında değişiklik getirmeyi veya koşulları belli ölçülerde korumayı amaçlamaktadırlar.

Bütün bu bakımlardan, bir iş uyuşmazlığı dolayısıyla ve toplu olarak gerçekleşse bile, hizmet akitlerinin işveren tarafından topluca feshinin genel biçimde bir lokavt teşkil etmediği görüşüne biz de katılıyoruz¹¹.

⁹Bkz. Oğuzman, Grev, s. 91; İlişkiler, s. 282; Reisoğlu, Seza.:2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi, Ankara 1986, s. 263; Ersoy, s. 260.

¹⁰Oğuzman, Grev, s. 91; İlişkiler, s. 282; Reisoğlu, s. 263; Ersoy, s. 260.

¹¹Bu yönde bkz. özellikle: Reisoğlu, s. 262 ve s. 266-269'daki açıklamalar.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

b) Öğretide yapılan bir ayrım ve görüşümüz:

Bazı yazarlar, yasal bir lokavt için işten uzaklaştırmanın geçici olması koşulunu aramakla birlikte, yasa dışı lokavta farklı biçimde yaklaşmaktadırlar. Bu anlayışta, örneğin K. Oğuzman'a göre, *yasa dışı bir lokavta* "muvakkaten iş vermekten kaçınmanın yanında, işçilerin kat'i olarak topluca işten çıkarılmaları da lokavt teşkil eder". Buna karşılık, işverenin muhik sebeple akdi feshetmesi, ya da feshi ihbar sürelerine ve yasa hükümlerine uyarak işçileri topluca işten çıkarması lokavt teşkil etmeyecektir¹².

Kanımızca, lokavt kavramını, yasal lokavt ile yasa dışı lokavtı ayrı ayrı ele alarak değerlendirmek ve lokavt kavramını tek değil, çifte ölçütlere dayandırmak doğru olmayabilir. Zira böylelikle yasadaki tanımdan, yasakoyucunun öngörmemiş olduğu bir ayrım yapılarak uzaklaşmaktadır.

Bunun yanında, sonuçları açısından da söz konusu görüş bazı sakıncalar gösterebilir:

Anılan telâkki, bir toplu iş uyuşmazlığı dolayısıyla gerçekleşen toplu fesihleri yasa dışı lokavtun cezaî yaptırımlarına da bağlayarak, işvereni bu hareketten caydırabilmesi bakımından desteklenebilir. Buna karşılık, gerçekte bir toplu iş uyuşmazlığı nedeniyle, fakat İş K m. 13 çerçevesinde yapılan bildirim süreli fesihlerin bu görüşte "yasa dışı lokavt" sayılmaması, aslında gene lokavttaki misilleme ve baskı amaçlarını taşıyabilen bazı fesih işlemlerinin bu kez cezaî yaptırımlardan kurtulması sonucunu doğurur.

Kanımızca, fesih işleminin bir haklı sebebe dayanmaması veya usülsüzlüğü, işlemi bir "lokavt" (yasa dışı lokavt) olarak değerlendirmede ölçüt teşkil etmemelidir.

Diğer taraftan, bu tür haksız, usülsüz fesihler, zaten kendi düzenlemeleri çerçevesinde yasakoyucu tarafından işçiyi korumaya yönelik bir takım sonuçlarla donatılmıştır: Örneğin, İş K m. 13 ve 14'de öngörülen tazminatlar; belirli süreli hizmet akdinin haklı nedene dayanmadan işveren tarafından feshedilmesi halinde işçiye akdin süresi bitimine kadar işleyecek ücret ve diğer hakların ödenmesi gibi sonuçlar, bu yöndedir. Ayrıca, işçinin sendika üyeliği ve sendikal faaliyetinden kaynaklanan işten çıkarmalar ve diğer fesih hakkını kötüye kullanma halleri daha da spesifik ve ağır hukuksal yaptırımlara bağlıdır (SK m. 31/III, V ve son fıkrâ; İş K m. 13/son fıkraları). Bu bakımdan, kanımızca bir toplu iş uyuşmazlığı dolayısıyla, örneğin işçilere gözdağı verme, bir grevi engelleme, sendikadan ayrılmaları teşvik etme, görüşülmekte olan bir toplu iş sözleşmesini etkileme amaçlarıyla yapıлып şeklen İş K m. 13 ve m.24 hükümlerine uygun olan fesihler, her durumun kendi özelliğine göre, İş K m. 13'de öngörülen kötüniyet tazminatına veya SK m. 31'deki sendikal tazminata yol açabilir. Belirtmeli ki, işçi çıkarmalar bir toplu uyuşmazlığı sırasında meydana geldiğinde, fesihlerin kötüniyetle ya da sendikal nedenle gerçekleştiğinin ispatı önemli ölçüde kolaylaşacaktır.

¹² Oğuzman, Grev, s. 90; İlişkiler, s. 280-281. Bu görüş öğretimizde güçlü bir destek görmektedir. Bu yönde bkz. örneğin: Tuncomak, K.: İş Hukuku, C. II, İstanbul 1985, s. 541-544; karş. aynı yazar: İş Hukukunun Esasları, İstanbul 1989, s. 573-575; Demircioğlu, M.- Centel, T.: İş Hukuku, İstanbul 1988, s. 229.

c) Lokavın kötüye kullanılması:

Kabul ettiğimiz anlayış çerçevesinde, TSGLK m. 47'de öngörülen "Kanunî bir lokavın işyerini temelli olarak kapalı tutma amacıyla yapıldığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla sabit" olması durumu ise, işverence yapılan bir toplu feshi teşkil etmeyebilir. Böyle bir davranış, aslında çoğu zaman bir iş uyuşmazlığı süresince işyeri kapılarının kapatılarak işçilerin sınırsız bir süre bekletilmesi sonucu, feshin işçiler tarafından gerçekleşmesine yol açar. Bu gibi durumlarda genellikle uzun bir süre ücretlerinden yoksun bırakılan işçilerden, iş ilişkisine kendi inisiyatifleriyle son vererek bir başka işe girmeleri beklenebilir. Bu durumda, "lokav hakkı" nı kullanan işverenden iş verilmesini talep hakkından yoksun olan işçilerin fesihleri, lokav hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilirse, "haklı fesih" olarak değerlendirilecektir.

Bu gibi durumlarda ve özellikle de işyerini temelli kapatma da amaçlandığında, TSGLK m. 47 hükmü uyarınca, kötüye kullanılan lokav, mahkeme kararıyla durdurulur. İşçiler, ayrıca TSGLK m. 47/III'de öngörülen haklardan¹³ yararlanırlar. Tabii, işyerini temelli kapatma amacı olması da, gereğinden uzun sürdürülen toplu işten uzaklaşmalar ve lokav hakkının başka kötüye kullanma halleri de, TSGLK m. 47/I gereğince mahkeme kararıyla durdurmayı gerektirebilir.

d) Bazı yargı kararlarının değerlendirilmesi:

Yargı kararlarında, bu konuda birbirinden farklı anlayışların zaman içinde benimsenmiş olduğu görülmektedir:

1. Örneğin, bir kararda, grev uygulanan işyerinin işveren tarafından kapatılması halinde işyeri ortadan kalkacağı için, artık o işyerinde grev uygulamasının söz konusu olmayacağı, dolayısıyla da uyuşmazlığın İş Mahkemesinin görevi dışında kaldığı sonucuna varılmıştı¹⁴. Bu karar, öğretimizde haklı olarak eleştirilmiştir¹⁵. Aslında, işyeri kapatmanın lokav olarak nitelenmemesi, kanımızca yerinde idi. Bununla birlikte, söz konusu karar, grevi etkisiz, tüm işçilik haklarını da işsersiz duruma sokması bakımından, kanımızca da isabetsizdir.

2. Bir başka karara konu olan bir olayda, işyerini kapatma kararı; akitlerin işveren tarafından ihbar ve kıdem tazminatları ödenmek istenerek feshedilmesiyle birlikte gerçekleşmişti. Burada gene haklı olarak, işverenin hareketi bir lokav sayılmamıştır. Aynı zamanda da, söz konusu kararda işçilik haklarının tazminat şeklinde gerçekleşmesi de kabul edilmektedir. Görüşümüze yakın bir "lokav" anlayışını yansıtan bu karar, toplu

¹³Bu maddede yollama yapılan TSGLK m. 45/III'e göre,

"kanun dışı lokav yapılması hallerinde işçiler, böyle bir lokavı yapan işverenle olan hizmet akitlerini, feshin ihbarına lüzum olmaksızın haklı sebeple feshedebilirler ve her türlü haklarını talep edebilirler. İşveren, bu işçilerin lokav süresine ait hizmet akdinden doğan bütün haklarını bir iş karşılığı olmaksızın ödemeye ve uğradıkları zararları tazmine mecburdur".

¹⁴İstanbul 7. İş Mahkemesi Kararı, 9.4.1975, 411/173; 9.HD 20.5.1975,13656/31145 (onama kararı),İHU 1975, TSGLK m. 17, No. 2 ve D. Ulucan'ın incelemesi.

¹⁵Bkz. D. Ulucan, Karar incelemesi, İHU 1975, TSGLK m.17, No.2.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

fesihlerin kötüniyetle veya sendikal nedenle gerçekleşme olasılığına yer vermemesi bakımından eleştirilebilir¹⁶.

3. Nihayet, 1977 yılında bir içtihat değişikliği gözlenmiştir: Ekonomik nedenler kanıtlanmadıkça, artık bir toplu iş uyuşmazlığı süreci içinde gerçekleşen kapatma kararı, yasa dışı lokavt olarak nitelenmektedir¹⁷.

Kararı inceleyen D. Ulucan, T. Esener tarafından formüle edilmiş bir anlayıştan da hareket ederek¹⁸, fesihlerin grev başladıktan sonra veya önce yapılmasına göre bir ayrım kabul etmektedir:

İş K m. 17 dışındaki fesihler, grev başladıktan sonra, yani askı süresinde gerçekleştiğinde, askı süresinin bitimine kadar sonuç doğurmaz. Dolayısıyla, "grev" devam eder ve işverenin işçilerini bu surette "işten uzaklaştırması" da bir yasa dışı lokavtu oluşturur.

Buna karşılık, incelenen olayda olduğu gibi, eğer grev, işyerini kapama kararından sonra başlatılırsa, fesihler askı süresinden önce gerçekleştiğinden, lokavt değil, kötüniyetli fesih olarak nitelenmelidir¹⁹.

Lokavtu, feshin fiilen gerçekleşme durumundan ayrı mütalâa eden bu yaklaşıma katıyoruz. Ancak, kanımızca daha genel biçimde işyerini, "kapatma" geçici olup hizmet akitleri feshedilmeden gerçekleşirse, diğer koşulların varlığı halinde bir lokavttır. Buna karşılık, hizmet akitlerinin topluca feshedilmesi, bizce hiç bir zaman lokavt teşkil edemez. Böyle bir işlem, İş K m. 24 hükümlerine tâbi olup, şartları mevcutsa İş K m. 13 ve SK m. 31'deki kötüniyet veya sendikacılık tazminatlarına bağlanabilir²⁰.

Fesih dışındaki işyeri kapamaları da, her olayın kendi özelliğine göre lokavt teşkil edip etmeyeceği gibi; yasal, yasa dışı lokavt ya da lokavtın kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilecektir.

¹⁶İstanbul 8. İş Mahkemesi, 10.1.1975, 2424/1; 9.HD 24.4.1975, 1602/25769 (onama kararı). İHU 1975, TSGLK m. 17, No. 3 ve D. Ulucan'ın incelenmesi.

¹⁷Eyüp İş Mahkemesi, 7.6.1977, 1149/328; 9.HD 8.7.1977, 8389/10606 (onama kararı); İHU 1978/II, TSGLK m. 17, No.5 ve D. Ulucan'ın incelenmesi.

¹⁸Bkz.: Ulucan, D.: Karar incelemesi, İHU 1978/II, TSGLK m. 17, No. 5. Konunun tartışması için bkz.: Yargıtay'ın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 1975 Yılı, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, İstanbul 1976, s. 242 vd. Bkz. ayrıca: Esener, T.: İş Hukuku, Yen. Göz. Geç. 3. Bası, Ankara 1978, s.642-643: Yazar, kapama kararının işçilere bildirilmesini bildirimli fesih saymaktadır. Grev esnasında hizmet akitleri askıda olduğundan fesih, etkisini meydana getirmeyecek; grev de kapama kararına rağmen devam edebilecektir.

¹⁹Ulucan, İHU 1978/II, TSGLK m. 17, No. 5.

²⁰Bkz.: Reisoğlu, s. 268.

Yargıtay daha sonraki bir kararında da, grev kararı alındıktan sonra, işverenin bir lokavt kararını da sendikaya bildirerek işyerini kapatmasını, MK. m. 2'deki dürüstlük kuralı açısından değerlendirmiştir²¹.

4. Daha yeni kararlarda ise, artık bir toplu iş uyuşmazlığı sürecinde hizmet akitlerinin işverence topluca feshedilerek işyerinin kapatılmasının yasa dışı lokavt teşkil ettiği ilkesinden hareket edilmiştir: Yargıtay, 1990 yılında verdiği bir kararında, daha önce ekonomik sebeple işyerinin kapatılacağına dair bir irade beyanının bulunmamasından hareket ederek, bir toplu iş sözleşmesi prosedürü içinde resmî arabulucu tutanağının tebliği üzerine açıklanıp, toplu iş sözleşmesinin getireceği ağır yük nedenine bağlanan kapatma kararının "yasal açıdan himaye edilemeyeceğini" kabul etmiştir²².

Grev kararı alınan gün, işçilerin üçte ikisinin topluca işten çıkarılması bir lokavt olarak değerlendirilmeyen bir başka karara gerekçe olarak, çıkarılan işçi sayısının yetersizliği gösterilmiştir. Kararın gerekçesinde, lokavt için işyerinde faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak tarzda işçilerin işten uzaklaştırılması gerekirken, olayda sadece bir kısmının işten çıkartılmış olduğu ve mevcut işçilerin yarıya yakın bölümünün çalışarak üretime devam edildiği temel teşkil etmiştir. Böyle bir durumda tabii, bir lokavtın meydana gelemeyeceği sonucuna varılmaktadır. Ayrıca, incelenen olayda, işten çıkarmaların ekonomik sebeplere dayandığına da işaret edilmiştir²³.

Görüldüğü gibi, bu kararda da toplu fesihlerin lokavt teşkil edebileceği anlayışından hareket edilmektedir. Bu nedenle, söz konusu içtihadın tasvip edilemeyeceği kanısındayız.

Nihayet, 1991 yılında verilen bir başka kararda da, toplu iş sözleşmesi görüşmelerinde anlaşma sağlanamaması üzerine işverenin bütün işçilerin işine son vererek işyerini kapatması, TSGLK m. 26/1'deki lokavt kavramına uygun sayılmıştır. Ayrıca, kapatma kararı, "gerçek ve samimi" görülmeyip "yasal grevi engellemek amacıyla hareket edildiği" anlaşıldığı için, yasa dışı lokavt olarak değerlendirilmiştir²⁴.

Yargı kararlarında yukarıda gözlediğimiz son gelişmeler, işverenin toplu iş uyuşmazlığı sırasında gerçekleştirdiği toplu işten çıkarmaları himaye etmemesi bakımından tasvip edilebilir. Ne var ki, bu içtihadın temel dayanağını teşkil eden "lokavt" anlayışı, kanımızca yasamızdaki "lokavt" kavramına uymamaktadır. İşverenin bu tür hareketlerini fesih hakkının kötüye kullanılması veya durumun özelliğine göre sendikal nedenle fesih olarak değerlendirmek, bizce daha doğru olurdu.

²¹9. HD 24.4.1978, 5535/6756, Ankara Barosu Dergisi, 1978, Sa. 3, s.532; Tütis, Nisan 1978, s.6.

²²9.HD 16.6.1990, 6798/7405 (bozma kararı), Tekstil İşveren, Kasım 1990, s. 19.

²³9.HD 13.5.1991,9017/9388 (bozma kararı), İşveren, Mayıs 1991, s. 17; Tekstil İşveren, Haziran 1991, s. 15; İş Hukuku dergisi, Sa. 2, Nisan-Haziran 1991, s. 279 ve E. Zeytinoglu'nun incelemesi

²⁴9.HD 13.5.1991, 9017/9388 (bozma kararı), Çimento İşveren, Temmuz 1991, s. 32; Tekstil İşveren, Ağustos 1991, s. 19.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

4. İşten uzaklaştırmanın işverenin iradesiyle ve bir başka hakka dayanmadan gerçekleşmesi:

a) İşvereni işçilerini işten uzaklaştırmaya zorlayan haller:

İşçilerin bir mücbir sebep veya umulmayan hâl dolayısıyla topluca işten uzaklaştırılmaları da lokavttan farklı durumlardır. Örneğin, teknik arıza, elektrik kesilmesi, bım maddelerin kötü hava şartları gibi nedenlerle işyerine ulaşmaması gibi durumlarda işten geçici uzaklaştırmalar, her ne kadar işveren tarafından kararlaştırılırsa da, işvereni bu karara zorlayan önüne geçilmez ve ifayı imkânsız hale getiren nedenler bulunmaktadır.

Buna karşılık, ifanın sadece güçleşmesi, işletmeye devam edilmesinin daha verimsiz, masraflı olması, "mücbir sebep" olarak değerlendirilemez. Özellikle, işverenin grev baskısı ile kabul edeceği ücret zamlarının kendisini güç duruma düşürdüğünü veya düşüreceğini önc sürerek, işyerini işçilere kapatıp faaliyeti durdurması, eğer diğer koşullar da mevcutsa bir lokavt teşkil edebilir. Çünkü, her ne kadar grev, bir güç kullanımı, bir baskı aracı oluşturursa da, hukuk düzenimizde bir denge unsuru ve bir hak olarak kabul edilmiştir. Anayasa ve yasamızda öngörölmüş grev ve toplu pazarlık haklarının kullanılması, ne öngörölmezlik gösterir, ne de tam anlamıyla önlenemez tipte gerçek anlamda "zorlayıcı" nedenlerdir. Haklı olarak belirtildiği gibi, "toplu iş sözleşmesi ile istenen hakların fazla olması işvereni ekonomik sıkıntılara sokacaksa; bu durumda da işverenin elinde lokavt silâhı vardır, onu kullanarak fazla istemlere karşı direnebilir"²⁵.

Yargı içtihatlarımızda, bu konuda bazı örnekler bulmak mümkündür: Yargıtay, daha önce de zikrettiğimiz bir kararında, toplu iş sözleşmesi prosedürü sırasında işverenin işçi tarafının taleplerini ağır bularak, ileride zarar edeceğini öne sürerek işyerini kapatmasını, "yasal açıdan himaye edilemez" kabul etmiştir. "Aksine düşünce toplu iş sözleşmesi prosedürünü işlemeze hale getirir", denildikten sonra; "olayda kapatmayı haklı gösterecek başka sebepler de öne sürülüp ispat edilmediğinden", işverenin davranışı himaye görmemiştir²⁶.

Yargıtay, daha önceki bazı kararlarında da isabetli olan bu görüşünü ortaya koymuştu. Örneğin, gerekçede açıklıkla belirtildiği gibi, "grev devam ederken işveren işyerinde uygulanan grev dolayısıyla üretimi sürdüremediğinden, taahhütlerini yerine getiremediğinden ve greve iştirak etmeyen personele ödediği ücretler ve sair masraflar nedeniyle zarar ettiğinden bahisle işyerini kapatamaz. Zira grev işyerini toplu iş sözleşmesini yapmaya zorlamak için işçilere tanınmış kanunî bir haktır. Grev esnasında işverenin zarara uğraması tehdidi işin özünde zaten mevcuttur. İşveren, grevin özünde olan bu unsurlardan kendi lehine olarak yararlanamaz"²⁷.

Aslında, toplu görüşmeler sırasında veya bir grev kararı üzerine işyerinin kapatılması hallerinde öne sürülen "ekonomik nedenler" in Yargıtayımızca kabul edilmediği kararlarda²⁸ da benzeri düşünce hâkim olmaktadır. Anılan kararlarda, *toplu*

²⁵Ulucan, IHU 1978/II, TSGLK m. 17, No. 5.

²⁶9, HD 16. 6. 1990, 6798/7405, Tekstil İşveren, Kasım 1990, s. 19.

²⁷Karar, D. Ulucan'ın incelemesinde zikredilmektedir (IHU 1978/II, TSGLK m. 17, No. 5).

²⁸Bkz. dipnot 17, 22 ve 24'de zikredilen kararlar.

fesih gerçekleştiğinden, bizim anladığımız biçimde bir lokavt söz konusu olmamakla birlikte, işverenin davranışının himaye de görmemesi yerindedir.

Fransız öğretisinde üzerinde durulan bir konu da, grev uygulaması son bulduktan sonra teknik nedenlerle işyerinde derhal faaliyete geçilememesi durumudur ("mise en chômage technique")²⁹. İşe yeniden başlatılmaması bir lokavt değil de, işvereni iş verme borcundan geçici olarak kurtaran bir hâl olarak değerlendirmenin pratik önemi vardır. Şöyle ki, greve katılmış ve katılmamış işçilere daha sonra iş verilmemesi ücret ödenmeyi gerektirirken; bir zorlayıcı nedeni oluşturabilecek "teknik ara verme", işvereni bu süre boyunca ücret ödeme borcundan belli ölçülerde kurtarabilir³⁰. Bu sonuç bakımından yasal bir lokavta benzerlik gösteren söz konusu durum, lokavt olmadığından, tabii ki bir yasa dışı lokavtu da teşkil edemez. Bu yönüyle işveren lehine ve işçiler aleyhine sonuçlar doğuran söz konusu anlayış, "teknik ara verme"nin dar biçimde ele alınmasını gerektirmektedir. Fransız içtihadında, işvereni ücret borcundan kurtarabilecek faaliyeti durdurmalar için şu koşullar aranmaktadır:

1. İşveren, grevi önlemek için ve daha sonra sona erdirmek için elinden gelen bütün çabayı göstermiş olmalıdır; aksi takdirde "önlenebilirlik"ten söz edilemez.

2. İşçilerin iş görmeleri sadece güçleşmiş veya işveren için daha fazla masrafi gerektirir olması yeterli olmayıp, tümüyle imkânsızlaşmalıdır.

3. İş verme olanaksızlığının ispat yükü işverene aittir³¹.

Lokavtu önemli ölçüde yasa dışı bir eylem kabul eden Fransız hukukunda "teknik ara verme"- "lokavt" ayrımı özel bir önem taşımaktadır. Son olarak belirtmek gerekir ki, daha da genel biçimde, zorlayıcı neden teşkil etmemekle birlikte işverenin iradesi dışında, örneğin bir idari veya yargısal karar ile işyerinin kapatılması da lokavt teşkil edemez. Bunun yanında, çeşitli nedenlerle bir iş mücadelesi dışında işverenin işçilerine ücretlerini ödeyerek geçici olarak işyerinden uzaklaştırması da bir lokavtu oluşturmayacaktır.

b) TSGLK m. 38/III'deki olanağın kullanılması:

TSGLK m. 38/II hükmüne göre, "greve katılmayan veya katılmaktan vazgeçen işçileri çalıştırıp çalıştırmamakta işveren serbesttir". Yasamızda işverene tanınan bu önemli olanak, birçok sistemde, örneğin Fransız sisteminde yer almaz. Bu nedenle, özellikle Fransa'daki grevlerde, işyerlerinde bir kısım işçiler eyleme katılırken, katılmayan diğer işçilere işveren ücret ödemeye devam etmek zorunda kalmaktadır. Fransa'da oldukça sık rastlanılan bu tür "kısmî grev" uygulamalarında, eylem süresince genel harcamalar devam ettiğinden, önemli boyutlara varan üretim ve verim düşüşü işveren aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Buna karşılık Türk hukukunda benimsenen

²⁹Bu konuda bkz. özellikle: Sinay, H. - Javillier, J.-C.: Droit du travail, tome 6, La grève, 2. éd., Paris 1984, s. 453 vd., No. 307; Brun, A. - Galland, H.: Droit du travail, tome 2, 2.éd., Paris 1978, s. 506-507, No. 1148.

³⁰Hukumumuzda, İş K m. 34 gereğince:

"16'ncı maddenin III'üncü bendi ile 17'nci maddenin III'üncü bendinde gösterilen zorlayıcı sebepler dolayısıyla çalışmayan veya çalıştırılmayan işçiye bu bekleme süresi içinde bir haftaya kadar her gün için yarım ücret ödenir."

³¹Bkz. Camerlynck - Lyon-Caen, s. 722-723, No. 749.

LOKAVT KAVRAMI ve BAZI YARGI KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

çözüm, bu tür sonuçları önlemekle birlikte, bu kez greve katılmayan işçiler açısından ağır sosyal sakıncalar göstermektedir. Bu bakımdan mevzuatımızda açıkça öngörülerek düzenlenen "grev oylaması" (TSGLK m. 35,36) önemli bir işlev görecektir.

TSGLK m. 38/II'deki olanağın lokavtla bir tutulması mümkün değildir. Zira bu durumda işveren, yasada öngörülen *bir başka hakkı* kullanarak greve katılmayan işçileri işyerinden uzaklaştırmaktadır. Bununla birlikte, eğer işveren bir lokavt kararı almak suretiyle bu işçileri çalıştırmama yoluna giderse, hareket lokavt teşkil eder³².

c) Diğer geçici işten uzaklaşturmalar:

Bir toplu iş uyuşmazlığı sırasında bir kısım işçilerin işyerini işgâl etmesi, tesislerde, hammadde ve makinalarda tahribat meydana getirmesi hallerinde eylemcilerin topluca işten uzaklaştırılması da lokavt teşkil etmez. Zaten TSGLK m. 38/I'e göre, "bir işyerinde grev veya lokavtın uygulanmaya başlaması ile birlikte işçiler işyerinden ayrılmak zorundadırlar". Yasamızın izin vermediği davranışlar bazan gerektiğinde işçilerin kolluk kuvvetlerince zorla tahliye ettirilmesine yol açabilir. Bu durumların da lokavttan ayırt edilmesi gerekir.

Benzeri şekilde, *disiplin cezası* niteliğinde olan geçici işten uzaklaşturmalar da lokavt sayılamaz. Zaten disiplin cezaları, nitelikleri gereği bireyseldir. Her ne kadar bazan "disiplin cezası" adı altında gerçekte bir lokavt uygulanması söz konusu olabilse de, genellikle ceza her işçi hakkında ayrı ayrı uygulanır³³.

Sonuç :

257 sayılı TSGLK'nun kabul edildiği 1963 yılından bu yana, mevzuatımızda lokavt kavramı değişikliğe uğramayıp, aynı tanım 2822 sayılı TSGLK'da da kabul edilmiştir. Yasalarımızda istikrar gösteren lokavt kavramı, görüldüğü gibi, öğretide ve yargı kararlarında aynı yeknesaklığı ve kesinliği göstermemektedir. Çeşitli sonuçları bakımından önem taşıyan "lokavt kavramı"nın uygulamamızda yeniden değerlendirilmesinde kanımızca yarar olur.

Bu incelememizi, lokavt kavramı ile sınırlı tuttuğumuzdan dolayı, "lokavt hakkı"nın bizzat varlığının meşruluğunu tartışma konusu etmediğimiz gibi, yasaya uygunluk koşullarına da değinmedik. Bunun yanında, uygulama açısından "lokavtın kötüye kullanılması" halleri de ayrı ve daha etraflı bir incelemeyi gerektirmektedir. Bütün bu konular, lokavt kavramının belirlenmesinden sonra, ayrıca ve belki daha eleştirel bir yaklaşımla ele alınabilir.

Not: 1991 yılının Ekim ayında kaleme alınan bu incelemede, ancak o tarihe kadar yayınlanmış içtihat gözönünde bulundurulmuştur.

³²Oğuzman, Grev, s. 94; İlişkiler, s. 284-285.

³³Bkz. özellikle Sinay, H.: *Traité de droit du travail*, tome 6, La grève, Paris 1966, s. 341, No. 158: Bir disiplin cezası daima kusurlu işçilerin her birisinin hareketinin ayrı ayrı ve tam olarak incelenip değerlendirilmesini gerektirir. Ayrıca bkz.: Sinay -Javillier, s. 452-453, No. 306: Yazarlara göre, bir grev dolayısıyla ve aynı zamanda birçok işçinin disiplin yaptırımı adı altında işten topluca uzaklaştırılması aslında bir lokavttır.