

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

**İŞ SÖZLEŞMESİNDE İŞVEREN
TARAFININ DEĞİŞMESİNİN TOPLU İŞ
SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMAYA
ETKİSİ**

Yüksek Lisans Tezi

**Danışman
Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER**

**Hazırlayan
Yusuf AKMAN
144233001028**

Konya 2017



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin

Adı Soyadı : Yusuf AKMAN

Numarası : 144233001028

Ana Bilim / Bilim Dalı : Özel Hukuk / Özel Hukuk

Programı Tezli Yüksek Lisans Doktora

Tezin Adı : İş Sözleşmesinde İşveren Tarafının Değişmesinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya Etkisi

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Yusuf AKMAN



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Yüksek Lisans Tezi Kabul Formu

Öğrencinin	Adı Soyadı	: Yusuf AKMAN		
	Numarası	: 144233001028		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	: Özel Hukuk / Özel Hukuk		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans <input checked="" type="checkbox"/>	Doktora	<input type="checkbox"/>
	Tez Danışmanı	: Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER		
Tezin Adı	: İş Sözleşmesinde İşveren Tarafının Değişmesinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya Etkisi			

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan **İş Sözleşmesinde İşveren Tarafının Değişmesinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya Etkisi** başlıklı bu çalışma 14.08.2017 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı	Danışman ve Üyeler	İmza
1- Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER	Danışman	
2- Yrd. Doç. Dr. Yalçın BOSTANCI	Üye	
3- Yrd. Doç. Dr. Sinan Sami AKKURT	Üye	



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin

Adı Soyadı	: Yusuf AKMAN
Numarası	: 144233001028
Ana Bilim / Bilim Dalı	: Özel Hukuk / Özel Hukuk
Programı	Tezli Yüksek Lisans <input checked="" type="checkbox"/> Doktora <input type="checkbox"/>
Tez Danışmanı	: Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER
Tezin Adı	: İş Sözleşmesinde İşveren Tarafının Değişmesinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya Etkisi

ÖZET

Toplu iş sözleşmesi hiyerarşik olarak iş sözleşmelerinin üzerinde yer alır. Bu nedenle, toplu iş sözleşmelerinin iş hayatındaki değişikliklere karşı öncelikli olarak korunması gerekir. İş hayatındaki değişikliklerin en önemlilerinden birisi işverenin değişmesidir. Bu durum, çeşitli nedenlerden dolayı ortaya çıkabilir. Örneğin, işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri gibi kurumlar iş sözleşmesinde işveren değişikliğinin meydana gelmesine neden olur.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesine etkisine ilişkin çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeler eski dönemdeki kanunlarda yer alan hükümlere nazaran olumlu yönde olmuştur. Ancak, bu düzenlemelerin eksik yönlerinin fazlalığı dikkat çekmektedir.



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin

Adı Soyadı : Yusuf AKMAN

Numarası : 144233001028

Ana Bilim / Bilim Dalı : Özel Hukuk / Özel Hukuk

Programı Tezli Yüksek Lisans Doktora

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER

Tezin İngilizce Adı : The Effect Of The Changing Employer the Labor Agreement in the Benefit Party of Collective Bargaining

SUMMARY

The collective labor contract is hierarchically above the labor contracts. For this reason, collective bargaining must be protected against changes in business life. One of the most important changes in business life is the change of the employer. This can happen for a variety of reasons. For example, entrepreneurship of a workplace, such as the transfer of a business contract, causes the employer change in the business contract to take place.

The Unions and the Collective Labor Code enact various regulations on the effect of employer change on collective bargaining. These arrangements are positive compared to the provisions of the laws in the old period. However, the surplus of these regulations is noteworthy.

**İŞ SÖZLEŞMESİNDE İŞVEREN TARAFININ DEĞİŞMESİNİN TOPLU İŞ
SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMAYA ETKİSİ**

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	ii
KISALTMALAR CETVELİ	vii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

**İŞVEREN, İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİ VE İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE
BENZER KAVRAMLAR**

§ 1. İŞ HUKUKUNDA İŞVEREN KAVRAMI.....	4
I- İŞ KANUNU BAKIMINDAN İŞVEREN KAVRAMI	4
II- SOYUT-SOMUT İŞVEREN AYRIMI.....	5
III- DİĞER İŞ KANUNLARI BAKIMINDAN İŞVEREN KAVRAMI.....	6
A) SENDİKALAR VE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KANUNU	6
B) İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNU	7
C) DENİZ İŞ KANUNU	7
D) BASIN İŞ KANUNU	8
§ 2. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE YOL AÇAN NEDENLER	9
I- GENEL OLARAK.....	9
II- ÖZEL HUKUKTAN KAYNAKLANAN NEDENLER.....	9
A) ÖLÜM VEYA GAIPLİK	9
1- Genel Olarak	9
2- İşçinin Ölümü veya Gaipliği	9
3- İşverenin Ölümü veya Gaipliği	11
B) İŞYERİNİN VEYA BİR BÖLÜMÜNÜN DEVRİ.....	12

C) TİCARİ İŞLETMELERİN BİRLEŞMESİ, BÖLÜNMESİ VE TÜR DEĞİŞTİRMESİ	17
1- Genel Olarak	17
2- Birleşme	17
3- Bölünme	19
4- Tür Değişirme	20
D) İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ	21
E) ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNDE MUVAZAA	23
III- KAMU HUKUKUNDAN KAYNAKLANAN NEDENLER.....	25
A) DEVLETLEŞTİRME.....	25
B) ÖZELLEŞTİRME.....	26
C) İMTİYAZ SÖZLEŞMESİ.....	27
D) CEBR-İ İCRA.....	28
1- Genel Olarak	28
2- İcra Yolu	29
3- İflas	30
§ 3. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE BENZER KAVRAMLAR.....	32
I- ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ.....	32
II- ÖDÜNÇ İŞ İLİŞKİSİ.....	35
A) GENEL OLARAK.....	35
B) GERÇEK ANLAMDA ÖDÜNÇ (GEÇİCİ) İŞ İLİŞKİSİ.....	36
C) MESLEKİ ANLAMDA ÖDÜNÇ İŞ İLİŞKİSİ.....	39
III- İŞ ARACILIĞI	40

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

§ 4. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, İÇERİĞİ, DÜZEYİ VE TÜRLERİ	43
I- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI.....	43
II- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	43
III- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN İÇERİĞİ.....	44
A) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN NORMATİF BÖLÜMÜ	44
B) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BORÇLANDIRICI BÖLÜMÜ	45
IV- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ VE TÜRLERİ	46
A) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ	46
B) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ	47
1- İşyeri Toplu İş Sözleşmesi	47
2- İşletme Toplu İş Sözleşmesi.....	47
3- Grup Toplu İş Sözleşmesi	49
4- Çerçeve Sözleşme.....	51
§ 5. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ	53
I- İŞYERİNİN DEVRİ VE KOLEKTİF DÜZEN.....	53
A) GENEL OLARAK.....	53
B) İŞYERİ, İŞYERİNİN BİR BÖLÜMÜ VE İŞLETME KAVRAMLARI	54
1- İşyerinin Tanımı ve Kapsamı	54
2- İşyerinin Bir Bölümü	56
3- İşletme.....	57

C) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA OLAN BİR İŞYERİNİN DEVRİ	58
1- Devralan İşverenin Aynı İşkolunda Bir Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olmaması	58
2- Devralan İşverenin Aynı İşkolunda Bir Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması.....	63
D) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KAPSAMINDA OLMAYAN BİR İŞYERİNİN DEVRİ	67
1- Devralan İşverenin Bir İşyeri Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması..	67
2- Devralan İşverenin Bir İşletme Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması	68
E) İŞYERİNİN BİR BÖLÜMÜNÜN DEVRE KONU OLMASI.....	69
F) DEVİR NETİCESİNDE ORTAYA ÇIKACAK SORUNLAR.....	71
1- İşyerinin Kapatılması.....	71
2- İşkolu Değişikliği	73
a) Genel Olarak.....	73
b) 2822 Sayılı Kanun Dönemindeki Uygulama	73
c) 6356 Sayılı Kanun İle Getirilen Düzenleme	75
3- Toplu İş Sözleşmesinde Süre Sorunu	77
4- Devrolan İşyerinde Birden Fazla İşveren Değişikliğinin Meydana Gelmesi	79
5- İşletme Niteliğinin Kaybı.....	80
§ 6. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ VE KOLEKTİF DÜZEN.....	80
I- İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ	80
A) İŞÇİ SENDİKASININ YETKİ KAYBINA NEDEN OLACAK SAYIDA İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ.....	82

B) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN YÜRÜRLÜKTE OLDUĞU İŞYERİNDE İŞÇİ KALMAMASI	84
--	----

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA VE İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMAYA ETKİSİ

§ 7. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA	86
I- GENEL OLARAK	86
II- TARAF İŞÇİ SENDİKA ÜYELERİNİN YARARLANMASI.....	87
III- TARAF SENDİKA ÜYESİ OLMAYANLARIN YARARLANMASI .	90
A) GENEL OLARAK	90
B) DAYANIŞMA ÖDEMEK SURETİYLE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA.....	90
C) TARAF SENDİKANIN YAZILI ONAYI İLE YARARLANMA.....	93
D) TEŞMİL YOLU İLE YARARLANMA.....	93
IV- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYACAK OLAN KİŞİLER.....	96
A) KAPSAM DIŞI PERSONEL.....	96
B) İŞVEREN VEKİLLERİ	97
C) GREVE KATILMAYANLAR.....	97
§ 8. İŞYERİNİN DEVRİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA.....	98
I- GENEL OLARAK.....	98
II- DEVROLAN İŞYERİNDEKİ İŞÇİLERİN YARARLANMASI.....	99
A) SENDİKA ÜYESİ OLANLAR VE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DAYANIŞMA AİDATI ÖDEMEK SURETİYLE YARARLANANLAR	99

B) DEVROLAN İŞYERİNDEKİ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DAHA ÖNCE HERHANGİ BİR ŞEKİLDE YARARLANMAYANLAR.....	100
III-DEVROLAN İŞVERENİN İŞYERİNDEKİ İŞÇİLER BAKIMINDAN YARARLANMA.....	101
A)DEVROLAN İŞVERENİN İŞYERİNDE YÜRÜRLÜKTE OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ VARSA	101
B)DEVROLAN İŞVERENİN İŞYERİNDE YÜRÜRLÜKTE OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YOKSA.....	101
§ 9. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA.....	102
I- GENEL OLARAK.....	102
II- DEVROLAN İŞVERENİN İŞYERİNDE UYGULANMAKTA OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BULUNMAMASI	103
III- DEVROLAN İŞVERENİN İŞYERİNDE UYGULANMAKTA OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BULUNMASI	104
§ 10. ALT İŞVERENLİK İLİŞKİLERİNDE MUVAZAANIN TESPİTİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA	105
SONUÇ	107
KAYNAKLAR	116

KISALTMALAR CETVELİ

AB.	: Avrupa Birliği
AY.	: Anayasa
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çalışma ve Toplum	: Ekonomi ve Hukuk Dergisi, Birleşik Metal-İş, İstanbul
ÇSGB.	: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
DEUHFĐ.	: Dokuz Eylöl Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Dergisi
DİK.	: 854 Sayılı Deniz İş Kanunu
İİK.	: 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu
İşK.	: 4857 Sayılı İş Kanunu
İÜHFĐ.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi Mecmuası
Kamu-İş.	: Kamu İşverenler Sendikası
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsü
Legal İHSGHD.	: Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
m.	: Madde
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
Sicil İHD.	: Sicil İş Hukuku Dergisi

STİSK.	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
TBB.	: Türkiye Barolar Birliği
TBK.	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TİK.K.	: 4909 Sayılı Türk İş Kurumu Kanunu
TMH.	: Türkiye Mühendislik Haberleri
TSGLK.	: 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
TTK.	: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜHİS.	: Türk Ağır Sanayii Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
Y7HD.	: Yargıtay 7. Hukuk Dairesi
Y9HD.	: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi
Yön.	: Yönetmelik

GİRİŞ

İş sözleşmesinin taraflarını işçi ve işveren oluşturur, sözleşme genellikle bu iki kişinin kişiliği esas alınarak akdedilir. Bu durum iş sözleşmesinin kişisel ilişki kurmasının bir yansımasını gösterir. Ancak çeşitli nedenlerle tarafların kişiliklerinde değişikliklik meydana gelir. Yani, iş sözleşmesinin taraf olacak kişiler, yine sözleşmenin taraflarının iradelerine bağlı olarak değişir. İş sözleşmelerinde işveren değişikliği; ölüm, işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri, ticari şirketlerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi, alt işverenlik ilişkisinde muvazaa gibi özel hukuktan kaynaklanan nedenler neticesinde gerçekleşeceği gibi, devletleştirme, özelleştirme, imtiyaz sözleşmesi, cebr-i icra gibi kamu hukuku kaynaklı nedenlerden dolayı da gerçekleşebilir.

İşçilerin temel haklarından birisi de kolektif olarak örgütlenme hakkıdır. Bu hak Anayasamızın 51. maddesinin ilk fıkrasında; “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz” denilerek güvence altına alınmıştır. İşçiler kolektif örgütlenme neticesinde iş sözleşmesinin üzerinde çalışma koşullarına sahip olmakta ve bazı sosyal ve ekonomik haklarını bu sayede kazanmaktadırlar. Tüm bu kazanımlar, işçi sendikası, işveren veya işveren sendikası arasında düzenlenen toplu iş sözleşmesi ile mümkün olmaktadır.

Toplu iş sözleşmesi hiyerarşik olarak iş sözleşmesinin üstünde yer alır ve taraflarına kanun gibi kural koyma yetkisi verir. Hal böyle iken toplu iş sözleşmesinin iş hayatındaki değişikliklere karşı öncelikli olarak korunması gerekir. Kaldı ki, yoğun çaba ve emekler ile imzalanan toplu iş sözleşmelerinin mutlak suretle devamlılığının sağlanmasının iş barışına katkıda bulunacağı da görmezden gelinemeyecek bir gerçektir.

Bundandır ki, kanun koyucu işveren değişikliklerine karşı toplu iş sözleşmesinin devam etmesine yönelik çeşitli dönemlerde farklı düzenlemelere yer vermiştir. Ancak söz konusu hükümler istenen sonuca tüm yönleriyle ışık tutmamış öğreti tarafından

haklı eleştirilere maruz kalmış ve birçok boşluk öğreti tarafından öne sürülen görüşler çerçevesinde doldurulmaya çalışılmıştır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda ise, mülga Kanun'lara kıyasla daha geniş düzenleme yapılmış ancak yine de yeterli derecede özenli bir kanun maddesi hazırlanamamıştır.

Toplu iş sözleşmesi işçi hak ve çıkarlarını kollektif düzeyde koruması ve işverenlere iş sözleşmelerinde yer alan hükümlerden daha ağır yükümlülükler yüklemesi nedeniyle çetin mücadeleler sonucu yapılabilmektedir. Bu nedenle, çeşitli mücadeleler sonucu akdedilecek sözleşmeden yararlanacak işçi profiline öncelikle bu mücadeleye katılan işçilerden olması gerekliliği aşıkardır. Ancak gerek işyeri içi huzur ve düzenin gerekse çalışma koşullarında yeknesaklığın sağlanması için toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu işyerinde çalışan işçilerin de toplu iş sözleşmesinden yararlanmasını icap eder.

İşveren değişikliği, işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarını etkileyen durumlardan biridir. Zira işveren değişikliği ile birlikte işçinin hiç aklında olmadığı bir anda toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı ortadan kalkabilir. Hatta, işçi dayanışma aidatı ödemek istese bile eski işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanamayabilir. Öte yandan bu durumun aksine, kimi işveren değişikliklerinde ise işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması için herhangi bir ücret ödemesine gerek kalmayabilir.

“İş Sözleşmesinde İşveren Tarafının Değişmesinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya Etkisi” adlı çalışmamız üç bölümden meydana gelecektir:

Birinci bölümde, işveren değişikliğinin meydana geldiği haller belirtilmiştir. Bu bağlamda gerek özel hukuktan kaynaklanan gerekse kamu hukukundan kaynaklanan işveren değişiklikleri incelenecektir. İlk başlıkta işveren kavramına, işveren kavramının 4857 sayılı İş Kanunu'nun yanı sıra diğer İş Kanun'larında ne şekilde tanımlandığına, ikinci başlıkta özel ve kamu hukuku kaynaklı işveren değişikliklerinin nasıl gerçekleştiğine ve üçüncü başlıkta işveren değişikliklerine benzer kavramlara yer verilecektir.

İkinci bölümde, genel olarak işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesine etkisi 2822 sayılı Kanun ve 6356 sayılı Kanun karşılaştırılarak işlenecektir. Mülga

Kanun'daki eksiklikler ve öğreti görüşleri ele alınacaktır. Özele incek olursak, ilk başlıkta, toplu iş sözleşmesi kavramı ve türleri incelenecektir. İkinci başlıkta, işyeri devrinin toplu iş sözleşmesinin uygulanmasına etkisinden ayrıntılı olarak bahsedilecektir. Nihayet, üçüncü başlıkta ise iş sözleşmesinin devrinin toplu iş sözleşmesinin akıbetini etkileyip etkilemeyeceği üzerinde durulacaktır.

Üçüncü bölümde ise, işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya etkilerine değinilecektir. İlk başlıkta toplu iş sözleşmesinden yararlanma kurumuna, ikinci başlıkta işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri ve alt işverenlik ilişkisinde muvazaa halinde toplu iş sözleşmesinden ne şekilde yararlanılabileceği ele alınacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞVEREN, İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİ VE İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE BENZER DURUMLAR

§ 1. İŞ HUKUKUNDA İŞVEREN KAVRAMI

İşveren, iş hukukunun en önemli öğelerinden biridir. İş Hukuku alanında birden çok kanun mevcuttur. Ancak bazı kanunlarda işverenin tanımı için diğer kanunlara atıf yapılmış iken, bazılarında ise herhangi bir kanuna atıf yapılmamış, buna rağmen işverenin tanımı da yapılmamıştır. Dolayısıyla, bu İş Kanunlarındaki işveren kavramlarını tek tek inceleyip, kavramın tanımının yapılmadığı kanunlar için işveren tanımını yapmaya çalışacağız.

I- İŞ KANUNU BAKIMINDAN İŞVEREN KAVRAMI

İş Hukuku alanında işçiden sonraki en önemli suje, işverendir. Zira İş Kanunu'ndaki hükümler genellikle işçi referans alınarak düzenlenmiştir. Şu kadar ki, kanun koyucu işveren kavramını tanımlarken dahi işçiyi esas alarak çözüme gitmiştir¹. Gerçekten, 4857 sayılı İş Kanunu'nun² 2. maddesinin 1. fıkrasında işveren, "...işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denir" şeklinde tanımlanmıştır.

Kanun'da yer alan hükme göre, bir kişinin işveren olarak kabul edilmesi, onun işçi çalıştırmaya bağlıdır. Bundandır ki, bağımsız olarak kendi işini yapan ve işçi çalıştırmayan kişilerin işveren sayılabilmeleri mümkün değildir³. Yine, kanun hükmüne göre, işçi çalıştıran kişilerin işveren sıfatına sahip olabilmeleri, çalışan ile çalıştıran

¹ Haluk Hadi **Sümer**, İş Hukuku Uygulamaları, Ankara 2016, 5; Sarper **Süzek**, İş Hukuku, İstanbul 2015, 143; A. Murat **Demircioğlu** / Tankut **Centel**, İş Hukuku, İstanbul 2015, 38; A. Murat **Demircioğlu**, Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası, İstanbul 2014,16; Hamdi **Mollamahmutoğlu** / Muhittin **Astarlı** / Ulaş **Baysal**, İş Hukuku, Ankara 2014, 194; Nuri **Çelik** / Nurşen **Caniklioğlu** / Talat **Canbolat**, İstanbul 2016, 50; Ercan **Akyiğit**, İş Hukuku, İstanbul 2016, 66; Haluk Hadi **Sümer**, İş Hukuku, Ankara 2016, 16; Ünal **Narmanhoğlu**, Ferdi İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2014, 108; Fevzi **Demir**; Sorularla Bireysel İş Hukuku, Mart 2006, 21.

² **RG.** 10.6.2003, 25134.

³ Öner **Eyrenci** / Devrim **Ulucan** / Savaş **Taşkent**, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2016, 29; Müjdat **Şakar**, İş Hukuku Uygulaması, İstanbul 2014, 3; **Çelik** / **Caniklioğlu** / **Canbolat**, 1; **Sümer**, İş Hukuku, 3; **Mollamahmutoğlu** / **Astarlı** / **Baysal**, 194; **Demircioğlu** / **Centel**, 4-5; **Demir**, 4; **Narmanhoğlu**, 5.

kişi arasındaki ilişkinin iş sözleşmesine dayanmasına bağlıdır. Bu nedenle, aralarında vekalet, taşıma, eser vb. sözleşmeden kaynaklanan ilişki olan kişilerin İş Kanunu bakımından işçi ve işveren olarak kabul edilebilmeleri söz konusu değildir.

İşverenin, işçi çalıştırdığı işyerinin mülkiyetinin kendisine ait olmaması onun işveren niteliğini kazanıp kazanmaması bakımından önem arz etmez⁴. İşyerinde kiracı konumunda bulunan işveren sadece iş sözleşmesine bağlı olarak işçi çalıştırmasıyla bu sıfatı haiz olur. Belirtmek gerekir ki, çalışmanın-ış sözleşmesinin konusu olan işin türünün veya içeriğinin de ehemmiyeti yoktur.

İş Kanunu'nun 2. maddesine göre, gerçek kişilerin yanı sıra tüzel kişilerin de işveren olarak kabul edilebilmesi mümkündür. Tabii oldukları kuralların farklı olması kamu hukuku veya özel hukuk tüzel kişilerinin işveren sayılması bakımından önem arz etmez. Her iki tüzel kişilik türü de iş sözleşmesinin işveren tarafını oluşturabilir. Nihayet, kanun koyucu hükmün son kısmında "...tüzel kişiliği bulunmayan kurum ve kuruluşları.." ifadesine yer vererek işçi çalıştırmak şartıyla adi ortaklıklar ve Bakanlıklar gibi kuruluşların da işveren sıfatını kazanabileceklerini belirtmiştir.

II- SOYUT-SOMUT İŞVEREN AYRIMI

Bazı durumlarda işverene ait özellik veya yetkiler farklı kişilerde toplanabilir. Bunun nedeni hukuki işlem yapabilme ehliyeti ile iş görme ediminin alacaklısı olma hallerinin bir kişide birleşmemesidir. İşverenin iflası, yaş küçüklüğü, miras gibi hallerde bu vakanın gerçekleştiği görülmektedir.

Yukarıdaki örnekleri somutlaştıracak olursak:

- İşverenin iflası halinde iş görme borcunun alacaklısı işveren olarak kalırken, işçiye emir ve talimat verme yetkisi iflas masasındadır⁵.

- Her ne kadar iş görme borcunun alacaklısı olsa da, yaş küçüklüğü nedeniyle fiil ehliyetine sahip olamayan küçük hukuki bakımdan işveren sayılamaz, dolayısıyla küçüğün yasal temsilcisi işçilere emir ve talimat verme yetkisine sahiptir.

⁴ Şakar, 37; Akyiğit, 67; Sümer, İş Hukuku, 16; Narmanhoğlu, 109; Demircioğlu / Centel, 39; Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal, 194; Demircioğlu, 16; Süzek, 146.

⁵ Narmanhoğlu, 109; Süzek, 131; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, 29.

- İşverenin ölümü halinde işyeri veya işletmenin de dahil olduğu tereke bir bütün olarak mirasçılara geçer. Tereke, paylaşılıncaya kadar bütünlüğünü koruyacağından⁶, terekenin bütünlüğünün bozulduğu-paylaşımının yapıldığı süreye değin iş görme edimini talep hakkına mirasçılar sahip olurken, yönetim hakkını ise vasiyeti yerine getirme görevlisi kullanır⁷.

Görüldüğü üzere, somut örneklerde işverene ait yetki ve özellikler farklı kişilerde toplanmakta, iş görme borcunun alacaklısı ile emir ve talimat verme yetkisi farklı kişi veya kurumlara ait olmaktadır. Öğretide bu durum soyut - somut işveren şeklinde ifade edilmektedir. Şöyle ki, işin görülmesini istemeye yetkili olan ve hukuken işveren niteliğine sahip olan kişi veya kurumlar soyut işveren⁸, emir ve talimat verme yetkisine sahip olan kişi veya kurumlar ise somut işveren olarak adlandırılmaktadır⁹.

III- DİĞER İŞ KANUNLARI BAKIMINDAN İŞVEREN KAVRAMI

A) SENDİKALAR VE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KANUNU

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda¹⁰ işveren kavramı için ayrıca bir tanımlama yapılmamış İş Kanunu'nda bulunan işveren tanımına atıf ile yetinilmiştir. Gerçekten, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda işveren kavramı, “Kanunun uygulanması bakımından işçi, işveren ve işyeri kavramları 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı gibidir (STİSK. 2/3)” şeklinde ifade edilmiştir. Bunun neticesinde her iki kanun açısından tanım birliği sağlanmıştır¹¹.

⁶ Mehmet **Ayan**, Miras Hukuku, Ankara 2016, 39.

⁷ O. Gökhan **Antalya**, Miras Hukuku, Ekim 2015, 384; **Süzek**, 147; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 196; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 51; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 30; **Narmanlioğlu**, 109.

⁸ **Süzek**, 147; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 30. “Soyut işveren, emir ve talimat verme yetkisini kullanması ve işçiler ile doğrudan doğruya ilişki içinde bulunması nedeniyle sosyolojik bakımdan işveren sayılır.” **Narmanlioğlu**, 110.

⁹ **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 30; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 196; **Narmanlioğlu**, 109; **Süzek**, 148.

¹⁰ **RG**. 7.11.2012, 28460.

¹¹ A. Can **Tuncay / Burcu Savaş Kutsal**, Toplu İş Hukuku, İstanbul 2015, 87.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu İş Kanunu'ndan farklı olarak işveren vekillerini de bu kanun bakımından işveren sayılacağına hükmetmiştir. Kanun koyucu 2. maddenin 4. fıkrasında işveren vekilini, “İşveren vekili, işveren adına işletmenin bütününe yönetenleri ifade eder” şeklinde tanımlamıştır¹². O halde, bir işveren vekilinin bu kanun bakımından işveren sayılabilmesi onun işletmenin bütününe yönetme yetkisinin olması halinde mümkündür. Bundandır ki, işletmenin bir bölümünü veya işyerinin bütününe veya bir bölümünü yöneten işveren vekilleri Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu bakımından işveren olarak kabul edilemez. Ayrıca işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri ancak işveren sendikalarına üye olabilir¹³.

B) İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNU

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda¹⁴ işveren, “Çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşları ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır.

Görüldüğü üzere, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda İş Kanunu'ndaki işveren kavramının dışına çıkmıştır. Şöyle ki, İş Kanunu bakımından işveren olarak kabul edilme iş sözleşmesine bağlı olarak işçi çalıştırmaya bağlanmış iken, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda çalışan istihdam etme koşulu işveren sayılmak için yeterli görülmüştür¹⁵. O halde, vekalet, eser, nakliye, taşıma vb. sözleşmelere dayanarak işçi çalıştıran kişiler de bu Kanun açısından işveren olarak sayılabilir.

C) DENİZ İŞ KANUNU

Deniz İş Kanunu'nda¹⁶ işveren, “Gemi sahibine veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına ve hesabına işleten kimseye “işveren” denir (DİK. 2/a)” olarak tanımlanmıştır.

¹² Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu İş Kanunu'na nispeten işveren vekili tanımını daha dar bir şekilde yapmıştır. **Tuncay / Savaş Kutsal**, 87.

¹³ Ünal **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, Nisan 2016, 188; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 87; **Sümer**, 429; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 677; **Demircioğlu / Centel**, 253; **Akyiğit**, 533.

¹⁴ **RG.** 30.6.2012, 28339.

¹⁵ Haluk Hadi **Sümer**, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Ankara, 2017, 61.

¹⁶ **RG.** 29.4.1967, 12586.

Maddeden geminin maliki olmanın mutlak şart olmadığı anlaşılakta, işveren niteliğinin kazanılmasında “işverenin, işyerinin maliki olma zorunluluğunun bulunmaması” prensibinin bir kez daha vurgulandığı görülmektedir¹⁷. O halde denilebilir ki, kişinin kendi gemisini veya başkasına ait bir gemiyi kendi nam ve hesabına işletmesi bu kanun bakımından işveren sayılması için yeterlidir.

D) BASIN İŞ KANUNU

Diğer iş kanunlarının aksine Basın İş Kanunu’nda¹⁸ işveren kavramına yer verilmemiştir. Bu nedenle, gerek İş Kanunu’ndaki gerekse Deniz İş Kanunu’ndaki düzenlemelerden yararlanmak suretiyle işveren tanımı yapılabilir¹⁹. Basın iş sözleşmesinin taraflarını gazeteci ve onu çalıştıran kişi oluşturmaktadır²⁰. Gazeteci çalıştıran kişinin gerçek veya tüzel kişi olması onun işveren sayılabilme hali üzerinde herhangi bir etkisi olmaz. Ancak tüzel kişilerin bu kanun bakımından işveren sayılabilmesi kişiliğin özel hukuk tüzel kişisi statüsünde olmasına bağlıdır²¹. Zira Basın İş Kanunu’nda, “Birinci maddenin şümulü dahilinde bulunup da Devlet, vilayet ve belediyeler ve İktisadi Devlet Teşekkül ve müesseseleriyle sermayesinin yarısından fazlası bu teşekküllere ait şirketlerde istihdam edilen memur ve hizmetliler hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz (m.2)” hükmüne yer verilerek ile kamu hukuku tüzel kişilerinin bu kanun bakımından işveren olamayacakları belirtilmiştir.

O halde, “Bir iş akdine dayanarak gazeteci çalıştıran gerçek kişiye veya özel hukuk tüzel kişisine işveren denir”²² ifadesi Basın İş Kanunu bakımından işveren tanımının karşılığı olur²³.

¹⁷ **Süzek**, 146; **Narmanlıoğlu**, 110.

¹⁸ **RG.** 20.6.1952, 8140.

¹⁹ **Narmanlıoğlu**, 11.

²⁰ Haluk Hadi **Sümer**, Bireysel Basın İş Hukuku, Kasım 2016, 51.

²¹ **Sümer**, Basın, 51.

²² **Süzek**, 147.

²³ “Kanunun kapsamına ilişkin düzenleme göz önüne alınırsa kamu tüzel kişisi dışında olan her kişi işveren sayılacaktır.” **Narmanlıoğlu**, 11.

§ 2. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE YOL AÇAN NEDENLER

I- GENEL OLARAK

Karşılıklı güvene dayanan ve devamlı olması istenen iş ilişkilerinin kimi sebeplerden dolayı kesintiye uğrayabilir veya ortadan kalkabilir. Genellikle iş sözleşmenin feshi şeklinde meydana gelen kesintinin, iş sözleşmesinin feshine gerek kalmadan da ortaya çıkması mümkündür. Bu ise işveren değişikliği ile açıklanabilir. Zira işvereni değişen bir işçinin artık eski işvereni ile bir iş ilişkisi devam etmesi söz konusu değildir.

İşveren değişikliğine çeşitli durumlar neden olabilir. İşveren değişikliği, işçinin ölümü, işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri, ticari şirketlerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi ve alt işverenlik ilişkilerinde muvazaa işlemi gibi özel hukuktan kaynaklanabileceği gibi devletleştirme, özelleştirme, imtiyaz sözleşmesi ve cebri icra gibi kamu hukukundan kaynaklanan nedenlerden dolayı da ortaya çıkabilir.

II- ÖZEL HUKUKTAN KAYNAKLANAN NEDENLER

A) ÖLÜM VEYA GAİPLİK

1- Genel Olarak

Gerçek kişilerde yaşamın sona ermesi (ölüm) veya sona ermiş gibi sayılması (gaiplik) diğer özel hukuk ilişkileri gibi iş ilişkilerini, nihayetinde iş sözleşmelerini de etkiler. Zira iş sözleşmesi taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi kurar, ölüm veya gaiplik ise sürekliliğin kesilmesine neden olur. Sürekliliğin aynı iş ilişkisi için tekrar sağlanması işveren değişikliğini de beraberinde getirir.

2- İşçinin Ölümü veya Gaipliği

İş sözleşmesinin taraflarından biri olan ve iş görme borcunu üstlenen işçinin ölümü²⁴ ile iş sözleşmesi kendiliğinden sona erdirir (TBK. 440)²⁵. Zira işin ifasını

²⁴ Kişiliğin sona ermesi ve hak ve borçlara ehil olan varlığın ortadan kalma halidir. Mehmet **Ayan** / Nurşen **Ayan**, Kişiler Hukuku, Ankara 2016, 171; Rona **Serozan**, Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, İstanbul 2014, 416.

²⁵ Sabahattin **Yürekli**, Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Ankara 2016, 155; M. Polat **Soyer**, Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin “Yeni” Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, 18; S. Esra **Baskan**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün İş

bizzat yerine getirmekle yükümlü kişi olan işçinin kişiliğinin sona ermesi ile iş sözleşmesinin konusu olan iş görme borcu imkansız hale gelir. Diğer yandan, iş ilişkisinin kurulmasında işçinin kişiliği ve mesleki beceri ve yetenekleri ön planda olduğundan, kişiliğinin sona ermesinin iş sözleşmesinin sona ermesi sonucunu da doğurması, iş sözleşmesinin mahiyetine de uygun düşer²⁶.

İşçi hakkında gaiplik kararı²⁷ verilmesi halinde iş sözleşmeleri o anda sona ermez veya devrolunmaz; bilakis ölüm tehlikesinin meydana geldiği veya uzun süredir haber alınmama halinde gaipten en son haber alınan tarihte sona erer. Zira gaiplik kararı geçmişe etkili olarak hüküm doğurur²⁸. Hakkında gaiplik kararı verilen işçinin geri dönmesi olası bir ihtimaldir. Bu halde, gaiplik kararının hakim tarafından kaldırılması gerekir²⁹. Gaiplik kararının kaldırılması durumunda iş sözleşmelerinin akıbetinin ne olacağı öğretilmelidir. Akyiğit'e göre, hakkında gaiplik kararı verilmiş olan işçi sonradan gelirse gaiplik kararı hükmünü yitirir. Ancak bu durum işverene iş sözleşmesini haklı nedenle fesih imkanı verir³⁰. Yürekli'ye göre ise, kanun koyucu Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde ölümün nasıl veya hangi şekilde gerçekleşeceği üzerinde durmamış yalnızca ölüm kavramından bahsetmiştir. Söz konusu hükümde ölümün hizmet sözleşmesini herhangi bir irade beyanına gerek kalmadan sona erdireceğini belirtmiştir. Bu nedenle, gaiplik kararına ölüme ilişkin sonuçlar bağlandığından işçi sonradan geri dönse dahi hizmet sözleşmesi sona ermiş

Sözleşmesine Etkisi ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı, TBB Dergisi, S. 104, 2013, 52; Ercan **Akyiğit**, Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, 34; **Akyiğit**, 253; **Sümer**, İş Hukuku, 94; **Narmanhoğlu**, 334; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 168; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 789; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 301; **Süzek**, 534.

²⁶ **Süzek**, 534.

²⁷ Kişinin ölüm tehlikesi içinde kaybolması veya kişiden uzun süredir haber alınmaması koşullarından birinin bulunması ve belirli sürelerin geçmesi neticesinde, hakkı ölüme bağlı olan kişilerin mahkemeden talep edebileceği ölüm gibi sonuç doğuran karardır. Jale G. **Akipek** / Turgut **Akıntürk** / Derya **Ateş**, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, İstanbul 2015, 252-266; M. Kemal **Oğuzman** / Özer **Seliçi** / Saibe **Oktay - Özdemir**, Kişiler Hukuku(Gerçek ve Tüzel Kişiler), İstanbul, 2015, 28-37; Mustafa **Dural** / Tufan **Oğüz**, Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, İstanbul 2015, 30-35; **Ayan / Ayan**, 179; **Serozan**, 418.

²⁸ **Ayan / Ayan**, 182; **Dural / Oğüz**, 33; **Oğuzman / Seliçi / Oktay-Özdemir**, 36; **Akipek / Akıntürk / Ateş**, 259.

²⁹ **Ayan / Ayan**, 184.

³⁰ **Akyiğit**, Ölüm, 34.

sayılacaktır. İş ilişkisine devam etmek isteyen işveren ile işçi arasında yeni bir sözleşmenin kurulması gerekecektir³¹.

Kanımızca birinci görüş isabetlidir. Kanun'da açıkça gaibin geri dönmesi halinde gaiplik kararı verildiği andaki koşulların sağlanmasının gerektiğine yer verildiğinden, iş sözleşmesinin devamı sağlanmalıdır. Ancak, işverenin bu sürede aynı iş için yeni bir işçi görevlendirmesi, işçinin gaip olduğu süredeki devamsızlığı, gaip işçinin yaptığı iş türünün artık o işyerinde faaliyette olmaması gibi nedenlerden dolayı işverenin feshi hakkı bulunmalıdır.

3- İşverenin Ölümü veya Gaipliği

İşverenin ölümünün iş ilişkisine etkisine ilişkin İş Kanunu'nda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenleme kendisine İş Kanunu'na ilişkin olaylarda da uygulama alanı bulur. Türk Borçlar Kanunu'nun 441. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, "İşverenin ölümü hâlinde, yerini mirasçıları alır. Bu durumda işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümler kıyas yoluyla uygulanır. Hizmet sözleşmesi ağırlıklı olarak işverenin kişiliği dikkate alınmak suretiyle kurulmuşsa, onun ölümüyle kendiliğinden sona erer. Ancak, işçi sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar için, mirasçılardan hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabilir."

Gerçek kişi işverenin ölümü³² halinde kural olarak iş sözleşmeleri sonra ermez³³. Maddeden de anlaşılacağı üzere, işverenin ölümü halinde İş Kanunu'nun işyerinin devrine ilişkin hükümleri uygulama alanı bulur. Yani, işyerindeki (ölen işverenin taraf olduğu) iş sözleşmeleri tüm hak ve borçları ile mirasçılara geçer ve bu andan itibaren işveren değişikliği meydana gelmiş olur³⁴. Mirasçıların iş sözleşmelerinin kendilerine

³¹ **Yüreklî**, 158.

³² Ölüm ancak gerçek kişilerde meydana gelebilir. Tüzel kişiliği olan yahut kişiliği olmayan işverenin ölümü söz konusu olamaz. **Akyiğit**, 39; **Baskan**, 66.

³³ **Akyiğit**, 253; **Baskan**, 169; **Akyiğit**, Ölüm, 39; **Soyer**, 19; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 169; **Süzek**, 535.

³⁴ **Akyiğit**, 253; **Baskan**, 169; **Akyiğit**, Ölüm, 40. "Bunun temelinde, hizmet sözleşmesinde işverenin kişiliğinin kural olarak önemli olması değil, sözleşmenin kişiliğinden ziyade işyeriyle / işletmeyle yapıldığı olgusu yatar". **Akyiğit**, Ölüm, 39.

geçişini reddetme hakları yoktur. Mirasçıların daha sonra iş ilişkisine devam etmek istemedikleri işçilerin iş sözleşmelerini kanun veya sözleşmelere göre sona erdirmeye hakları ise saklıdır³⁵.

İşveren hakkında gaiplik kararı verilmesi iş sözleşmelerinin mirasçılara geçmesine neden olur ve tıpkı ölüm hali gibi bu durumda da işveren değişikliği gerçekleşebilir. Öte yandan, gaip işverenin geri dönmesi halinde hala o işyerinde sözleşmesi devam eden işçiler için yeniden işveren değişikliği meydana gelebilir. Zira, hakkında gaiplik kararı verilen işverenin ortaya çıkması halinde hükümsüzleşecek olan gaiplik kararı, mirasçıların el koydukları malları geri vermelerine neden olur³⁶. Böylece işverenin terekesine bağlı olarak bulunan iş sözleşmeleri tekrar gaiplik kararı verilen işverene devredilir ve bunun neticesinde hala o işyerinde iş sözleşmeleri devam eden işçiler bakımından işveren değişikliği tekrar gündeme gelir.

İş sözleşmesinin işverenin kişiliğine bağlı olduğu hallerde ise, sözleşme işverenin kişiliğinin sona ermesi ile birlikte ortadan kalkacaktır (TBK. 441/2). Sözleşme bu halde kendiliğinden sona erer ve mirasçılarının fesih beyanlarına gerek kalmaz³⁷. Örneğin, yaşlı bir kişi ile hemşirenin aralarında yapacakları yaşlının bakımını konu alan iş sözleşmesi yaşlının ölümüyle birlikte kanun gereği sona erer³⁸. Böylece işverenin mirasçılara geçmeyecek olan iş sözleşmeleri için işveren değişikliği söz konusu olmaz.

B) İŞYERİNİN VEYA BİR BÖLÜMÜNÜN DEVRİ

İşin yapıldığı yer, işçinin iş sözleşmesine göre çalıştığı yer³⁹ anlamlarına da gelen işyeri çeşitli nedenlerden dolayı el değiştirebilir. Bu durumun iş hukukundaki

³⁵ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 303.

³⁶ Akipek / Akıntürk / Ateş, 265 - 266; Oğuzman / Seliçi / Oktay - Özdemir, 36; Dural / Oğuz, 33. "Malların gaibe geri verilmesi zilyetliğin geri verilmesi, yani MK.933 vd. Hükümlerine göre gerçekleşir. Bu bakımdan mirasçılarının iyi niyetli olup olmamaları geri vermenin kapsamı ve sorumluluklarının derecesi açısından son derece önemlidir." Akipek / Akıntürk / Ateş, 266; Ayan / Ayan, 183.

³⁷ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 303. Sona erecek sözleşmenin türünün önemi yoktur. Sözleşme ister belirli süreli ister belirsiz süreli olsun her halükarda ölüm ile birlikte sona erecektir. Akyiğit, Ölüm, 41.

³⁸ Sümer, İş Hukuku, 62.

³⁹ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&klime=iş%20yeri&guid=TD.GTS.5223b3237833d2.39731224, (Erişim Tarihi: 27.2.2017). İş Kanunu bakımından işyeri, bir amaç

görünümü işyerinin devri olarak karşımıza çıkar. Bir kavram olarak “İşyeri veya Bir Bölümünün Devri” 4857 sayılı İş Kanunu’na kadar iş kanunlarında kendine yer bulamamıştır. Gerekli hukuki düzenleme 4857 sayılı İş Kanunu ile yapılmış, böylelikle işyeri veya bir bölümünün⁴⁰ devri kurumu iş hukuku mevzuatına kazandırılmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu’nda işyeri veya bir bölümünün devri, “İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarih göre işlem yapmakla yükümlüdür. Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır. Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz. Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturmaz. Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır. Yukarıdaki hükümler, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz.” şeklinde düzenlenmiştir.

İşyerinin devri ile birlikte, farklı bir boyut kazanan iş ilişkisinin devralan işveren ile işçi arasında yeni bir sözleşme yapılmasına gerek kalmadan doğrudan devralan

doğrultusunda maddi ve maddi olmayan unsurlar ile işgücünün bir araya gelmesinden oluşan sürekli bir organizasyondur(İşK. 2/1). İşyerinin veya bir bölümünün devri bakımından işyeri kavramı ise, ekonomik bütünlük arz eden yer olarak tanımlanır. Ekonomik birliği kaynakların bir araya gelmesi, bunları bir araya getiren organizasyon, kaynakların yardımı ile ekonomik bir amaç izlenmesi ve süreklilik oluşturur. Gülsevil **Alpagut**, İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, İstanbul 2010, 30.

⁴⁰ “İşyerinin bir bölümü” ifadesini eleştiren **Centel’e** göre, bir bütün oluşturan işyerinin, bölümlere ayrılarak ne şekilde devredileceği meçhuldür. Bundandır ki, Kanun’da kullanılan “işyerinin bir bölümü” tabiri anlatılmak istenen kavramdan uzaktır. Tankut **Centel**, İşyerinin Bir Bölümünün Devrinde Fiziki Mekan, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008, 8.

işveren ile işçi arasında devam etmesi sağlanır⁴¹. Devre konu işyerindeki iş sözleşmelerinin devralan işverene geçmesi konusunda işçilerin onayı gerekmez^{42,43}, zira devir işlemi kanun gereği gerçekleşmektedir⁴⁴.

İşyeri devri işlemi, işyerinin salt satışı suretiyle değil işyerini kiralaması veya işyerinin özelleştirilmesi gibi nedenler sonucu da gerçekleşebilir. Gerçekten, kanun koyucu işyeri devrini “bir hukuki işleme dayalı olarak devri” biçiminde gerçekleştirebileceğini ifade ederek, devrin satış dışında kira, özelleştirme, miras vb. şekillerde de mümkün olabileceğini belirtmiştir. Bu nedenle devir işlemi kesin olarak veya geçici süreyle yapılabilir⁴⁵.

Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür (İŞK. 6/2). Kanun metninden anlaşılacağı üzere, kıdem tazminatı, yıllık ücretli izin ve ihbar tazminatı gibi işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklar işçinin devreden işverenin yanında işe başladığı tarih esas alınarak belirlenir⁴⁶. Söz konusu hüküm devir anında

⁴¹ Sarper **Süzek**, İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel Sayı 2013, 312; Kübra Doğan **Yenisey**, İşyerinin Devri Çerçevesinde “İşyeri” ve “İşyeri Bölümü” Kavramları, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Kadir Has Üniversitesi Sempozyum Yayını, 04.04.09 İstanbul, 132; Ercüment **Özkaraca**, İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Sorumlulukları, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler Kadir Has Üniversitesi Sempozyum, 04.04.09 İstanbul, 170; Devrim **Ulucan**, İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/14, 36; Ulaş **Baysal**, Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinin Devri Halinde Devreden İşverenin Birlikte Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2012/25, 54-55; Erol **Akı**, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2013/29, 8; Dilek **Dulay**, İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri, Legal İş Hukuku Dergisi, 2011/32, 1373 vd.; 168 vd.; Ercüment **Özkaraca**, İşyeri Devri - Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk, Çalışma ve Toplum, 2009/1, 142; **Akyiğit**, 59. İşyerinin devri halinde hizmet akitlerinin de otomatik olarak devralan işverene geçmesi, işyerindeki iş gücünün işyerinin ayrılmaz ve onu tamamlayan bir unsur olmasının sonucudur. Fevzi **Şahlanan**, İşverenin Değişmesi - İşyerinin Devri ve İş Hukukuna İlişkin Sonuçları, TÜHİS, Kasım 2000 - Şubat 2001, 17.

⁴² **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 272-273; **Narmanhoğlu**, 153; **Ulucan**, 36; **Dulay**, 1380.

⁴³ Söz konusu hüküm ticari işletmelerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi bakımından geçerlilik arz etmez. Tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer(TTK. 178/1).

⁴⁴ **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 272-273; **Akı**, 9; **Narmanhoğlu**, 154; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 112.

⁴⁵ **Şahlanan**, 15; **Süzek**, 151; **Akyiğit**, 159; **Doğan Yenisey**, 132; **Akı**, 5; **Narmanhoğlu**, 151; **Süzek** İşyerinin Devri, 313.

⁴⁶ **Süzek**, 213; **Sümer**, 79; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 89; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 112; **Narmanhoğlu**, 154; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 275; **Dulay**, 1384.

ve devrolan işyerindeki iş sözleşmeleri için geçerli olup, devir öncesi sözleşmesi sona ermiş işçinin devirden sonra ve devralan işverenle yapılmış olan iş sözleşmelerini kapsamaz⁴⁷.

Devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludur. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır (İşK. 6/3). Kanun metnine göre, devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğu yalnızca devirden önce doğmuş ve devir anında ödenmesi gereken borçlardan ibaret olup, devreden işveren devir tarihinden sonra doğacak bir borçtan sorumlu tutulamaz. Devralan ve devreden işveren aralarında anlaşarak devir işleminin sonuçları nedeniyle işçilik haklarını kısıtlayamaz. Gerçekten, devir işlemi sırasında devreden ile devralan işveren arasında sorumsuzluk anlaşması tarafları bağlasada işçi açısından herhangi bir hüküm ifade etmez⁴⁸. Buna ek olarak, kanun koyucunun öngördüğü birlikte sorumluluk süresi iki yıldır⁴⁹. İki yıllık süre devreden ve devralan işverenin birlikte sorumlulukları bakımından hüküm ifade eder. Zira devralan işveren devreden işveren döneminde doğmuş alacakların zamanaşımı süresi boyunca sorumlu olur⁵⁰. İki yıllık süre nispi emredici nitelikte olup, işçi lehine artırılabilir⁵¹. Devreden işverenin, işçinin kıdem tazminatından sorumluluğu işçiyi yanında çalıştırdığı süre ve işçinin devir esnasındaki ücreti ile sınırlıdır⁵². Devralan işverenin sorumluluğu ise, işçinin tüm kıdemi ve son ücreti üzerinden hesaplanacak miktar kadardır. Ancak

⁴⁷ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 89; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 279; Süzek, 213; Sümer, 82; Demircioğlu, 38; Dulay, 1381.

⁴⁸ Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 281.

⁴⁹ Akı'ya göre, "Devreden ve devralan işverenlerin 2 yıl müteselsilen ve müştereken sorumlu tutulmalarının amacı alacaklıların haklarının korunmasına yöneliktir." Akı, 8. Özkaraca'ya göre, "Devreden işverenin devir tarihinde muaccel olan alacaklardan müteselsil sorumluluğu için öngörülen iki yıllık süre zamanaşımı süresi olmayıp hak düşürücü süre niteliğindedir." Özkaraca, (Karar İncelemesi), 150.

⁵⁰ Özkaraca, 354; Ekonomi, 150; Özkaraca, (Karar İncelemesi) 150; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, 113.

⁵¹ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 90; Sümer, 83; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 281.

⁵² Demir'e göre, "Bu sınırlı sorumluluk iki yıllık zamanaşımı süresi ile sınırlandırılmıştır. İşçi devir tarihinden itibaren sadece iki yıllık süre içerisinde karşı dava açabilecektir", 84.

devralan işveren işçinin devreden işveren nezdinde hak kazandığı ve kendisinin ödemek zorunda olduğu miktarı ona rücu edebilir⁵³.

Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturamaz (İŞK. 6/5). Kanun koyucu, işyeri devrinde iş sözleşmelerin devralan işverenle devam edeceğini öngörmüş ve her iki işverenin fesih haklarının sınırlandırarak iş ilişkilerinin sürekliliği esasını benimsemiştir⁵⁴.

Aynı maddenin son cümlesinde ise, “Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır” ifadesine yer verilmiştir. Böylece devralan işverenin işyeri veya işletmelerinde gideceği teknolojik değişimler nedeniyle işçi fazlalığının ortaya çıkması gibi durumlar fesih bildirim için geçerli neden olarak değerlendirilebilir. Hem işveren hem de işçi, gerek devir anında gerekse devirden sonraki bir süreçte haklı bir sebebin varlığı halinde iş sözleşmelerini derhal sona erdirebilir.

Belirmek gerekir ki, alt işverenlik ilişkilerinde alt işverenler arasında işyeri devri söz konusu olabilir. Bu durum alt işverenin sürekli değişmesine karşılık işçilerin aralıksız olarak aynı işyerinde çalışması ile meydana gelir⁵⁵. Ancak, işyeri devrinden bahsedebilmek için değişen alt işverenler arasındaki işlemlerde muvazaanın bulunmaması şarttır⁵⁶. Kanunda işyeri devrinin hukuki işleme dayanarak devri kabil görüldüğünden, işçilerin alt işverenlerin değişmesine rağmen aynı işyerinde çalışmaya

⁵³ “İşçi ya son işverenini tazminatın tamamından sorumlu tutan bir dava açabilecek ya da eski ve yeni işverenlerin yanlarında çalıştığı süre ve ücret düzeyi ile sınırlı olarak onları ayrı ayrı dava edebilecektir”, **Demir**, 84.

⁵⁴ **Özkaraca**, 295.

⁵⁵ O. Güven **Çankaya** / Şahin **Çil**, 4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2006, Yıl: 1 Sayı: 3; Mustafa Halit **Korkusuz**, Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu, İÜHFMC. LXXII, S. 2, 2014, 220 - 221; **Süzek**, İşyerinin Devri, 325.

⁵⁶ **Süzek**, İşyerinin Devri, 325.

devam etmelerinin, alt işverenler bakımından örtülü bir hukuki işlem olduğunu kabul etmek gerekir⁵⁷.

Nihayet, yukarıdaki bilgilerden de anlaşılacağı üzere, işyeri veya bir bölümünün devri işleminde işveren değişikliği işyerinin devri suretiyle gerçekleşmekte, devir ile birlikte iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralan işverene geçmektedir. Böylece devralan işveren iş görme ediminin alacaklısı konumuna gelmekte ve emir ve talimat verme yetkisine sahip olmaktadır.

C) TİCARİ İŞLETMELERİN BİRLEŞMESİ, BÖLÜNMESİ VE TÜR DEĞİŞTİRMESİ

1- Genel Olarak

Ticari şirketlerde işveren değişikliği, şirketlerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi neticesinde gerçekleşir. Birleşme, bölünme ve tür değiştirmeye ilişkin hükümler Türk Ticaret Kanunu'nun⁵⁸ 134 ila 194. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kanunda, birleşmeye 136 ila 158., bölünmeye 159 ila 179., tür değiştirmeye ise 180 ila 190. maddeleri arasında yer verilmiş, Ortak hükümlere ilişkin düzenlemeler ise 191 ila 193. maddeler arasında hüküm altına alınmıştır. Ticari işletmelerde birleşmeye ve tür değiştirmeye ilişkin hüküm ise 194. maddede düzenlenmiştir.

2- Birleşme

Ticaret şirketlerinde bir tür yapı değişimi olan birleşme, yapılan birleşme sözleşmesi uyarınca birden fazla şirketin, birleşmeye katılan birden fazla şirketin ya

⁵⁷ **Çankaya / Çil**, 65. **Süzek'e** göre, "Bu durumun doğrudan işyerinin devri niteliğinde olduğunu ileri sürmek yerine, korunan menfaatler açısından işyeri devrine benzer bir durum olduğundan, İş Kanunu'nun 6. maddesinin kıyasen uygulanacağını kabul etmek daha isabetli olacaktır". **Süzek**, İşyerinin Devri, 325. **Korkusuz'a** göre, "Bilindiği üzere İş Kanunu 1475 sayılı İş Kanunu, 4857 sayılı İş Kanunu ile 2003 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi halen yürürlükte. İlgili madde: "İşyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır" hükmünü de içermektedir. Görüldüğü üzere, işçilerin kıdem tazminatları, hizmet süreleri toplamı üzerinden hesaplanarak yapılacaktır. İlgili maddede işyerinin herhangi bir suretle başka bir işverene geçmesi düzenlendiğine göre alt işverenler arasında bir hukuki ilişkiye dayanmayan el değiştirmelerin de işyerinin devri çerçevesinde değerlendirilmesi ve dolayısıyla çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Zira bu sorunun başka türlü çözümü de pek mümkün görünmemektedir". **Korkusuz**, 220 - 221.

⁵⁸ **RG**. 14.2.2011, 27846.

da yeni kurulan bir şirketin bünyesinde toplanmalarını, yeni kurulan ya da bünyesinde birleşilen şirketin dışında kalan şirket ya da şirketlerin tasfiyesiz sona ermesi şeklinde gerçekleşir⁵⁹. Külli halefiyet yolu ile sona erecek şirketlerin ortakları, mal varlıklarının birleşmesi ve intikal eden malvarlığının karşılığı olarak bünyesinde birleşilen ortaklıkta kendiliğinden ortaklık payı kazanır⁶⁰. Elbette ki bu ortaklık payı hesaplanan değiş tokuş ölçüsüne göre olur⁶¹.

Şirketler, bir şirketin diğerini devralması, teknik terimle “devralma şeklinde birleşme” veya yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri, teknik terimle “yeni kuruluş şeklinde birleşme” yoluyla gerçekleşebilir (TTK. 136/1,a,b). Birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarıncı kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir. Birleşme sözleşmesi 141 inci maddenin ikinci fıkrası anlamında ayrılma akçesini de öngörebilir (TTK. 136/3). Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün hâlinde devralır. Birleşmeyle devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir (TTK. 136/4).

Birleşmeyi oluşturan unsurları, birden fazla ticaret şirketinin olması, birleşme sürecinin kanuna uygun bir şekilde gerçekleşmesi, devrolunan şirketin mal varlığının bir bütün halinde devralınması ve devrolunan şirketin tasfiyeye girmeksizin sona ermesi ve ticaret sicilinden silinmesi olarak ifade etmek mümkündür⁶². Bu unsurları bir arada barındırmayan işlem ve süreçler, birleşmeye benzemekle birlikte hukuki manada birleşmeden söz edilmesi söz konusu olmaz. Örneğin, bir anonim şirketin başka bir anonim şirket paylarının tamamını iktisap etmesi durumunda teknik olarak birleşme meydana gelmez⁶³.

⁵⁹ Ünal **Tekinalp**, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul 2015, 681; Oruç Hami **Şener**, Teorik ve Uygulamalı Ticari Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2015, 122; Kürşat **Göktürk**, Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Birleşme Süreci ve Bazı Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, Sayı 1 - 2, 635.

⁶⁰ Fatih **Bilgili** / Ertan **Yenikapı**, Şirketler Hukuku, Bursa 2012, 55.

⁶¹ Hasan **Pulaşlı**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku, Genel Esaslar, Ankara 2012, 85; **Bilgili** / **Yenikapı**, 56.

⁶² **Şener**, 122-123; **Bilgili** / **Yenikapı**, 55.

⁶³ **Göktürk**, 636.

Devralma şeklinde birleşmelerde, devralan şirketin varlığı devam ederken devrolunan şirket yahut şirketler ticaret sicilinden silinir. Yeni kuruluş şeklinde birleşmeler ise, birleşmeye katılan bütün şirketler yeni bir ticaret şirketi oluşturmakta ve birleşme işlemi tamamlandığında bu şirketler ticaret sicilinden silinirler. Devralma şeklinde birleşmelerin yanı sıra yeni kuruluş şeklinde birleşmelerde de işveren değişikliği meydana gelir. Şöyle ki; devralma işlemi gerçekleştiğinde devralınan şirketin tüzel kişiliği sona erecek ve ticaret sicilinden silinecektir. Böylece devredilen şirket kendi işçileri açısından işveren vasfını kaybedecek, devralan işveren ise bu işçilerin yeni işvereni olur. Devrolunan şirketin eski işçileri açısından ise herhangi bir işveren değişikliği gerçekleşmez⁶⁴. Yeni kuruluş şeklinde birleşmede iki veya daha fazla şirket tüzel kişiliklerini yitirerek yeni bir şirket meydana gelir. Birleşme öncesi işveren niteliğine haiz şirketler birleşme sonucu bu vasfı yitirecek yeni kurulan şirket işveren sıfatı haiz olur.

3- Bölünme

Bölünme, sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin malvarlıklarını kısmen yahut tamamen kendilerinden ayırarak tasfiyesiz olarak ve kısmi külli halefiyet yoluyla başka sermaye şirketlerine yahut kooperatiflere devretmeleridir⁶⁵. Bu sonuç karşılığında bölünen şirketin ortakları devralan şirketlerde ortak konumunu kendiliğinden (*ipso iure*) elde ederler.

Bir şirket tam veya kısmi bölünebilir. Tam bölünmede, şirketin tüm malvarlığı bölümlere ayrılır ve diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler⁶⁶. Tam bölünüp devrolunan şirket sona erer ve unvanı ticaret sicilinden silinir. Kısmi bölünmede, bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler veya bölünen şirket,

⁶⁴ Candan Albayrak Zincirlioğlu, İşyerinin Devrinde Türk Ticaret Kanunu İle İş Kanunu Hükümlerinin İş İlişkilerine Etkisi, TBBB Dergisi, 114. Sayı, 20.

⁶⁵ Bilgili / Yenikapı, 67; Tekinalp, 724.

⁶⁶ Tekinalp, 726; Şener, 137.

devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur (TTK. 159/1,a.b).

Tam bölünme de şirketin malvarlığının tümü bölünür. Bölünmüş olan bu malvarlıkları mevcut yahut yeni kurulacak olan bir şirkete geçer. Örneğin, X anonim şirketi Y ve Z limited şirketlerine tam bölünürse, X anonim şirketinin tüzel kişiliği sona erer⁶⁷. Kısmi bölünme ise iki şekilde olabilir. Şöyle ki, şirket kısmi bölünebileceği gibi yavru şirket kurma şeklinde de bölünebilir. Kısmi bölünme de bir şirketin malvarlığının tamamı değil, bir yahut birden fazla bölümü şirketin aktiflerinden çıkartılarak mevcut ya da yeni kurulacak şirkete devredilir. Yavru şirket kurma da ise bölünen şirket devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığı olarak devralan şirketlerde pay ve hak elde ederek yavru şirketini oluşturur⁶⁸. Kısmi bölünmede bölünen şirket ortadan kalkmaz, kalan malvarlığı ile ticari faaliyetlerine devam eder⁶⁹. Kısmi bölünme halinde, yani bölünen şirketin bir kısım malvarlığı ve işyerlerini devredip varlığını koruması halinde eski işveren şirket söz konusu olacağı için müteselsil sorumluluk uygulanabilir. Tam bölünme halinde katılan ve bölünen şirket infisah edeceği yani eski işveren ortada kalmayacağı için müteselsil sorumluluk söz konusu olmaz.

4- Tür Değişirme

Türk Ticaret Kanunu'nda tanımı yapılmamakla birlikte tür değiştirmeyi şu şekilde ifade edebiliriz: Tür değiştirme, kanunda yer alan tiplerden birine uygun olarak kurulmuş bir şirketin diğer bir tipe yahut bir ticari işletmenin ticaret şirketine dönüştürülmesidir⁷⁰. Bu dönüştürme işleminde şirketler tasfiye sürecine girmezler. Yani, Türk Ticaret Kanunu kapsamında bir tür değiştirmeden söz edebilmek için eski türdeki şirketin malvarlığının bütünlüğünü muhafaza etmesi, ekonomik devamlılığının sürdürülmesi gereklidir⁷¹.

⁶⁷ Albayrak Zincirlioğlu, 24.

⁶⁸ Ercüment Özkara, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirketlerin Birleşmesi Bölünmesi Ve Tür Değişirmesinin İş Hukukuna Etkileri, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar(2) Seminer, İstanbul 2012, 119.

⁶⁹ Tekinalp, 726.

⁷⁰ Bilgili / Yenikapı, 75; Şener, 153; Tekinalp, 745.

⁷¹ Pulaşlı, 189.

Bir şirket hukuki şeklini değiştirebilir. Yeni türe dönüştürülen şirket eskisinin devamıdır (TTK. 180/1). Tür değiştirmede ortakların şirket payları ve hakları korunur. Oydan yoksun paylar için sahiplerine eşit değerde paylar veya oy hakkını haiz paylar verilir (TTK. 183/1).

Eski Ticaret Kanununda, biçim değiştirici tür değiştirme yanında devredici tür değiştirme de yer almaktaydı. Fakat yeni 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, biçim değiştirici tür değiştirmeyi benimsemiştir⁷². Biçim değiştirici tür değiştirme, ortaklığın tüzel kişiliğini kaybetmediği, yalnızca kimi işlemler sonucu şeklini değiştirerek başka türde bir ortaklık haline gelmesidir⁷³. Bu işlemde eski ortaklığın feshi ve yerine yenisinin kurulması, malvarlığı devri yahut külli halefiyet unsurları ortaya çıkmaz⁷⁴. Yani biçim değiştirici tür değiştirmede, ortaklığın tüzel kişiliği son bulmamakta yalnız bazı işlemler sonucu şeklini değiştirerek başka türde bir ortaklık haline gelir. Örneğin, bir anonim şirketin limited şirkete dönüşmesinde olduğu durum böyledir⁷⁵.

Tür değişikliği işleminden sonra da tüzel kişilik devam ettiğinden işyeri üzerindeki hakların bir başka işverene geçişi söz konusu olmaz ve işyerinde çalışan işçiler bakımından iş sözleşmesine taraf olan tüzel kişinin işveren sıfatında bir değişiklik meydana gelmez. Böylece işveren değişikliği olmadığı için işyeri devrinin gerçekleşmediği de söylenebilir. İşyerinin devri söz konusu olmadığı ve işveren değişmediği için İŞK. m. 6'da belirtilen birlikte sorumluluk ilkesi de uygulanamaz. Nihayet, son durumda tek bir işverenin olması da birlikte sorumluluk hükmünün uygulanmasını mümkün kılmaz⁷⁶.

D) İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ

İş sözleşmesinin devri, iş sözleşmesinin üçüncü bir kişi tarafından bütünüyle üstlenilmesi işlemidir⁷⁷. Sözleşmeyi devralan kişi sözleşmeye bağlı olan tüm hak ve

⁷² **Pulaşlı**, 191.

⁷³ **Şener**, 155; **Tekinalp**, 746.

⁷⁴ **Tekinalp**, 746; **Özkaraca**, Birleşme, 120; **Bilgili / Yenikapı**, 75.

⁷⁵ **Pulaşlı**, 194.

⁷⁶ **Albayrak Zincirlioğlu**, 27.

⁷⁷ **Gülsevil Alpagut**, Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri, Legal İHSGHD., 2011/31, 920; **İştar Cengiz**, İş Sözleşmesinin İradi Devri, Ankara 2014, 37; **Candan Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin

borçları üstlenmiş olur, bu husus iş sözleşmesinin devrini alacağı devri veya borcun naklinden ayırır⁷⁸. Zira söz konusu sözleşmelerde sadece münferit unsurlar alacağı devralan veya borcu üstlenen tarafa geçer⁷⁹.

İş sözleşmesi ile ilgili hukuki düzenleme Türk Borçlar Kanunu'nda⁸⁰ yer almaktadır. Kanun'un "Sözleşmenin Devri" başlıklı 429. maddesine göre, "Hizmet sözleşmesi, ancak işçinin yazılı rızası alınmak suretiyle, sürekli olarak başka bir işverene devredilebilir. Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır."

İş sözleşmesinin devri üçlü bir ilişki olup, devir iradesi kanundan değil tarafların iradesinden kaynaklanır⁸¹. İş sözleşmesinin devri işleminin gerçekleşmesi, işçinin bu yöndeki onayının varlığına bağlıdır. İşçinin onaya dair açıklayacağı irade beyanı, yazılı olması halinde geçerli olur⁸². Kanunda işçinin onayının ne zaman alınacağına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte, öğretideki çoğunluk görüşüne göre,

Devri, İstanbul 2015, 87; Yusuf **Yiğit**, İş Sözleşmesinin Devri, Ankara 2014, 54 vd.; Mustafa **Alp**, İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar, DEÜHFD., C.9, Özel Sayı, İzmir 2007, 189; İstar **Cengiz**, İş Sözleşmesinin İradi Devrinin Devreden ve Devralan İşverenler Bakımından Doğurduğu Hüküm ve Sonuçlar, Sicil İHD., 2015/34, 48; Mustafa **Alp**, İş Sözleşmesinin Devri, İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2009, 303; İpek **Kocagil**, Yeni Borçlar Kanunu Işığında İş Sözleşmesinin Devri, Sicil İHD., 2011/22, 55; Anıl **Arslanoğlu**, İş Sözleşmesinin İradi Devri ile İşverenin Değişmesi, Legal İHSGHD., 2006/10, 536; **Sümer**, 84; **Süzek**, 331; **Narmanhoğlu**, 267; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 383; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 115.

⁷⁸ Aydın **Başbuğ**, İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki, Tühis, Mayıs/Ağustos - 2003, 10; Ercan **Akyiğit**, İş İlişkisinin (Bireysel) Devri (Karar İncelemesi), Tühis, Kasım - 2001, 42; Haluk N. **Nomer**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015, 241; Ahmet M. **Kılıçoğlu**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, 834; **Alp**, İş Sözleşmesinin Devri, 303.

⁷⁹ **Nomer**, 241; **Kılıçoğlu**, 834; **Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin Devri, 24; **Başbuğ**, 11; **Akyiğit**, Karar İncelemesi, 42; **Cengiz**, 9-10; **Yiğit**, 30 - 38; **Kocagil**, 47.

⁸⁰ **RG**. 04.02.2011, 27836.

⁸¹ **Akyiğit**, Karar İncelemesi, 44; **Alp**, İş Sözleşmesinin Devri, 303; **Süzek**, 332; **Arslanoğlu**, 540; **Cengiz**, 43; **Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin Devri, 151; **Arslanoğlu**, 536.

⁸² Usulüne uygun iş sözleşmesinin devri işleminin gerçekleşmesi için işçinin rızası tek başına yeterli değildir. Tarafların devir için anlaşmaları, geçerli bir devir sözleşmesinin bulunması ve devir işleminin hukuken mümkün olması gerekir. **Cengiz**, İş Sözleşmesinin İradi Devrinin, 49; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesinin Devri, 922. **Eyrenci / Taşkent / Ulucan** 'a göre, onay yazılı olabileceği gibi işçinin devre ilişkin örtülü onayı da sözleşmenin devri için yeterlidir. **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 116.

yazılı onayın iş sözleşmesinin yapıldığı sırada değil, devir esnasında alınması gerekir⁸³.

İş sözleşmesinin devri işlemi, işçinin sözleşmeyi devreden işverenle olan iş ilişkisini sona erdirmesine rağmen devre konu iş sözleşmesini sona erdirmez. Bilakis, devredilen sözleşme eski işveren ile yapılan sözleşme tüm hak ve borçları ile birlikte devralan işverene geçer ve bu çerçevede varlığını sürdürür (TBK. 429/2). Bundandır ki, kanun "...işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır" hükmü ile devredilen sözleşmenin devirden sonra da değişmeksizin devam ettiğini açıkça ifade etmiştir.

Görüldüğü üzere, iş sözleşmesinin devrinde işveren değişikliği, ölüm veya işyerinin devri suretiyle değil, iş sözleşmesinin iradi devri sonucu işveren tarafının değişmesi ile meydana gelir⁸⁴. Devir ile birlikte iş sözleşmesinin işveren tarafını devralan işveren oluşturur. Taraf değişikliği neticesinde iş sözleşmesine ilişkin her türlü hak ve yetki devralan işverene geçer⁸⁵.

E) ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNDE MUVAZAA

Muvazaa, tarafların sırf üçüncü kişileri aldatmak, yine onların kendilerinden talep etme hakkı olan menfaatleri üçüncü kişilerden kaçırmak (saklamak) üzere irade beyanlarını gizlemek suretiyle görünüşte bir beyanda bulunmaları halidir⁸⁶. Muvazaanın basit ve nitelikli muvazaa olmak üzere iki çeşidi mevcuttur. Tarafların görünüşte yaptıkları sözleşmenin arkasına herhangi bir başka sözleşme gizlememeleri

⁸³ Cevdet İlhan **Günay**, Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sicil İHD., 2011/24, 116; **Sümer**, 85; **Akyiğit**, Karar İncelemesi, 44; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesinin Devri, 923; **Alp**, İş sözleşmesinin Devri, 303; **Yiğit**, 197; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 220; **Arslanoğlu**, 541; **Süzek**, 332. İşçinin rızasının önceden de alınabileceğine dair görüşler için bkz. **Cengiz**, 72; **Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin Devri, 157; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 384.

⁸⁴ **Sümer**, 84; **Yiğit**, 117; **Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin Devri, 117; **Sümer**, İş Hukuku, 62 - 63; **Narmanhoğlu**, 268; **Cengiz**, 166; **Arslanoğlu**, 535; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 220; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 385; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesinin Devri, 925; **Arslanoğlu**, 537.

⁸⁵ **Sümer**, 85; **Süzek**, 357; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 219; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 116; **Narmanhoğlu**, 267 - 268; **Alpagut**, Hizmet Sözleşmesinin Devri, 925; **Alp**, İş Sözleşmesinin Devri, 303; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 386; **Yiğit**, 54; **Cengiz**, 30; **Albayrak Zincirlioğlu**, İş Sözleşmesinin Devri, 190 - 191; **Kocagil**, 55; **Arslanoğlu**, 543.

⁸⁶ **Fikret Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015, 350; **Safa Reisoğlu**, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014, 104 - 105; **Abdülkerim Yıldırım**, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, 122; **Kılıçoğlu**, 181; **Antalya**, 279; **Nomer**, 90.

hali mutlak muvazaayı tanımlar⁸⁷. Ancak tarafların gerçekten yapmak istedikleri bir sözleşmeyi sırf üçüncü kişilerden gizlemek suretiyle başka bir sözleşme ile perdelenmesi durumunda nispi muvazaadan bahsedilir⁸⁸.

Yukarıdaki tanımlardan farklı olarak, İş Kanunu'nda genel muvazaa kavramının sınırlandırılması suretiyle asıl işveren- alt işveren ilişkisine özgü muvazaa halleri hüküm altına alınmıştır⁸⁹. Şöyle ki:

- Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle haklarının kısıtlanması,

- Daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulması,

- İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilmesi,

- Kamusal yükümlülüklerden kaçınmak veya işçilerin iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi yahut çalışma mevzuatından kaynaklanan haklarını kısıtlamak ya da ortadan kaldırmak gibi tarafların gerçek iradelerini gizlemeye yönelik işlemleri ihtiva eden sözleşmeler muvazaalı sayılır (İşK. 2/7), (Alt İşverenlik Yönetmeliği 3/1,g).

Kanun koyucu asıl işveren-alt işveren ilişkisinde yukarıda sayılan muvazaa hallerinin varlığının tespiti halinde işverenin karşılaşacağı yaptırımını da düzenlemiştir. Hükme göre, aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görecektir (İşK. 2/7). Muvazaanın tespiti halinde muvazaalı alt işverenlik ilişkisi hiç olmamış gibi sayılacak ve tarafların işçilerin haklarını kısıtlamak ya da belirli kamusal yükümlülüklerden kaçınmak için bu ilişkiyi

⁸⁷ Necip **Kocayusufpaşaoğlu**, Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul 2014, 345 - 346; M. Kemal **Oğuzman** / M. Turgut **Öz**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015, 128; **Kılıçoğlu**, 183; **Antalya**, 282; **Reisoğlu**, 105; **Eren**, 353.

⁸⁸ **Oğuzman** / **Öz**, 128; **Eren**, 353; **Reisoğlu**, 105; **Yıldırım**, 123; **Antalya**, 282; **Nomer**, 91; **Kılıçoğlu**, 184. Öğretide birçok yazarın aksine bu hali nispi muvazaa olarak değil; nitelikli muvazaa olarak tanımlamak daha yerinde olacaktır. **Kocayusufpaşaoğlu**, 346.

⁸⁹ Abdurrahman **Çalık**, Son Düzenlemelere Göre Muvazaalı Alt İşverenlik İlişkileri İle İlgili İncelemeler, ÇSGB Çalışma Dünyası Dergisi / Cilt: 2 / Sayı: 3 / Eylül - Aralık 2014, 72.

kurdukları ve gerçek iradelerinin alt işverenin işçilerinin asıl işverenin işçisi olmasının amaçlandığı kabul edilir⁹⁰.

İşte, asıl işveren-alt işveren ilişkisindeki işveren değişikliği bu ilişkinin muvazaalı olduğunun tespit edilmesi durumunda meydana gelir. Zira muvazaanın tespiti neticesinde, alt işverenlik ilişkisinde alt işverenin işçileri olarak gösterilen işçiler asıl işverenin işçisi olarak kabul edilecek ve asıl işveren iş sözleşmelerinin tarafı olur⁹¹.

III- KAMU HUKUKUNDAN KAYNAKLANAN NEDENLER

A) DEVLETLEŞTİRME

Devletleştirme, kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüs veya teşebbüslerin bedeli karşılığında kamuya aktarılmasını ifade eder⁹³. Nitekim devletleştirme kavramı Anayasamızda da “Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde devletleştirilebilir (AY. 47/1)” şeklinde ifade edilmiştir. Kamu Yararının Zorunlu Kıldığı Hallerde, Kamu Hizmeti Niteliği Taşıyan Özel Teşebbüslerin Devletleştirilebilmesi Usul Ve Esasları Hakkında Kanun⁹⁴ devletleştirmenin hangi hallerde mümkün olacağını düzenlemiştir. Şöyle ki:

- Devletleştirilecek özel teşebbüsün yaptığı hizmet veya üretiminin ülke çapında kamu ihtiyacına hitap etmesi,

- Bu hizmet veya üretimin, kontrol, rekabet, ikame veya başka yollardan sağlama imkanının bulunmaması,

⁹⁰ **Çalık**, 86.

⁹¹ **Çalık**, 87.

⁹² “Her ne kadar Kanun ve Yönetmelikte belirtilmese de, kesinleşen muvazaa tespiti üzerine il müdürlüğünün yapması gereken diğer bir işlem de, durumu SGK il müdürlüğüne bildirerek alt işverenin SGK dosyasının da iptalini ve bu dosyadaki işçilerin tescilinin başlangıçtan itibaren asıl işverenin dosyasına aktarılmasını sağlamak olacaktır.”, **Çalık**, 87.

⁹³ Kemal **Gözler** / Gürsel **Kaplan**, İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2011, 797; Ramazan **Çağlayan**, İdare Hukuku Dersleri, Ankara 2016, 634; Ender Ethem **Atay**, İdare Hukuku, Ankara 2014, 789; Bahtiyar **Akyılmaz** / Murat **Sezginer** / Cemil **Kaya**, Türk İdare Hukuku, Ankara 2015, 594; Turgut **Tan**, İdare Hukuku, Ankara 2015, 584.

⁹⁴ **RG.** 1.12.1981, 185.

- Hizmet veya üretimin yavaşlatılması veya durdurulması halinde kamunun büyük zarar görmesi,

hallerinin birlikte gerçekleşmesi koşuluyla devletleştirmenin yapılabilmesi mümkündür (3802 sayılı Kanun m.2).

Devletleştirmeye konu olan unsur bir işletmenin bütünüdür⁹⁵. Yani, o işletmeye ait olan taşınırın, taşınmazların, hakların ve borçların tümünün kapsar.⁹⁶ Devletleştirme ile birlikte işletmenin faaliyeti sona ermez; aksine işletme eskisi gibi organizasyonunu sürdürmeye devam eder. Devletleştirme ancak kanunla yapılır ve yasal denetim Anayasa Mahkemesi tarafından gerçekleştirilir⁹⁷.

Devletleştirme sonucu işletme veya işletmeler devlete geçeceğinden işveren değişikliğinin meydana gelmesi söz konusu olabilir. Ancak, bir ticari ortaklığa, şahıs ya da şahıslara ait işletmenin devri halinde işveren değişikliğinin gerçekleşmesi bahse konu iken, tüzel kişilik sona erdirilmeden yapılan devletleştirilme ise işveren değişikliği meydana getirmez. Zira bu halde tüzel kişiliğin tescilden aynı şekilde devamı mevcuttur.

B) ÖZELLEŞTİRME

Özelleştirme, öğretilerde dar anlamda özelleştirme ve geniş anlamda özelleştirme olmak üzere iki şekilde tanımlanmaktadır⁹⁸. Dar anlamda özelleştirme, mülkiyeti ve yönetimi kamuya ait olan kamu iktisadi teşebbüslerinin özel sektöre devridir⁹⁹. Bunun gerçekleşmesi için de mutlak mülkiyetin devrinin, yani KİT'in %51'lik payının özel sektöre devri gerekir. Geniş anlamda özelleştirme ise, mülkiyetin ve yönetimin devrinin yanı sıra iktisadi organizasyonu serbest piyasa şartlarına elverişli yapıya devşirmeyi ve bunun için faaliyette bulunmayı ifade eder¹⁰⁰. Özelleştirmenin KİT'in

⁹⁵ Akylmaz / Sezginer / Kaya, 594; Gözler, 707; Çağlayan, 634; Atay, 790.

⁹⁶ Çağlayan, 634; Atay, 790.

⁹⁷ Gözler, 707; Akylmaz / Sezginer / Kaya, 594; Atay, 790.

⁹⁸ Coşkun Can Akıtan, Türkiye'de Özelleştirme Uygulamaları, Türkiye Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ocak 1992, 9 vd.

⁹⁹ Şükrü Yıldız, Türkiye'de Özelleştirme Uygulamaları ve Özelleştirmeye Hakim İlkelerden Birisi Olarak Rekabetin Korunması, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 5 S: 1 - 4, 557; Akıtan, 9.

¹⁰⁰ Akıtan, 9.

satışı suretiyle yapılması şart değildir. Kiralama, işletme hakkının devri ve mülkiyetin gayri ayni hakların devri yöntemleri ile de özelleştirmenin yapılabilmesi mümkündür.

Özelleştirme sonucu, devletin işçileri artık özel hukuk kişinin işçisi haline gelir ve söz konusu işçiler bakımından işveren değişikliği hasıl olur.

C) İMTİYAZ SÖZLEŞMESİ

İmtiyaz sözleşmesi, idarenin özel hukuk kişisiyle bir kamu hizmeti kurmak veya kamu hizmetinin belirli süre ile işletilmesini sağlamak üzere yaptığı bir idari sözleşme türüdür¹⁰¹. İmtiyaz sözleşmesinde idare özel hukuk kişisine devrettiği kamu hizmetine karşılık bir bedel almakta ve söz konusu hizmete ilişkin kar veya zarar özel hukuk kişisine (imtiyazcıya) ait olur¹⁰². Elbette ki, imtiyazcı sözleşme süresince idarenin denetimi altında kalmaya devam eder¹⁰³.

İmtiyaz sözleşmelerinde işveren değişikliği üç şekilde meydana gelebilir. Bunlardan ilki, imtiyaz sözleşmesinin kurulmasıyla gerçekleşir. Bu sözleşme ile daha evvel işveren olan devlet bu niteliği özel hukuk kişisine devreder ve imtiyaz sözleşmesine konu olan kurumlara ilişkin işverenlik vasfı imtiyazcıya ait olur. İkincisi, idarenin imtiyazın düşürülmesi yetkisini kullanması sonucu ortaya çıkar. İdare bu yetkisini özel hukuk kişinin ağır kusurunun varlığı halinde kullanır ve özel hukuk kişisine devrettiği hizmetleri geri alır¹⁰⁴. Ancak idarenin imtiyazın düşürülmesi yetkisini kullanması kanunda veya imtiyaz sözleşmesinde idareye buna dair bir yetki verilmiş olmasına bağlıdır¹⁰⁵. Üçüncüsü ise, idarenin imtiyaz sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmesi durumudur. Kamu yararının şart olduğu tek taraflı fesih hakkı

¹⁰¹ İsmet **Giritli** / Pertev **Bilgen** / Tayfun **Akgüner** / Kahraman **Berk**, İdare Hukuku, İstanbul 2015, 1334; Ayhan **Beydoğan**, Türk Hukukunda İmtiyaz Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği: 406 ve 5809 Sayılı Kanunlar Açısından Değerlendirilmesi, 2011/ 4 Ankara Barosu Dergisi, 114; Ali Rıza **Yücel**, İdari Sözleşmeler Ve İmtiyaz Sözleşmeleri, TMH - Türkiye Mühendislik Haberleri Sayı 439 - 440 - 2005/5 - 6, 77; Murat **Sezginer**, İmtiyaz Sözleşmelerinde İhale Süreci, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XI, S. 1 - 2, Y.2007, 1080; Zühal **Dönmez**, Belediyelerde “İmtiyaz Sözleşmesi” Uygulaması, Çağdaş Yerel Yönetimler, C. 7 S.1, Ocak 1998, 56; **Akyılmaz / Sezginer / Kaya**, 487; **Gözler**, 459; **Atay**, 621; **Tan**, 307.

¹⁰² **Beydoğan**, 114; **Dönmez**, 56; **Yücel**, 77; **Sezginer**, 1080; **Akyılmaz / Sezginer / Kaya**, 490; **Gözler**, 459 - 460; **Atay**, 621; **Tan**, 307; **Giritli / Bilgen / Akgüner / Berk**, 1334.

¹⁰³ **Beydoğan**, 114; **Yücel**, 77; **Sezginer**, 1080; **Dönmez**, 56; **Tan**, 307.

¹⁰⁴ **Gözler**, 516; **Atay**, 105; **Beydoğan**, 116.

¹⁰⁵ **Beydoğan**, 116; **Akyılmaz / Sezginer / Kaya**, 490.

“imtiyazın geri alınması” ve “rachat” olarak adlandırılmaktadır¹⁰⁶. İdare özel hukuk kişisine devrettiği hizmeti bedeli mukabilinde satın almak suretiyle imtiyaz sözleşmesine son verir¹⁰⁷. Bunun neticesinde ise işveren değişikliği meydana gelir.

D) CEBR-İ İCRA

1- Genel Olarak

Borçların ifası çoğunlukla ihtiyari olarak gerçekleşmektedir. Dolayısıyla, borçlunun meydana gelebilecek keyfi davranışlarını önlemek ve ifanın gereği gibi yerine getirilmediği takdirde bu davranışlara son vermek gerekir. Ancak hukuk sistemimizde ihkak-ı hak yasak olduğundan, alacaklıdan başka bir kişi veya kurum bu ehliyeteye sahip olmalıdır. İşte bu ehliyet (yetki) devlete aittir. Devlet borcunu zamanında ödemeyen borçluya alacaklının da başvurusu üzerine çeşitli yöntemlerle alacağı tahsil etme yoluna gitmektedir. Bu yönetime ise cebri icra denilmektedir. Bir kavram olarak cebri icra, devletin otoritesini ve kurumlarını kullanmak suretiyle borcunun ifasını ihtiyari olarak gerçekleştirmeyen borçludan alacaklıya olan borcunu zorla alması anlamına gelmektedir¹⁰⁸. Yani, cebri icra devletin de yardımıyla borçların zorla yerine getirilme işlem veya işlemleridir¹⁰⁹.

Cebri icra yolları icra yolu ve iflas olmak üzere ikiye ayrılır. İcra yolları ise ilamlı icra, ilamsız icra ve rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip olmak üzere üç bölümden oluşur.

2- İcra Yolu

İcra yolu borçlu ile alacaklı arasında gerçekleşen ve borçlunun bir veya birden fazla alacaklı ile karşı karşıya kaldığı bireysel cebri icra yolu olarak tanımlanabilir¹¹⁰.

¹⁰⁶ Beydoğan, 117.

¹⁰⁷ Beydoğan, 117.

¹⁰⁸ Hakan Pekcanitez / Oğuz Atalay / Meral Sungurtekin Özkan / Muhammet Özekes, İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016, 49; Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku (İstinaf Sistemine Göre Yazılmış), İstanbul 2016, 40; Ramazan Arslan / Ejder Yılmaz / Sema Taşpınar Ayvaz, İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016, 40; Alper Bulur, İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016, 23; Mehmet Kamil Yıldırım / Nevhis Deren Yıldırım, İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2015, 1.

¹⁰⁹ Bulur, 23; Kuru, 37; Yıldırım / Deren Yıldırım, 1; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 43; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 35.

¹¹⁰ Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 49; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 40; Kuru, 40; Yıldırım / Deren Yıldırım, 18; Bulur, 26.

İcra yolunun konusunu borçlunun malvarlığının tamamı değil; bir kısmı oluşturur¹¹¹. Cebri icranın bu yolunda, alacaklı takip yollarından birine başvurarak borçlunun mallarından bir veya birkaçını haczettirir. Satış işlemi gerçekleşene kadar alacak ve diğer masraflar hala ödenmemiş ise devletin yetkili kurumları aracılığı ile mal satılır ve alacaklı tatmin edilir¹¹². Bu işlemler sonucu bir miktar paranın artması durumunda bu para borçluya iade edilir¹¹³.

İcra yolu, ilamlı icra, ilamsız icra ve rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip olmak üzere üçe ayrılır. Alacaklının bir mahkeme hükmüne dayanarak borçluya karşı icra takibi yapmasına ilamlı icra¹¹⁴, yalnız para ve teminat alacakları için başvurulabilen ve icra takibi için herhangi bir ilama gerek duyulmayan icra takibi yolunu ilamsız icra¹¹⁵, borcunun vadesinde ödenmeyen rehne bağlı alacağı olan alacaklının başvuracağı takip yolunu ise rehlin paraya çevrilmesi suretiyle takip olarak açıklamak mümkündür¹¹⁶.

Belirtilen takip yöntemlerinde mal haczedilir, satılır ve alacaklının hacize neden olan alacağı kendisine verilir. Bu işlemlerin işçi ile alakalı yanı sıra, haczedilen işyerindeki iş sözleşmesinin geleceğinin ne olacağıdır. Öncelikle belirtelim ki, haciz iş sözleşmelerinin feshi bakımından haklı bir neden teşkil etmez. Dolayısıyla, işçi veya işveren haciz nedeniyle iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedemez. Aynı şekilde satım aşamasında da işyerinin el değiştirmesi her iki taraf için haklı veya geçerli neden teşkil etmez. Zira, İş Kanunu'nun işyerinin devrine ilişkin maddesinde yer alan "işverenin iflası halinde işyerinin devrine ilişkin hükümler uygulanmaz" hükmü icra yolunda uygulama alanı bulmaz, bilakis işyerinin devri işlemlerinde geçerli olan feshi yasağı icra yolunda da devam eder. Bu nedenle, icra yolu sonucu satılan işyeri

¹¹¹ Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 40; Kuru, 40; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 49; Yıldırım / Deren Yıldırım, 18.

¹¹² Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 49; Kuru, 40; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 40; Yıldırım / Deren Yıldırım, 18.

¹¹³ Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 49.

¹¹⁴ Yıldırım / Deren Yıldırım, 12; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 49; Bulur, 26; Kuru, 44; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 40 - 41.

¹¹⁵ Bulur, 26; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 41 - 42; Yıldırım / Deren Yıldırım, 19 vd.; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 50; Kuru, 45.

¹¹⁶ Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 50 - 51; Kuru, 428; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 42; Yıldırım / Deren Yıldırım, 20 - 21; Bulur, 27.

hakkında işyerinin devri hükümleri uygulanır ve işçi açısından işveren değişikliği meydana gelir.

3- İflas

İflas alacaklıların borçlarını tahsil etmek amacıyla borçlunun parça parça malvarlığının değil, haczi kabil olan tüm malvarlığı üzerinde gerçekleştirilen cebri icra yöntemi olarak tanımlanabilir¹¹⁷. Diğer bir deyişle iflas, iflasa tabi borçlunun Ticaret Mahkemesi tarafından, haczi mümkün olan malvarlığının cebri icra ile paraya çevrilerek, bilinen tüm alacaklıları tatmin edilmesine yönelik bir külli cebri icra yoludur¹¹⁸. İflas usulünde haciz yolunun aksine, borçlunun bir yahut birkaç alacaklısının değil, tüm alacaklıları tatmin edilir¹¹⁹. İflas işlemine borçlunun hem aktifleri hem de pasifleri dahil edilir¹²⁰. İflas sonucu kalan miktar borçluya ancak tüm alacaklıların tatmin edilmesi şartıyla verilir¹²¹.

İşverenin iflası durumunda işyerindeki iş sözleşmeleri sona ermez¹²². Zira işverenin iflası İş Kanun'nda iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren nedenlerden biri olarak sayılmamıştır¹²³. Öte yandan, işverenin iflası işçinin iş sözleşmesini sona erdirmesi bakımından haklı neden de teşkil etmez¹²⁴. Dolayısıyla, işverenin iflasının gerçekleşmesi iş sözleşmelerinin akıbetini doğrudan etkilemez. Belirtelim ki, iflas

¹¹⁷ Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 488 - 489; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 429; Bulur, 155; Yıldırım / Deren Yıldırım, 345. Borçlunun hakkında iflas kararı alınabilmesi için tüm malvarlığının tükenmiş olması şart değildir. Yeterli miktarda malı bulunan borçlunun borcunu ödeme gününde ifa etmemesi durumunda da iflasına karar verilebilir. Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 401.

¹¹⁸ Kuru, 490.

¹¹⁹ Yıldırım / Deren Yıldırım, 345; Bulur, 155; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 401; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 430; Kuru, 489. Alacaklılardan birinin talebi üzere borçlunun iflasına karar verilirse, diğer alacaklıların ayrıca iflas talebinde bulunmaları gerekmez. Bir alacaklı tarafından yapılan iflas talebi diğer alacaklılar açısından da hüküm doğurur. Bulur, 155; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 430.

¹²⁰ Yıldırım / Deren Yıldırım, 345; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 401; Arslan / Yılmaz / Taşpınar Ayvaz, 430; Kuru, 489.

¹²¹ Kuru, 489.

¹²² Ufuk Aydın, Uluslararası Hukukta ve Türk Hukukunda İşverenin İflası Halinde İşçi Alacaklarının Korunması, Kamu - İş, C.5, S.2, Ocak 2000, 73; Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 490; Kuru, 583; Bulur, 200.

¹²³ Aydın, 73.

¹²⁴ Pekcanitez / Atalay / Sungurtekin Özkan / Özekes, 490.

döneminde süresi dolan belirli süreli iş sözleşmeleri, eğer herhangi bir bildirim süresi belirlenmedi ise kendiliğinden sona erer.

İcra İflas Kanunu'nun 198 ve 224. maddeleri de iş sözleşmelerinin iflas nedeniyle kendiliğinden sona ermediğini gösterir niteliktedir. Zira 198. maddede, "Mevzuu para olmıyan alacak ona muadil bir kıymette para alacağına çevrilir. Şu kadar ki iflas idaresi taahhüdün aynen ifasına deruhte edebilir. Bu takdirde alacaklı talep ederse iflas idaresi teminat gösterir." denilerek iflas masasının iş görme ediminin aynen devamını isteyebileceği ifade edilmiştir. Yine 224. maddede yer alan, "Alacaklılar toplanması, bilhassa müflisin sanat veya ticaretinin devamı, imalathaneleriyle mağazalarının, perakende satış yerlerin açılması, muallak davalar ve pazarlıkla satışlar hakkında müstacel kararlar verebilir" hükmü ile iflas masasının işyerinin faaliyetlerine devam etmesini isteyebileceği, dolayısıyla iş sözleşmelerinin sürekliliğinin kesilmeyeceği belirtilmiştir¹²⁵.

İflas açıldığı zamanda müflisin haczi kabil bütün malları hangi yerde bulunursa bulunsun bir masa teşkil eder ve alacakların ödenmesine tahsis olunur. İflasın kapanmasına kadar müflisin uhdesine geçen mallar masaya girer (İİK. 184/1). Dolayısıyla, işverenin mallarının yönetimi iflas masasına geçer. Ancak bu durum işyerinin devri olarak nitelendirilemez. Bu nedenle, iflas masasının işverenin tüm mallarını yönetmesi onu işveren konumuna getirmez. Yani, müflisin işçisi ile iflas masası arasında işveren değişikliği meydana gelmez. Bu durumda yukarıda da anlattığımız üzere, soyut ve somut işveren kavramları ortaya çıkar. Müflis somut işveren iken müflise ait emir ve talimat yetkilerini kullanan iflas masası ise soyut işveren olarak kabul edilir¹²⁶.

İşyerinin iflas prosedürü çerçevesinde devri halinde ise, işyeri müflis işverenin elinden çıkacak, bunun sonucu devrolunan işyerinde çalışan işçiler için işveren değişikliği meydana gelecektir.

¹²⁵ **Kuru**, 584.

¹²⁶ **Süzek**, 109.

§ 3. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNE BENZER KAVRAMLAR

I- ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi işyeri veya işletmelerde işverenler tarafından rağbet gören bir uygulamadır. Zira teknolojik gelişmeler bir işverene ait işyerindeki organizasyona diğer işverenlerin de katılmasını zorunlu kılmıştır. Diğer açıdan ise, asıl işin bir bölümü veya yardımcı işlerde sendikasız ve ucuz işgücünü elde etmek veya işçi haklarına ilişkin sorumluluklardan nispeten daha az yükümlü olmak işverenlere cazip gelmektedir.

4857 sayılı İş Kanunu'ndan önceki iş kanunlarında sadece alt işveren-asıl işverenlik kavramına ilişkin her iki işverenin sorumluluğuna dair hükümler düzenlenmiş, bu ilişkinin hukuki niteliği, unsurları ve sonuçlarına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamıştır. Bu nedenle önceki mevzuatlar meydana gelebilecek muvazaalı ilişkileri düzenleme ve bunlar engelleme noktasında yetersiz kalmış ve bunun neticesinde yeni bir hukuki düzenlemeye gidilmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Söz konusu ihtiyaç 4857 sayılı İş Kanunu ile giderilmiştir.

Gerçekten, 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte getirilen “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez”

hükümü ile hem alt işverenlik kavramının içi doldurulmuş hem de olası kötüniyetli uygulamaların önüne geçilebilecek önlemler alınmıştır.

Asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişki iş sözleşmesine dayanarak değil, asıl işveren-alt işveren ilişkisi bağlamında düzenlenecek alt işverenlik sözleşmesine dayanarak gerçekleşir¹²⁷. Bu hukuki ilişkinin kaynağını ise genellikle eser, nakliye ve inşaat gibi sözleşmeler oluşturur¹²⁸. Hükümde yer alan “...bu iş için görevlendirdiği işçilerini...” ifadesinden alt işverenin kendisinin de işveren niteliğine sahip olduğu veya bu ilişkinin kurulabilmesi için bu niteliğe haiz olması gerektiği sonucuna varılabilir¹²⁹. Bundandır ki, alt işveren asıl işverenin adına ve hesabına değil kendi adına ve hesabına faaliyet gösterir. Bu husus alt işverenin asıl işverenin vekili statüsünde bulunmadığını gösterir niteliktedir¹³⁰.

¹²⁷ Münir **Ekonomi**, Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı, İstanbul 2008, 28; Sarper **Süzek**, Alt İşveren İlişkisinin Kurulması, Legal İHSGHD., Sayı: 25, 2010, 13; Savaş **Taşkent**, Alt İşveren, Legal İHSGHD., 2004 Nisan - Mayıs - Haziran, Sayı: 2, 383 - 399; Engin **Ünsal**, 4857 Sayılı Yasa’ya Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Kurulması, Legal İHSGHD., Nisan - Mayıs - Haziran 2006, Sayı: 6, 539; Seracettin **Göktaş**, Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, Yıl: 3 Sayı: 12, 97-105; Ercan **Akyiğit**, Kamuda Asıl İşin Bir Bölümü Alt İşverene Verilirken Muafiyet Var mıdır?, Çalışma ve Toplum, 2015/2, 33; Armağan Ebru **Bozkurt Yüksel**, Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinde Sorumluluk ve Sınırları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008, Yıl: 3 Sayı: 9, 48; Ali **Güzel**, İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, 2004/1, 38; Özge **Ayan**, Türk İş Hukukunda Alt İşverenlik İlişkisi, Legal İHSGHD., 2006, Sayı: 10, 500-527; Murat **Şen / Aslı Naneci**, Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2009, Yıl: 4 Sayı: 15, 25 - 53; Seracettin **Göktaş**, Asıl İşverenin İş Güvencesi Hükümleri Yönünden Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2012, Yıl: 7 Sayı: 27, 56 - 57; Şahin **Çil**, Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisi, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İlişkiler Sempozyumu İstanbul 2009, 4 Nisan 2009, 9; **Sümer**, 23; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 54; **Sümer**, İş Hukuku, 17; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 211; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 31; **Narmanhoğlu**, 119.

¹²⁸ **Sümer**, 23; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 207; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 31; **Narmanhoğlu**, 119; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 56; **Sümer**, İş Hukuku, 13; **Süzek**, Alt İşveren, 13; **Güzel**, 62; **Ünsal**, 539; **Bozkurt Yüksel**, 48; **Göktaş**, İş Güvencesi, 56-57; **Çil**, 9; **Engin**, 539; **Taşkent**, 363; **Ekonomi**, 29.

¹²⁹ Ünal **Narmanhoğlu**, Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı, 57; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 33; **Süzek**, Alt İşveren, 14; **Sümer**, 24; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 57; **Süzek**, Alt İşveren, 13; **Akyiğit**, 75; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 207; **Sümer**, İş Hukuku, 17; **Güzel**, 38; **Narmanhoğlu**, 119; **Ünsal**, 539.

¹³⁰ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 56; **Narmanhoğlu**, 119; **Sümer**, 24; **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 207; **Süzek**, Alt İşveren, 13; **Çil**, 9; **Narmanhoğlu**, Sorumluluklar, 57.

Alt işverene verilen iş, asıl işverenin işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin olmalıdır¹³¹. Ancak, bu işlerin alt işverene verilebilmesi, asıl işin bir bölümü bakımından işletmenin ve işin gereği ile teknolojik işlerde uzmanlık gerektirmesine¹³² veya işin yardımcı iş¹³³ olmasına bağlıdır. İşyerinde yürütülen işin bir bütün olarak bir veya birden fazla alt işverene verilmesi halinde bir alt işverenlik ilişkisi söz konusu olamaz¹³⁴. Bu halde işyerinin devrinden bahsetmek gerekir.

İşin bir bölümünü veya yardımcı işleri alt işverene devredecek asıl işverenin mal ve hizmet üretimine ilişkin kendi işçileri bulunmalıdır¹³⁵. Diğer yandan, üçlü ilişkinin taraflarından biri olacak olan alt işverenin de kendi işçisinin olması, yani onun da işveren niteliğine sahip olması gereklidir¹³⁶. Zira asıl işverenden aldığı işi işçi çalıştırmadan kendisi yerine getiren kişi de alt işveren olarak kabul edilemez¹³⁷. Ayrıca, işverenden aldığı işi bölerek başka işverenlere yaptıran kişiye de alt işveren denemez¹³⁸.

Asıl işverenden alınan işin alt işverene veya başka bir işverene ait işyerinde yapılabilmesi mümkün değildir. İşin mutlaka asıl işverenin işyerinde yapılması gerekir. Alt işveren, alt işverenlik ilişkisine konu olan işçileri yalnızca asıl işverenin işyerinde çalıştırmalıdır. İşçilerin farklı işverenlere ait işyerlerinde dönüşümlü olarak çalıştırılması halinde İş Kanunu bakımından bir alt işverenlik ilişkisi kurulmuş

¹³¹ **Süzek**, Alt İşveren, 16; **Çetinkaya / Çil**, 56.

¹³² Öğretide işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirme koşullarının birlikte mi aranacağı ya da koşullardan birinin bulunmasının alt işverenlik ilişkisinin kurulması için yeterlilik arz etmesinin mümkün olup olmaması hususu tartışmalıdır. Koşulların birlikte aranmasına ilişkin görüşler için bkz., **Ayan**, 509 - 510; **Sümer**, 24; **Taşkent**, 364; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 34; **Güzel**, 48 - 49; **Narmanlıoğlu**, 121 - 125; **Akyiğit**, Alt İşverenlik, 38; **Çil**, 16; **Göktaş**, 99; **Şen / Naneci**, 29. Aksi görüşteki yazarlar için bkz., **Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal**, 217; **Süzek**, Alt İşverenlik, 25; **Ünsal**, 543 - 544.

¹³³ Yardımcı iş: İşyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin olmakla beraber doğrudan üretim organizasyonu içerisinde yer almayan, üretimin zorunlu bir unsuru olmayan ancak asıl iş devam ettikçe devam eden ve asıl işe bağımlı olan işi, ifade eder(Yön. 3/1, g).

¹³⁴ **Süzek**, Alt İşverenlik, 15; **Engin**, 540; **Ayan**, 505; **Çil**, 13; **Çetinkaya / Çil**, 57; **Şen / Naneci**, 26.

¹³⁵ **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 33; **Süzek**, Alt İşveren, 16.

¹³⁶ **Çetinkaya / Çil**, 56; **Şen / Naneci**, 26.

¹³⁷ **Süzek**, Alt İşveren, 15; **Ayan**, 505; **Şen / Naneci**, 26.

¹³⁸ **Sümer**, 24.

olmaz¹³⁹. Yine, usulüne uygun bir alt işverenlik ilişkisi için, alt işverenin asıl işverenin eski işçisi olmaması gerekir.

Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak İş Kanunu'ndan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur (İŞK. 2/6). Ancak asıl işveren bu yükümlülüklerle ilişkin sorumluluğu, alt işverenin işçilerinin kendi işyeri ile ilgili olarak ve işyerinde çalıştıkları süre ile sınırlıdır¹⁴⁰.

Nihayet, anlatılanlardan da anlaşılacağı üzere, alt işveren asıl işverenin işçisi konumunda olmadığı, bilakis ayrı bir işveren statüsünde bulunduğu için, alt işverenin farklı işverenler ile çalışması işveren değişikliğine neden olmaz.

II- ÖDÜNÇ İŞ İLİŞKİSİ

A) GENEL OLARAK

İşsizliğin ulaştığı boyut, işverenlerin ve işletmelerin doğrudan etkilendiği ekonomik krizler, şirketler arası rekabet yahut daha fazla kar için eleman azaltma ihtiyacı, iş ilişkilerine ilişkin düzenlemelerin esnekleştirilmesi yönünde eğilimlere neden olmuştur¹⁴¹. İşte, esneklik modellerinden biri olan ödünç ilişkisi de küresel, bölgesel veya lokal krizler veya piyasa durgunluğu gibi olayların meydana gelme ihtimaline karşılık mağdur veya ihtiyaç sahibi işverenlerin kullanabileceği yollardan birisidir. Şöyle ki, bu ilişki ödünç veren işverene işyerinde ihtiyaç duymadığı işçisinden kaynaklanan mali ve psikolojik yükünü hafifletme, ödünç işçiye çalışma ritmini yitirmeme ve mali kazancını sürdürme, ödünç alan işverene ise kimi olağanüstü

¹³⁹ Göktaş, 100 - 101; Çetinkaya / Çil, 58; Ekonomi, 51; Taşkent, 364. Yasa'ya uygun bir alt işverenlik ilişkisi kurulduktan sonra, alt işverenin bazı işçilerini başka işverenler nezdinde çalıştırması asıl işveren - alt işveren ilişkisini sona erdirmez. Bu halde söz konusu işçiler alt işverenlik ilişkisi dışında değerlendirilecektir. Ancak tüm işçilerin başkaca işverenlerin yanında da çalıştırılması halinde asıl işveren - alt işverenlik ilişkisi sona erecektir. Çil, 18; Ekonomi, 51.

¹⁴⁰ Sümer, 33; Süzek, Alt İşveren, 26; Ünsal, 542; Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal, 225; Eyrenci / Taşkent / Ulucan, 39; Narmanlioğlu, 134; Çelik / Caniklioglu / Canbolat, 69; Taşkent, 366; Çetinkaya / Çil, 68; Bozkurt Yüksel, 50; Şen / Naneci, 43; Göktaş, İş Güvencesi, 59; Narmanlioğlu, Sorumluluklar, 65.

¹⁴¹ Sümer, 64.

veya kısa vadeli durumlarda tam zamanlı işçi çalıştırmak yerine bu süreler geçinceye değin işçi talebinin karşılanması imkanını sağlamaktadır¹⁴².

Ödünç iş ilişkisi (geçici iş ilişkisi) kavramına ilişkin düzenlemelere ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer verilmiştir. Ancak söz konusu düzenlemelerde genel olarak ödünç ilişkisine ait hükümler kayda değer görülmemiş, uluslararası uygulaması da olan mesleki anlamda ödünç ilişkisi kavramına değinilmemiştir. Mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi, her ne kadar kanun taslağının gündeme gelmesi ve nihayetinde kanun maddesinin yürürlüğe girmesi esnasında "kiralık işçi modeli"¹⁴³ denilerek eleştirilse de, aslında süre gelen bir uygulamanın kanunlaşması olduğu tartışmasız bir gerçektir. Zira Yargıtay'ın bu düzenlemenin meydana gelmesinden önceki dönemde de mesleki anlamda ödünç iş ilişkisine dair kararları mevcuttur¹⁴⁴. Öğretinin telkinleri ve yargı kararlarının da etkisiyle bu husus, eleştiriye açık da olsa, 6715 sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹⁴⁵ ile İş Kanunu'na eklenmiştir.

B) GERÇEK ANLAMDA ÖDÜNÇ (GEÇİCİ) İŞ İLİŞKİSİ

Ödünç iş ilişkisi, ödünç veren işveren ve bu konuda onayını aldığı işçisinin ödünç alan işverenin işyerinde çeşitli nedenler neticesinde meydana gelen işçi ihtiyacını giderebilmek amacıyla, yine bu işverenle kurdukları üçlü iş ilişkisi olarak tanımlanabilir¹⁴⁶.

¹⁴² Süzek, 276; Narmanlıoğlu, 257.

¹⁴³ Hatice Erol / Abdullah Özdemir, Türkiye'de Özel İstihdam Büroları Ve Geçici İş İlişkisi, Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, Cilt: 30 2016 Sayı: 5, 1095 vd.; Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu, Yeni Kölelik Düzenine Hayır, 01.09.2009, 1 vd.; Ali Güzel / Hande Haper, Sürekli İstihdamdan Geçici Atıptık İstihdama!, Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi, Çalışma ve Toplum, 2017/1, 11 vd.

¹⁴⁴ Y9HD., 11.07.2005, 18996 / 24710, www.kazanci.com; Y9HD., 06.03.2006, 38593 / 5375, www.kazanci.com.

¹⁴⁵ RG. 20.5.2016, 29717.

¹⁴⁶ Ömer Ekmekçi, 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, Legal İHSGHD., Nisan - Haziran 2004, 367; Hakan Keser, İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkisine Yansması, Legal İHSGHD., 2006/9, 66; Ömer Ekmekçi, Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008, 101; Abdurrahman Benli / Yusuf Yiğit, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş, C.8, S.4, 2006, 3; Nurşen Caniklioğlu, Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008, 123; Ünal Narmanlıoğlu, İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici

Bu üçlü ilişkinin taraflarını ödünç veren işveren, ödünç işçi ve ödünç alan işveren oluşturmaktadır. Ödünç veren işveren, işçisini geçici olarak başka bir işverene veren kişiyi; ödünç işçi, iş görme ve emir ve talimatlara uyma borcunu geçici olarak asıl işvereninden farklı bir işverene karşı yerine getirmeyi üstlenen kişiyi; ödünç alan işveren ise ödünç işçiyi geçici olarak çalıştırmayı kabul eden kişiyi ifade etmektedir¹⁴⁷.

Ödünç iş ilişkisi, işçi ve işveren arasında var olan iş sözleşmesinin devri ile değil, ödünç veren işveren ile ödünç alan işveren arasında yapılan iş sözleşmesinden bağımsız bir ödünç işçi sağlama sözleşmesi ile meydana gelir¹⁴⁸. Gerçekten, yapılan sözleşme ile ödünç veren işverenle ödünç işçi arasındaki iş sözleşmesi sona ermez veya devredilmez, ödünç işçi son durumda dahi ödünç veren işverenin işçisi olarak kalmaya devam eder¹⁴⁹. Ödünç işçi ve ödünç alan işveren arasındaki ilişki ise, öğretide de haklı olarak savunulduğu üzere, iş sözleşmesi benzeri bir sözleşme neticesinde kurulur ve varlığını sürdürür¹⁵⁰.

Yeni düzenleme ile birlikte ödünç iş ilişkisinde ödünç alan işveren tarafı olma hali önemli ölçüde sınırlanmıştır. Zira eski düzenlemede işçinin holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene ödünç olarak çalıştırılacağı hüküm altına alınmış iken, yeni düzenlemede “işçinin yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene ödünç olarak çalıştırılabileceği” ifadesi metinden çıkarılmıştır. Böylece işçi, yalnızca holding bünyesi içinde veya aynı

Süre Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç “Geçici” İş İlişkisi), Sicil İş Hukuku Dergisi, 2011/23, 16; Esin **Önal**, İş Kanununda Geçici İş İlişkisi, Legal İHSGHD., C: 9 / S: 34 2012, 117; İlhan **Serin**, 4857 sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi, Legal İHSGHD., 2005/7, 1058; **Akyiğit**, 166; **Sümer**, İş Hukuku, 63; **Sümer**, 63 - 64; **Süzek**, 301; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 365.

¹⁴⁷ **Sümer**, 64; **Narmanlıoğlu**, Geçici İş İlişkisi, 17; **Sümer**, İş Hukuku, 63; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 117; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 366; **Önal**, 118; **Keser**, 66 - 67; **Serin**, 1067 - 1068.

¹⁴⁸ **Ekmekçi**, 372; **Sümer**, İş Hukuku, 63; **Önal**, 119; **Keser**, 67; **Demircioğlu**, 40; **Ekmekçi**, Sona Erme, 103; **Caniklioğlu**, 126.

¹⁴⁹ **Akyiğit**, 169; **Sümer**, İş Hukuku, 63; **Süzek**, 304; **Keser**, 67; **Ekmekçi**, Sona Erme, 103; **Serin**, 1059; **Caniklioğlu**, 126.

¹⁵⁰ **Caniklioğlu**, 126 - 127; **Narmanlıoğlu**, Geçici İş İlişkisi, 17; **Benli / Yiğit**, 4; **Serin**, 1059; **Akyiğit**, 169; **Sümer**, 65; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 365; **Önal**, 120.

şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerindeki işverene ödünç olarak verilebilecektir (İşK. 7/15)¹⁵¹.

Ödünç iş sözleşmesinin şekil bakımından sıhhatli olması yazılı olarak yapılmasına bağlıdır (İşK. 2/15). Yazılı olarak yapılmayan ödünç iş ilişkisine dair sözleşmeler geçersiz olur¹⁵². Zira Kanunda yazılılık ispat koşulu olarak değil; geçerlilik koşulu olarak kabul edilmiştir. Söz konusu ilişkinin bir diğer sıhhat şartı ise işçinin rızasının alınmasıdır¹⁵³. Kanunda da açıkça ifade edildiği üzere rızanın ödünç iş ilişkisinin kurulduğu anda alınması gerekir (İşK. 2/15)¹⁵⁴.

Kanun koyucu hükmün düzenlenme amacına uygun olarak ödünç iş ilişkisini belirli süre ile sınırlamış, bu üçlü iş ilişkisinin sürekli hale gelmesinin önüne geçmek istemiştir. Şöyle ki, tarafların yapacağı ödünç işçi sözleşmesinin süresi altı ayı geçemeyecek ve en fazla iki defa yenilenebilir (İşK. 2/15). Nihayet, ödünç veren işveren bakımından ödünç işçinin ücretini ödeme yükümlülüğü devam edecek, ödünç veren işveren ise işçinin kendi emri altında çalıştığı süre boyunca ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta prim borçlarından ödünç işverenle birlikte müteselsil sorumluluk altında olur (İşK. 2/15).

Görüldüğü üzere, ödünç iş ilişkisinde işveren değişikliğinin meydana gelmesi söz konusu değildir¹⁵⁵. Gerçekten, yukarıda da değinildiği gibi ödünç iş ilişkisinde işveren değişikliğinin meydana gelmesi için gerekli olan taraf değişikliği

¹⁵¹ **Akyiğit'e** göre, işverenin işçiyi başka bir işverene ödünç olarak vermesini kanun koyucu gözden kaçırmıştır. Yani, işçinin başka bir işverene ödünç olarak verilmesi kanunen yasaklanmamıştır. Dahası önceden herhangi bir işçi çalıştırmayan ödünç işçi çalıştırmak suretiyle işveren sıfatına haiz olacak bir kişi dahi ödünç iş ilişkisinin ödünç alan işveren tarafını oluşturabilecektir. **Akyiğit**, 167.

¹⁵² **Benli / Yiğit**, 8; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 370.

¹⁵³ **Sümer**, İş Hukuku, 63-64; **Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal**, 368. İşçinin rızasının bireysel olarak alınması gerekir. Rızanın işyeri iç yönetmeliği gibi genel, her işçi için tek bir sözleşmeye bağlı olarak alınması mümkün değildir. Çünkü ödünç iş ilişkisinin ferdiliği rızanın toplu şekilde ve tek bir metinde alınmasına engel oluşturur. **Narmanhoğlu**, Geçici İş İlişkisi, 17. Geçici iş ilişkisi kurulması bireysel bir işlemdir. Bu nedenle geçici iş ilişkisi kurulabilmesi için toplu haldeki işçilerin her birinden ayrı ayrı onay alınması gerekir. **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 118.

¹⁵⁴ **Narmanhoğlu**, Geçici İş İlişkisi, 17; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 118; **Keser**, 67; **Ekmekçi**, Sona Erme, 107.

¹⁵⁵ **Narmanhoğlu**, Geçici İş İlişkisi, 17; **Benli / Yiğit**, 4; **Süzek**, 304; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 119.

gerçekleşmez, ödünç alan işveren ile ödünç işçi arasındaki ilişki iş sözleşmesi benzeri bir ilişki ile varlığını sürdürür.

C) MESLEKİ ANLAMDA ÖDÜNÇ İŞ İLİŞKİSİ

Öğretide gerçek olmayan ödünç iş ilişkisi¹⁵⁶ olarak da ifade edilen, mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi Türk İş Hukuku Mevzuatına 6715 sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile kazandırılmıştır¹⁵⁷. Söz konusu Kanun'a göre, mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi ancak Türk İş Kurumu'nun izin (yetki) verdiği özel istihdam büroları¹⁵⁸ tarafından kurulabilir. Yetki bu ilişkinin meydana gelmesi bakımından kurucu unsur olup, yetkisiz bir özel istihdam bürosunun yapacağı mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi sözleşmesi geçersiz olacaktır.

Bu ilişkinin tarafları:

- Ödünç işçinin işvereni olan özel istihdam bürosu,
- İşçiden işin görülmesini talep etme hakkına sahip olacak olan ödünç alan işveren,
- Ödünç işçi sağlama sözleşmesinin konusu olan ve iş görme borcunu gerçek kişi işvereni veya özel istihdam bürosundan başka bir işverene karşı belirli ve geçici bir süre için yerine getirecek olan ödünç işçidir¹⁵⁹.

Yani, kurulacak mesleki ödünç iş ilişkisinin taraflarını gerçek anlamda ödünç iş ilişkisine benzer şekilde: Özel istihdam bürosu, ödünç işçi ve ödünç alan işveren oluşturur. İşçi ile özel istihdam arasındaki sözleşme iş sözleşmesi, büro ile ödünç alan

¹⁵⁶ Akyiğit, 172.

¹⁵⁷ Belirtilmelidir ki, İş Kanunu diğer İş Kanunlarına(Basın İş, Deniz İş) ve Borçlar Kanuna göre genel bir kanun özelliği arz etmediğinden bu kanuna ilişkin hükümler yalnızca İş Kanunu kapsamındaki ilişkilere uygulanacaktır. **Güzel / Haper**, 27.

¹⁵⁸ Özel istihdam büroları, “işlere yerleştirilmesine ve çeşitli işler için uygun işçiler bulunmasına aracılık yapmak ve/veya ödünç iş ilişkisi kurma faaliyeti yürütmek üzere Kurum tarafından izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından kurulan bürolardır” şeklinde tanımlanabilir. Serkan **Odaman**, Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 36 / Yıl 2016, 43.

¹⁵⁹ **Odaman**, 43.

işveren arasındaki sözleşme ise geçici işçi sağlama sözleşmesine dayanır¹⁶⁰. Kanunda genel anlamda ödünç iş ilişkisinin aksine özel istihdam büroları aracılığıyla kurulacak mesleki anlamda ödünç iş ilişkisinde, işçinin geçici işçi sağlamaya yönelik olan sözleşmeye onay vermesi aranmamıştır. Erol / Özdemir'e göre, bu halde gerçek anlamda ödünç ilişkilerinde işçinin yazılı rızasının aranması nedeniyle bulunan hukuksal güvence, rızanın aranmadığı özel istihdam bürolarının taraf olduğu ödünç ilişkilerinde bulunmayacaktır¹⁶¹. Akyiğit'e göre ise, bu halde dahi işçinin rızasının alınması gerekir. Ancak rızayı her geçici iş ilişkisinde ayrı ayrı almaya gerekmez. Gerçek anlamda ödünç iş ilişkisinin aksine, önceden çerçeve şeklinde alınacak bir rıza yapılacak diğer mesleki anlamda ödünç iş ilişkileri bakımından da geçerlilik arz eder¹⁶².

Sonuç olarak, gerçek ödünç iş ilişkisine benzer şekilde mesleki anlamda ödünç iş ilişkisinde de işveren değişikliği meydana gelmez. Zira bu ilişkide de ödünç veren işveren ile ödünç işçi arasındaki iş sözleşmesi devam eder, ödünç alan işveren ve ödünç işçi arasındaki ilişki ise iş sözleşmesi benzeri bir ilişki ile varlığını sürdürür.

III- İŞ ARACILIĞI

İş Kanunu'nun 90. maddesinde "İş ve İşçi Bulmaya Aracılık" madde başlığıyla düzenlenen iş aracılığı kavramı, iş bulma niyetinde olan kişi ile işçi arayan işverenler arasında iş ilişkisi kurmak amacıyla yürütülen aracılık faaliyetlerdir¹⁶³. Söz konusu maddeye göre, "İş arayanların elverişli oldukları işlere yerleştirilmeleri ve çeşitli işler için uygun işçiler bulunmasına aracılık görevi, Türkiye İş Kurumu ve bu hususta izin verilen özel istihdam bürolarınca yerine getirilir."

¹⁶⁰ Erol / Özdemir, 1106; Güzel / Haper, 39 - 43; Sümer, 70; Sümer, İş Hukuku, 65.

¹⁶¹ Erol / Özdemir, 1107.

¹⁶² Akyiğit, 173.

¹⁶³ Hülya Akıntürk Türkmen, İş ve İşçi Bulmaya Aracılık Faaliyeti Açısından Ödünç İş İlişkilerinin Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 3 Temmuz 1999, 338; Algun Çifter / Özge Demir, 4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi "Kavramı Türleri ve Koşulları", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl:5 Sayı:10 Güz 2006/2, 12; Ali Kılıç, 4857 sayılı Kanun ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Ödünç İş İlişkisi, Selçuk Üniversitesi Kadınhanı Faik İçil Meslek Yüksekokulu Sosyal ve Teknik Araştırmalar Dergisi, Yıl: 1 Sayı: 1 Mayıs 2011, 3; Cihan Selek Öz, 4857 Sayılı İş Kanunu Döneminde İş Ve İşçi Bulmaya Aracılık Faaliyetleri, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 21 S. 5 - 6 Ağustos-Kasım 2008, 18; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 567.

Önceki kanunlarda devlet tekelinde olan iş aracılığı faaliyeti İş Kanun'un yanı sıra 4904 sayılı Türk İş Kurumu Kanunu¹⁶⁴ ile birlikte ortadan kaldırılmış, Türkiye İş Kurumu'nun¹⁶⁵ yanında gerçek ve tüzel kişilerin de işçi aracılığı yapabilmesine olanak sağlanmıştır. Daha sonra yayımlanan Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği¹⁶⁶ ve Tarımda İşçi Aracılığı Yönetmeliği¹⁶⁷ işçi aracılığı faaliyetleri hakkında detaylı hükümler içermektedir.

Gerçek veya tüzel kişilerin işçi ve işveren arasında aracılık yapabilmesi Türk İş Kurumu'ndan bu konuda izin alınmasına bağlıdır. İş arayanların elverişli oldukları işlere yerleştirilmesine ve çeşitli işler için uygun işçiler bulunmasına aracılık yapmak ve / veya geçici iş ilişkisi kurma faaliyeti yürütmek üzere Kurum tarafından izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından kurulan büroları ifade eder (Yön. 3/1, f). Buna karşın, bir işverenin işyerinde çalıştırmak üzere kendisinin işçi araması veya bunun için işyerinde bir organizasyon kurması Kurumun iznini gerektirmez¹⁶⁸.

Türk İş Kurumu Kanunu yalnızca iş sözleşmesi ile çalışan işçileri kapsar. Bu nedenle, Kurum sadece iş sözleşmesi ile çalışan işçiler için aracılık faaliyeti yürütecek olup, eser, vekalet vb. sözleşmeleri ile çalışan kişiler için aracılık edemez. "... aylık ve ücret alan ve işçi statüsünde çalışmayan memur, sözleşmeli personel, geçici personel ve diğer kamu görevlilerinin istihdamı hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz (TİK. 1/2)." Vekalet vb. sözleşmeler ile çalışacak kişilere aracılık eden gerçek veya tüzel kişilerin Kurum'dan izin alma zorunluluğu yoktur¹⁶⁹.

Özel istihdam bürosu ile iş arayan kişi arasındaki ilişki iş sözleşmesi değil, vekalet veya tellallık gibi sözleşmelere dayanır¹⁷⁰. Dolayısıyla, özel istihdam bürosu,

¹⁶⁴ RG. 5.7.2003, 25159.

¹⁶⁵ Bu Kanun ile istihdamın korunmasına, geliştirilmesine, yaygınlaştırılmasına ve işsizliğin önlenmesi faaliyetlerine yardımcı olmak ve işsizlik sigortası hizmetlerini yürütmek üzere kurulan kuruluştur (TİK. 1/1).

¹⁶⁶ RG. 11.10.2016, 29854.

¹⁶⁷ RG. 27.5.2011, 27593.

¹⁶⁸ Süzek, 873.

¹⁶⁹ Süzek, 874.

¹⁷⁰ Ercan Akyiğit, Alt İşverenlik Ve Benzer İlişkilerden Farkı, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 22 S. 4-5 Şubat 2009 - Kasım 2010, 33; Mollamahmutoglu / Astarlı / Baysal, 569; Kılıç, 3; Çifter / Demir, 12; Akıntürk Türkmen, 340.

iş arayan kişi ve işçi arayan işveren arasında üçlü bir iş ilişkisinden bahsedilemez¹⁷¹. Aracılık faaliyetinin gerçekleşmesi (işçinin bir işverenle iş sözleşmesi imzalaması) ile taraflar arasındaki ilişki de sona erer¹⁷². Özel istihdam büroları iş arayanlardan her ne ad altında olursa olsun menfaat temin edemez ve ücret alamazlar. İşe yerleştirme faaliyeti karşılığı ücret sadece işverenden alınır. Ancak, yönetmelikle belirlenecek meslekler ve üst düzey yöneticiler için işe yerleştirilenlerden ücret alınmasına izin verilebilir (TİK. 19/1).

Görüldüğü üzere, iş aracılığının temel amacı iş arayan işçi ile işçi arayan işverenle hizmet akdi kurmaktır. Bu noktada iş aracılığı iş sözleşmenin devri ve işyerinin devri işlemlerinden ayrılır. Çünkü bu iki kurumda da var olan bir iş sözleşmesinin devredilmesi vuku bulur ve bu nedenle işveren değişikliği meydana gelir. İş aracılığında ise, Türk İş Kurumu veya özel istihdam bürosu ve işçi arasında mevcut bir iş sözleşmesi bulunmadığından herhangi bir işlemle devredilmesi de mümkün olmaz. Bunun neticesinde, iş aracıları konumunda olan Kurum veya özel istihdam bürosu işveren statüsünde bulunmayacağından, özel istihdam bürosunun sürdürdüğü aracılık faaliyeti işveren değişikliğine de yol açmaz.

¹⁷¹ **Mollamahmut oğlu / Astarlı / Baysal, 571. Akyiğit'e** göre ise, iş aracılığı faaliyeti de iş hukukuna özgü bir üçlü ilişkidir. **Akyiğit, Benzer İlişkilerden Farkı, 33.** "İş aracılığında üçlü bir iş ilişkisi, iş sözleşmesinin kurulması öncesinde mevcut olup, sözleşme kurulduktan sonra üçlü bir ilişki söz konusu değildir". **Kılıç, 3.**

¹⁷² **Akyiğit, Benzer İlişkilerden Farkı, 33; Mollamahmut oğlu / Astarlı / Baysal, 571; Çifter / Demir, 12.**

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KAVRAMI VE İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

§ 4. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, İÇERİĞİ, DÜZEYİ VE TÜRLERİ

I- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Anayasamızın 53. maddesinin 1. fıkrasında toplu iş sözleşmesinden, işçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler şeklinde bahsedilmiştir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda ise, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme olarak öngörülmüştür. Yine aynı Kanun'un 33. maddesinin 2. fıkrasında toplu iş sözleşmesinin taraflarının karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkları çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebileceği düzenlenmiştir.

Toplu iş sözleşmesini bu tanımlardan hareketle ve Sendikalar ve Toplu İş Kanunu'ndaki sistematığe uygun olarak, işçi sendikası ile işveren sendikası veya işveren sendikasına üye olmayan işveren arasında yapılan, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümleri düzenlemek amacıyla akdedilen, diğer yandan sözleşmenin taraflarının haklarını, borçlarını ve denetimini ile uyuşmazlıkların çözümüne dair düzenlemeleri içeren kolektif ilişkileri düzenleyen sözleşme türü olarak tanımlayabiliriz¹.

II- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Toplu iş sözleşmesi, iş ilişkilerini düzenleyen normatif kısım ve tarafların borçlarını düzenleyen borçlandırıcı kısımdan oluşur. Yani, bu sözleşme türü kolektif

¹ Talat **Canbolat**, 6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul 2013, 26 - 27; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 313; **Sümer**, İş Hukuku, 234; **Başbuğ**, 161; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 171.

ilişkileri düzenleyen normlara sahip olmakla birlikte aynı zamanda Borçlar Hukuku sözleşmelerine özgü hüküm ve sonuçları da içerir². Toplu iş sözleşmelerinde yer alan normatif kısım iş sözleşmelerinin üzerinde emredici bir etkiye sahip olduğundan toplu iş sözleşmeleri Borçlar Hukuku sözleşmelerinden ayrılır³. Buna karşılık, toplu iş sözleşmelerinin iş sözleşmeleri üzerindeki normatif özellik taşıması ve yapımının sıkı kurallara bağlı olması onu kamu hukuku sözleşmelerine yaklaştırır da, gerek taraflarının özel hukuk kişileri olması gerekse içeriğinin özel hukuk konuları olması nedeniyle kamu hukuku sözleşmelerinden de farklı konumdadır⁴. Dolayısıyla, toplu sözleşmesinin hem kamu hem de özel hukuka ait özellikler taşıyan kendine özgü bir sözleşme türü olduğu söylenebilir⁵.

III- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN İÇERİĞİ

A) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN NORMATİF BÖLÜMÜ

Toplu iş sözleşmesinin normatif bölümü, iş sözleşmelerine ait olan özellikleri içeren bölümdür⁶. Diğer bir deyişle, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği, sona ermesi, işyeri düzeni ile ilgili düzenlemelerdir⁷. Bu grupta yer alan hükümler iş sözleşmeleri üzerinde tıpkı bir kanun gibi etkiye sahiptirler⁸. Bu nedenle, iş sözleşmelerinde düzenlenecek hükümler toplu iş sözleşmelerine aykırı olamaz.

Normatif bölümde düzenlenecek hükümlerle işverenlere bazı nitelikteki kişilerle iş sözleşmesi yapma yasağı koyulabileceği gibi, yine belirli kriterlere sahip kişilerle iş sözleşmesi yapma zorunluluğu da getirilebilir⁹. Bunun yanı sıra, ücret, ikramiye vb.

² Nizamettin **Aktay**, Toplu İş Hukuku, Ankara 2015, 419; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 193.

³ **Sümer**, İş Hukuku, 235.

⁴ **Aktay**, 155; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 193.

⁵ Ercan **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, Ankara 2015, 514; **Aktay**, 159; **Sümer**, İş Hukuku, 235; **Canbolat**, 61.

⁶ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 173.

⁷ Aydın **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri ve Hukuk, Ankara 2012, 161; **Sümer**, İş Hukuku, 235; **Aktay**, 167; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 374; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 173. **Tuncay / Savaş Kutsal'a** göre, normatif kısımda olması gereken hususlardan birinin yapılacak toplu iş sözleşmesinde bulunması, sözleşmesinin toplu iş sözleşmesi olarak kabul edilmesine yetecektir. **Tuncay / Savaş Kutsal**, 173. Aynı yönde bkz. **Sümer**, İş Hukuku, 235; **Canbolat**, 27.

⁸ **Sümer**, İş Hukuku, 235; **Başbuğ**, 161; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 173; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 375.

⁹ **Sümer**, İş Hukuku, 235; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 376; **Aktay**, 168 - 172; **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 161- 162; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 176 - 183; **Canbolat**, 28.

düzenlemeler, işyerinin çalışma düzenine ilişkin prensipler, iş sözleşmelerinin feshi ve buna bağlı olarak fesih halinde uygulanacak bildirim süreleri de bu bölümün konusunu oluşturabilir.

Normatif bölüm hükümlerin iş sözleşmeleri üzerindeki emredici etkisi toplu iş sözleşmesinin süresi boyunca¹⁰. Bu hükümler toplu iş sözleşmesinin sona ermesi halinde iş sözleşmesinin hükümlerinin yerini alırlar. Ayrıca, taraflar toplu iş sözleşmesi süresi içerisinde bu bölüme ait hükümleri ancak Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki usule göre değiştirebilecek iken, toplu iş sözleşmesinin süresi dolduktan sonra söz konusu hükümleri İş Kanunu'nun 22. maddesindeki sisteme göre değiştirebilirler.

B) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BORÇLANDIRICI BÖLÜMÜ

Toplu iş sözleşmesinin borçlandırıcı bölümü, toplu iş sözleşmesi taraflarının karşılıklı hak ve borçlarının düzenlendiği bölümdür. Nitekim, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 33. maddesinin 2. fıkrasında bu bölüm, “Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebilir” şeklinde ifade edilmiştir. Taraflar borçlandırıcı bölümde kararlaştıracakları hükümler ile yalnızca kendilerini borç altına sokabilirler. Bu hükümlerin gerek işçileri gerekse üçüncü kişileri yükümlülük altına sokması söz konusu değildir¹¹.

Kanun maddesinde yer alan “içerebilir” kelimesinden de anlaşılacağı üzere, toplu iş sözleşmelerinde borçlandırıcı bölümün bulunması şart değildir¹². Diğer bir ifadeyle, toplu iş sözleşmesinin taraflarının borçlandırıcı bölüme ilişkin herhangi bir düzenlemede bulunmamları sözleşmenin toplu iş sözleşmesi olma özelliğini ortadan kaldırmaz.

¹⁰ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 162.

¹¹ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 184; **Sümer**, İş Hukuku, 237; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 377; **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 162; **Aktay**, 173.

¹² **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 377; **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 162; **Aktay**, 172; **Sümer**, İş Hukuku, 237; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 184; **Canbolat**, 56 - 57.

Kanun'da borçlandırıcı bölümün hangi konuları içereceği düzenlenmemiştir¹³. Ancak öğretide işyeri sendika temsilcisi odası, izin kullanımı, tatil sitesi kurma, uyuşmazlıkların çözümü için uzlaştırma kurumu kurulması gibi konuların bu bölümün içeriğini oluşturabileceği belirtilmiştir¹⁴. Yine STİSK.'nın 33. maddesinin 2. fıkrasında belirtildiği üzere, disiplin kurulları ya da uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yola ilişkin tahkim kaydı gibi hususlar da bu bölümde yer alabilir.

Her ne kadar kanunda hüküm altına alınmasa veya toplu iş sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmamış olsa da taraflar iş barışını (dirlik) koruma borcu altındadır¹⁵. Yani taraflar toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi boyunca iş barışını bozacak davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür. Dirlik borcu, kanun mantığı ele alındığında, hukuk sistemimizde yer alan bir borç olup, tarafların toplu iş sözleşmesinde bu borca aykırı içerik düzenlemesinde bulunmaları ilgili hükümlerin geçersizlik yaptırımıyla karşı karşıya kalmasına neden olabilir¹⁶.

Nihayet, normatif hükümlerin aksine borç doğurucu hükümler toplu iş sözleşmesinin sona ermesi ile birlikte ortadan kalkar¹⁷. Dahası, sadece sözleşmenin taraflarını bağlaması hasebiyle toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra iş sözleşmesi hükmü haline gelmeleri de mümkün değildir.

IV- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ VE TÜRLERİ

A) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ

Anayasamızda toplu iş sözleşmesinin hangi düzeyde yapılacağına ilişkin somut bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu boşluğu çeşitli düzenlemeler yapmak suretiyle

¹³ Toplu iş sözleşmesinin tarafları toplu iş sözleşmesinin imzalanması ile, bundan doğan borçları yerine getirmekle yükümlüdürler. Sözleşmelerde geçerli olan ahde vefa ilkesi burda da geçerlidir. Zira bu ilke dürüstlük kuralının bir gereği olarak sözleşme hukukunun bağlayıcı bir gücünü oluşturmaktadır. **Canbolat**, 55.

¹⁴ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 185 - 186; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 377; **Sümer**, İş Hukuku, 237; **Aktay**, 174 - 176.

¹⁵ **Canbolat**, 54; **Sümer**, İş Hukuku, 237; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 185 - 186. **Aktay'a** göre, tarafların dirlik borcunu sağlama yükümlülüğü Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 53. maddesine dayanmaktadır. Zira tersi bir durum olsa idi maddede uygulamada olan bir toplu iş sözleşmesinde çıkacak uyuşmazlık için eda ve yorum davasını değil, başka kanun yolları veya mücadeleci çözüm yollarından grev ve lokavtin yapılabileceğini hüküm altına alırdı. **Aktay**, 174.

¹⁶ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 185 - 186; **Canbolat**, 54.

¹⁷ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 162.

doldurulması kanun koyucunun iradesine bırakılmıştır¹⁸. 275 sayılı Kanun'da işkolu ve işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yapılabileceği düzenlenmiş iken, 2822 ve 6356 sayılı Kanun'larda toplu iş sözleşmelerinin sadece işyeri düzeyinde yapılabileceği açıkça yer almış, yalnızca 6356 sayılı Kanun'da çerçeve sözleşmesine ilişkin maddelerde bu sözleşmelerin işkolu düzeyinde yapılabileceğinden bahsedilmiştir.

Kanun'da çerçeve sözleşme tanımının içerisinde "işkolu düzeyinde yapılır" ibaresi yer alsa da 6356 sayılı Kanun'un toplu iş sözleşmesinin düzeyi bakımından işyeri düzeyini benimsediğini açıktır. Kaldı ki, toplu iş sözleşmesi türleri ile toplu iş sözleşmesinin düzeyi ifadeleri farklı kavramları ifade ederler¹⁹. Öte yandan, toplu iş sözleşmelerinin işyeri düzeyinde yapılacağı esasının kabulü toplu iş sözleşmesinin birden fazla işyerini kapsayacak biçimde yapılamayacağı anlamına gelmez²⁰.

B) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ

1- İşyeri Toplu İş Sözleşmesi

İş Hukuku sistemimize göre toplu iş sözleşmeleri işyeri düzeyinde yapılabilir. İşyeri toplu iş sözleşmesi işverenin bir işyerinde uygulanmak üzere yapılan toplu iş sözleşmesi türüdür²¹. İşverenin aynı işkolunda birden çok işyeri olması halinde aşağıda da belirtileceği üzere işletme toplu iş sözleşmesi yapılması gerekir²². Öte yandan işverenin farklı iş kollarında işyerleri bulunması durumunda da her bir işyeri için ayrı ayrı işyeri toplu iş sözleşmesi bağlanabilir²³.

2- İşletme Toplu İş Sözleşmesi

İşletme toplu iş sözleşmesine ilişkin ilk kanuni düzenleme 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nda yer almıştır. Hükme göre, "Bir toplu iş

¹⁸ Aktay, 179; Tuncay / Savaş Kutsal, 171.

¹⁹ Tuncay / Savaş Kutsal, 195.

²⁰ Sümer, İş Hukuku, 237; Tuncay / Savaş Kutsal, 195. İşyeri düzeyinde pazarlık toplu iş sözleşmesinin belirli bir üniteye uygulanması için yapılır. Ancak bu ünitenin mutlaka tek bir işyeri olma zorunluluğu yoktur. İşyeri düzeyinde yapılan toplu iş sözleşmeleri bir veya birden çok işyerini kapsaması mümkündür. Canbolat, 102.

²¹ Öner Eyrenci, 6356 Sayılı Kanunda Toplu İş Sözleşmesi Türleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S., 2013, (Basım Yılı: 2014), 122-123; Sümer, İş Hukuku, 237; Aktay, 184; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 163; Narmanhoğlu, Toplu İş, 331; Canbolat, 102.

²² Sümer, İş Hukuku, 237; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 163; Narmanhoğlu, Toplu İş, 331; Eyrenci, 123.

²³ Başbuğ, 163; Eyrenci, 123; Narmanhoğlu, Toplu İş, 331; Canbolat, 106.

sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir. Bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerine sahip bir işletmede ancak bir toplu iş sözleşmesi yapılabilir. Bu Kanun anlamında bu sözleşmeye işletme toplu iş sözleşmesi denir. Ancak, kamu kurum ve kuruluşlarına ait müessese ve işyerleri ayrı tüzel kişiliğe sahip olsalar dahi, bu kurum ve kuruluşlar için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılır” (TİSGLK. 3)²⁴, 6356 sayılı Kanun’da da mülga 2822 sayılı Kanun’daki düzenlemeye yer verilmiş ancak “...kamu kurum ve kuruluşlarına ait müessese ve işyerleri ayrı tüzel kişiliğe sahip olsalar dahi, bu kurum ve kuruluşlar için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılır...” hükmü maddeden çıkarılmıştır. “Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir. Bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir” (STİSK. 34), ifadesi yeterli görülmüştür. Dolayısıyla, 6356 sayılı Kanun döneminde kamu kurum ve kuruluşların farklı tüzel kişiliklere sahip olması, aynı işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunmalarına engel oluşturur²⁵.

İşletme toplu iş sözleşmesi ifadesindeki “işletme” kavramı genel manası ile değil 6356 sayılı Kanun’daki manasıyla değerlendirilmelidir²⁶. Yani, işletmeyi oluşturan işyerleri arasında iktisadi ve teknik bütünlük aranmamalıdır²⁷.

Bir işletme toplu iş sözleşmesinden söz edebilmek için işverenin birden çok işyerinin olmasının yanı sıra bu işyerlerinin faaliyetlerini sürdürdükleri işkollarının da

²⁴ Bu hüküm 3299 sayılı 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun ile eklenmiştir.

²⁵ **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 333; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 202; **Sümer**, İş Hukuku, 238.

²⁶ **Canbolat**, 122; **Sümer**, İş Hukuku, 238; **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 165; **Aktay**, 191; **Eyrenci**, 133. Birbirinden tamamen bağımsız şekilde örgütlenmiş ancak aynı işveren ait ve aynı işkolunda bulunan bir anonim şirkete ait çimento ve cam fabrikası bu kanun bakımından işletme kabul edilecek, dolayısıyla bu yerler için ancak işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilir. **Doğan Yenisey**, 346. İşletmenin bir veya birden fazla işyerinden meydana gelmesi mümkündür. İşletme kavramı iktisadi işletme kavramından ve Türk Ticaret Kanunu’nun 11. maddesindeki ticari işletme kavramından farklıdır. Burada aynı iş kolunda yer alan ve birden çok işyerini kapsayan toplu pazarlık ünitesi anlatılmak istenmektedir. **Tuncay / Savaş Kutsal**, 202. İşletmeyi oluşturan işyerleri sayısının en az iki olması şart olmakla işyeri sayısının herhangi bir üst sınırı bulunmamaktadır. **Akyiğit**, Toplu İş, 559. Aynı yönde, **Aktay**, 191.

²⁷ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 201; **Sümer**, 472; **Canbolat**, 122.

aynı olması gerekir²⁸. İşletme toplu iş sözleşmesi , bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşmeyi ifade eder (STİSK. 2/1,c). O halde, aynı işverene ait olsalar bile farklı işkollarında faaliyetine devam eden işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi söz konusu olmaz²⁹.

Öte yandan, işverenin aynı işkoluna dahil işyerlerinin bulunması durumunda da işveren her bir işyeri için ayrı ayrı işyeri toplu iş sözleşmesi yapamaz, yalnızca tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapmak durumunda kalır³⁰. Zira Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 34/2. maddesi emredici nitelik taşımaktadır³¹. Bu nedenle bu işyerleri için ayrı ayrı işyeri toplu iş sözleşmesi yapılması her bir toplu iş sözleşmesinin geçersizlik yaptırımıyla karşılaşmasına neden olur³². Belirtmek gerekir ki, bir holdinge bağlı şirket veya tüzel kişilerin işverenleri farklı olacağından şirketlerin işkolları aynı olsa dahi bu şirketlerin hepsini veya birkaçını kapsayacak biçimde işletme toplu iş sözleşmesi yapılamaz³³.

3- Grup Toplu İş Sözleşmesi

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda hüküm altına alınan grup toplu iş sözleşmesi, aynı sendikanın yetkili olduğu farklı işverenlere ait olan işyerleri için düzenlenen toplu iş sözleşmesi türüdür³⁴. Unutulmamalıdır ki, farklı işverenlere ait olan işyerlerinin işkollarının aynı olması gerekir³⁵. Grup toplu iş sözleşmesi, işçi sendikası ile işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerini ve işletmeleri kapsayan toplu iş sözleşmesini ifade

²⁸ Sümer, 472; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 335; Tuncay / Savaş Kutsal, 202; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 164.

²⁹ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 334 - 335 ; Tuncay / Savaş Kutsal, 201 - 202; Canbolat, 127.

³⁰ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 333; Aktay, 191; Canbolat, 127.

³¹ Tuncay / Savaş Kutsal, 203; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 335; Sümer, İş Hukuku, 239; Canbolat, 127.

³² Akyiğit, Toplu İş, 560.

³³ Akyiğit, Toplu İş, 560; Tuncay / Savaş Kutsal, 202. Kanımızca, özellikle kamu kurum ve kuruluşlarında olmak üzere, farklı tüzel kişilere ait aynı işkolundaki işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılıp yapılamayacağına "tüzel kişilik perdesinin kaldırılması" koşullarının bulunup bulunmadığı irdelenerek karar verilmelidir. Eyrenci, 135.

³⁴ Sümer, İş Hukuku, 237; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 166; Aktay, 186; Canbolat, 114.

³⁵ Aktay, 188; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 167; Sümer, İş Hukuku, 237; Canbolat, 114.

eder (STİSK. 1/1, ç). Grup toplu iş sözleşmesi, tarafların anlaşması üzerine bir işçi sendikası ile bir işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerleri ve işletmeleri kapsamak üzere yapılır (STİSK. 34/3).

Grup toplu iş sözleşmeleri işletme toplu iş sözleşmelerine benzetmekle birlikte işyerlerinin değişik işverenlere ait olması noktasında farklılık gösterir. Değişik işverenlere ait olan işyerleri, işyeri sıfatına haiz olabileceği gibi birer işletme de olması mümkündür³⁶. Dahası, grup toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında olacak işyerlerinin tümü dahi işletme niteliğinde olabilir³⁷.

Kanundaki tanımdan hareketle grup toplu iş sözleşmesinin işveren tarafını sadece işveren sendikasının oluşturacağı söylenebilir³⁸. Bu nedenle işveren sendikası üyesi olmayan bir işverenin bu toplu iş sözleşmesi türünün tarafı olması beklenemez³⁹. İşveren sendikasının bu yetkiye sahip olması söz konusu işverenlerin tümünün kendisine üye olmasına bağlıdır⁴⁰. Aynı şekilde bir işçi sendikasının grup toplu iş sözleşmesine taraf olması, işverenlere ait aynı işkolundaki işyerlerinin her birinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi elde etmiş olması halinde mümkündür⁴¹.

Taraflar grup toplu iş sözleşmesinin şartları oluşsa dahi bu sözleşmeyi yapıp yapmamakta serbesttir⁴². Şöyle ki, işçi sendikasının işveren sendikası üyesi işverenlerin işyerleri için grup toplu iş sözleşmesi akdetmek üzere başvuruda

³⁶ Aktay, 188; Narmanhoğlu, Toplu İş, 340; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 167. İşyerlerinin sayısında veya coğrafi bölgelere göre dağılımında herhangi bir sınırlama mevcut değildir. Eyrenci, 126.

³⁷ Narmanhoğlu, Toplu İş, 340. Grup toplu iş sözleşmesinin niteliği gereği işveren tarafını da sendika oluşturacaktır. Zira ancak bu durumda hukuken tek bir toplu iş sözleşmesinden bahsetmek mümkün olmaktadır. Bu nedenle sendikaya üye işverenlerin her birinin o işkolunda bir işyeri bulunmuş olsa dahi, her biri için ayrı bir sözleşme değil tek bir toplu iş sözleşmesi vardır. Canbolat, 114.

³⁸ Narmanhoğlu, Toplu İş, 339; Canbolat, 114.

³⁹ Bir görüşe göre, aynı işkolunda yer alan ve farklı işverenlere ait olan işyerlerinin her birinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi bulunan işçi sendikasının, işveren sendikası üyesi olmayan işverenler yapacağı toplu görüşme ve bunun neticesinde anlaşılması, anlaşmaya grup toplu iş sözleşmesi özelliği kazandırmaz. Bu halde her bir işverenle ayrı ayrı toplu iş sözleşmesi yapılmış kabul edilir. Narmanhoğlu, Toplu İş, 340. Diğer bir görüşe göre ise, taraflar arasında daha evvelden yapılmış bir anlaşmaya gerek olmaksızın aynı işkolunda yahut birkaç işverenle imzalanan toplu iş sözleşmesinin daha sonra başka işverenlerle de imzalanması bu sözleşmeye grup toplu iş sözleşmesi hüviyeti kazandırır. Tuncay / Savaş Kutsal, 201.

⁴⁰ Narmanhoğlu, Toplu İş, 339; Canbolat, 114.

⁴¹ Sümer, İş Hukuku, 237; Canbolat, 117.

⁴² Aktay, 189; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 166; Sümer, İş Hukuku, 240.

bulunması ve yetki alması, işçi sendikasının bundan bağımsız olarak her bir işyeri bakımından ayrı ayrı işyeri veya işletme toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi için başvuruda bulunmasına engel değildir⁴³.

4- Çerçeve Sözleşme

Çerçeve sözleşme Ekonomik ve Sosyal Konsey⁴⁴, de temsil edilen işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu düzeyinde olmak üzere yapılan sözleşme türüdür (STİSK. 2/b)⁴⁵. Çerçeve sözleşmenin hukuki niteliği öğretide tartışma konusu olmuştur. Bir görüşe göre, kanunda çerçeve sözleşmenin tanımında “işkolu düzeyinde” ifadesi yer aldığı için işkolu düzeyinde yapılan bir toplu iş sözleşmesi olarak kabul edilmedi⁴⁶. Diğer bir görüşe göre ise, çerçeve sözleşme bir toplu iş sözleşmesi niteliğinde olmayıp, kanun koyucu tarafından farklı bir hukuki kurum meydana getirilmek istenmiştir⁴⁷.

⁴³ Eyrenci, 128.

⁴⁴ Ekonomik ve sosyal politikaların oluşturulmasında toplumsal uzlaşma ve işbirliği sağlamak, sürekli ve kalıcı bir ortam yaratarak istişari mahiyette ortak görüş belirlemek amacıyla 1995 yılında Başbakanlık Genelgesiyle oluşturulan Ekonomik ve Sosyal Konseyin yasal bir çerçeveye kavuşturulması 11 Nisan 2001 tarih ve 4641 sayılı Kanun ile gerçekleştirilmiştir. www.kalkinma.gov.tr.

⁴⁵ Bu sözleşmenin yapılması için Ekonomik ve Sosyal Konsey’e üye olma şartının getirilmesi hukuken bir anlam ifade etmemektedir. Çerçeve sözleşmenin yapılagı yapılmaması tarafların iradesine bırakılmıştır. Ayrıca söz konusu düzenlemenin kamu düzenine ilişkin olmadığı ve kanunda açıkça yasaklanmadığı aşikar iken, Ekonomik ve sosyal Konsey’e üye olmayan sendikaların yaptığı çerçeve sözleşmelerin geçersizlik yaptırımı ile karşılaşacağı düşünülemez. Talat **Canbolat**, 6356 Sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmesine İlişkin Hükümleri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar(3) Semineri, “6356 Sayılı Sendikar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 2013, 63. Çerçeve sözleşmesi yapma yetkisinin sadece Ekonomik ve Sosyal Konsey’de temsil edilen sendikalara verilmesi Anayasamızın 51. maddesine ve ILO normlarına aykırılık arz eder. Bunun yanı sıra bu tür bir uygulama eşitlik ilkesine de aykırıdır. Gülsevil **Alpagut**, Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi, İş Hukukunda Güncel Sorunlar(3) Semineri, “6356 Sayılı Sendikar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 2013, 132.

⁴⁶ **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 330; **Aktay**, 182; **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 163. Bu görüşe göre, çerçeve sözleşme bir toplu iş sözleşmesi hükmünde olup, işyeri veya işletmede daha sonra yapılacak iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri üzerinde emredici etkiye sahip olacaktır. Bu nedenle yapılacak iş veya toplu iş sözleşmelerine çerçeve sözleşmeye aykırı hükümler koyulamayacaktır. **Başbuğ**, 167.

⁴⁷ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 208. Bir toplu iş sözleşmesinin varlığı normatif hükümleri içermesine bağlıdır. Dolayısıyla normatif hükümlerin yer olmadığı çerçeve sözleşmenin bir toplu iş sözleşmesi olması düşünülemez. **Canbolat**, 149. Çerçeve sözleşme toplu iş sözleşmesi niteliği taşımamaktadır. Zira iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin herhangi bir hüküm içermemektedir. **Alpagut**, Avrupa Konseyi, 132. Kanunda açıkça çerçeve toplu iş sözleşmesi değil de çerçeve sözleşme yazması dahi bu sözleşmenin bir toplu iş sözleşmesi türü olmadığını gösterir. **Canbolat**, 153.

Bu sözleşmenin işveren tarafını tıpkı grup toplu iş sözleşmesinde olduğu gibi işveren sendikası oluşturur. İşveren sendikası üyesi olmayan işverenin bu sözleşmenin tarafı olması söz konusu değildir⁴⁸. Çerçeve sözleşmenin işçi sendikası tarafının kim olacağına dair, Kanun'da herhangi bir belirleme veya yollama mevcut değildir. Dolayısıyla, bu durum çeşitli karışıklıkların meydana gelmesine yol açar.

Öncelikle çerçeve sözleşme için yetki sistemi ve süreci Kanun'da belirlenmediğinden bu sözleşmeyi hangi işçi sendikasının taraf olacağı bilinmemektedir⁴⁹. Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye olmak koşuluyla işyerinde işçisi bulunan bir veya birkaç sendikanın yanı sıra toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahip işçi sendikasının da çerçeve sözleşme yapma isteği mevcut olabilir.

Öte yandan, bu sözleşme yapım aşaması nasıl gerçekleşeceği hususu da cevapsız sorulardan birisidir. Zira sözleşmenin nasıl, ne sürede ve hangi yollarla yapılacağı belirtilmemiştir⁵⁰. Yine, işyeri ve işletmede birden çok çerçeve sözleşme olması da mümkündür. Bu halde, hangi çerçeve sözleşme hükümlerinin işyeri veya işletmede geçerli olacağı ya da iki çerçeve sözleşmesi çatıştığında hangisine ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağı muallakta kalmaktadır.

Çerçeve sözleşmesinin içeriğini hangi konuların oluşturacağı ise kanunda çeşitli örnek vererek değil; içerik ile ilgili belli başlı konuları esas alınarak ve içeriğin bu konularla sınırlı olması amaçlanarak belirlenmiştir. Bunlar; meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemelerdir. Çerçeve sözleşmenin hükümlerinden taraf işçi ve işveren sendika üyeleri yararlanabilecektir (STİSK. 33/3). Çerçeve sözleşme yapılan işyeri veya işletmedeki

⁴⁸ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 330; Sümer, İş Hukuku, 239; Tuncay / Savaş Kutsal, 207; Eyrenci, 120.

⁴⁹ Tuncay / Savaş Kutsal, 207; Eyrenci, 121; Sümer, İş Hukuku, 239.

⁵⁰ Tasarıdan anlaşıldığına göre Ekonomik ve Sosyal Konseye üye bir işçi konfederasyonuna üye olan herhangi bir sendika ile aynı niteliğe sahip bir işveren sendikası yetki prosedürüne bakılmaksızın böyle bir sözleşmeyi yapabilecekleri gibi, görüşmeler sırasında yasada öngörülen sürelerle, barışçı çözüm yollarına, toplu iş mücadeleleri araçlarına sahip olmadan toplu pazarlığı sonuçlandıracaklardır. Metin Kutal, Toplu İş Hukukunda Yeni Bir Düzenleme (31.02.2012 Tarihli Kanun Tasarısı), Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2012 Sayı: 25, 169.

çerçeve sözleşme ile daha sonra yapılan bir toplu iş sözleşmesin çelişkili maddelerinin bulunması halinde yine ne olacağı müphem kalmaktadır⁵¹.

Taraflar çerçeve sözleşme yapmak zorunda değildir. Zira çerçeve sözleşme yapıp yapmama tarafların iradesine bırakılmıştır. Yetkiye ilişkin de bir düzenlemeye yer almadığından, çerçeve sözleşme çağrısına yanıt vermeyen sendikalar herhangi bir yaptırımla karşılaşmayabilir. Nihayet, çerçeve sözleşme, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılır (STİSK. 33/4).

§ 5. İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

I- İŞYERİNİN DEVRİ VE KOLEKTİF DÜZEN

A) GENEL OLARAK

İşyerinin veya bir bölümünün devri durumunda devrolan işyerindeki iş sözleşmeleri bir bütün olarak devralan işverene geçer (İŞK. 2). İşçinin değişikliğe, yani iş sözleşmesinin otomatik olarak devralan işverene geçmesine, itiraz etme hakkı söz konusu değildir. Devralan işveren devir ile birlikte işyerini ve işyerine bağlı külfet veya menfaatleri üstlenir. Devrolan işyerindeki eski işverenin varlığı söz konusu işyeri ve iş sözleşmelerine ilişkin belirli sorumluluklar haricinde ortadan kalkar. Dolayısıyla, devir sonrası ortada artık eski bir işveren kalmaz ve bir işveren değişikliği meydana gelmiş olur. Söz konusu değişiklik taraf iradeleri ile değil; kanun gereği meydana gelir.

Kanun koyucu işyeri devrine yönelik düzenlemeleri İŞK. 2. maddesinde hüküm altına almış ve bireysel iş ilişkilerinin korunması yoluna gitmiştir. Buna paralel olarak AB yasa ve yönergelerine uyum sağlamak üzere 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda da kolektif iş ilişkileri bakımından işçiler, işyeri ve işletmelerdeki toplu iş sözleşmeleri kanuni koruma altına alınmıştır.

⁵¹ **Eyrenci**, 121; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 207. İş sözleşmesi ve toplu iş sözleşmesi hükümlerinin çatışması halinde uygulanacak olan işçi lehine şartı ilkesi çerçeve sözleşme ve toplu iş sözleşmesi arasında yaşanacak çatışmada uygulanması uygulamada bazı karışıklıklara yol açacaktır. **Eyrenci**, 120. Aynı yönde bkz. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 167; **Sümer**, İş Hukuku, 239. Çerçeve sözleşmede yer alan hükümler toplu iş sözleşmesi bakımından bağlayıcı olmayıp, taraflar toplu iş sözleşmesinde çerçeve sözleşmeden farklı hükümler kararlaştırabilirler. Kanunda buna ilişkin yasaklayıcı bir hüküm mevcut değildir. **Canbolat**, 155.

B) İŞYERİ, İŞYERİNİN BİR BÖLÜMÜ VE İŞLETME KAVRAMLARI

1475 sayılı Kanun'da "işin yapıldığı yer" şeklinde ifade edilen işyeri kavramı, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin gerekçesinde⁵² de olduğu gibi öğreti⁵³ ve yargı kararlarında yetersiz görülmüş, bunun neticesinde söz konusu kanunun uygulandığı dönemde işyeri kavramına çeşitli unsurlar ekleme ihtiyacı hâsıl olmuştur. Nihayet, 4857 sayılı İş Kanunu ile birlikte işyeri tanımının içeriği doldurulmuştur.

1- İşyerinin Tanımı ve Kapsamı

İş Hukuku ile ilgili hükümlerin yer bakımından uygulanmasında işyeri esas alınır⁵⁴. Bu nedendir ki işyerinin tanımlanması gerekir.

İş Kanunu'nun 2. maddesinin ilk fıkrasında işyeri, "İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim" olarak düzenlenmiştir. Maddenin devam eden fıkrasında ise, mülga 1475 sayılı Kanun'a paralel olarak, "İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır" hükmüne yer verilmiştir.

Öncelikle, bir yerin İş Kanunu bakımından işyeri kabul edilebilmesi o yerde işçi çalıştırılıyor olmasına bağlıdır⁵⁵. İşçilerin sayısı ve gördükleri işin türü ve niteliği göz önünde bulundurulmaz. Meğer ki, faaliyet konusu oluşturan iş bu kanun kapsamına girmeyen bir iş olsun⁵⁶. İşyerinde yürütülen faaliyetin ticari yahut sınai olması önem

⁵² "Tanımların yer aldığı maddede temel kavramlar, başta "işyeri" olmak üzere açık ve tüm unsurları gösterilmek suretiyle hükme bağlanmış, diğer kanunlarla bağlantı kurularak uyumlaştırılmış, uygulamada sorun yaratan hususlar gerekli açıklık getirilerek çözüme kavuşturulmuş ve Avrupa Birliğinin çalışma hayatına ilişkin müktesebatı göz önünde tutularak yeni düzenlemelere tâbi tutulmuştur."www.tisk.org.tr.

⁵³ **Narmanhoğlu'na** göre, işyerinin işin yapıldığı yer olarak anlamlandırılması doğru değildir. Çünkü işin yapıldığı yerin işyeri olarak kabulü, işçinin fiilen çalıştığı yerler dışında bulunan alanların işyeri statüsünde bulunmaması gibi bir durum ortaya çıkaracaktır. **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 119.

⁵⁴ **Süzek**, 174; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 39.

⁵⁵ **Sümer**, İş Hukuku, 22; **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 138; **Süzek**, 174.

⁵⁶ **Münir Ekonomi**, İşyeri veya Bir Bölümünün Devri (Kısmi) ve İş İlişkilerine Etkisi, 2000 Kamu-İş Dergisi, C:5 S:3, 339; **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 138; **Süzek**, 175.

arz etmez⁵⁷. Yürütülen faaliyet konusunun hizmet üretimine veya serbest mesleğe ilişkin olması mümkündür⁵⁸. Gazete bürosu, avukat bürosu ve mali müşavir yazıhaneleri buna örnek oluşturur⁵⁹.

İşyerinin kapsamına işyerine bağlı yerler, araçlar ve eklentiler dahildir⁶⁰. İşyerine bağlı yerler aynı yönetim altında örgütlenen ve aynı teknik amaca hizmet eden ünitelerdir. Bu yerlerin aynı işyerinden sayılması teknik ve hukuki bağlılığın bir arada bulunması halinde mümkündür⁶¹. Ancak hukuki ve teknik bağın sağlanması tek başına yeterli değildir. Söz konusu iki unsurun yanında işyerine bağlı yerlerin yönetimlerinde de bağlılığın var olması gerekir⁶².

Eklentiler işyerinin faaliyet konusunu oluşturan mal ve hizmet üretimiyle dolaylı bağlantısı bulunan alan veya yapılar olarak tanımlanabilir⁶³. Eklentiler kanunla sayılan örneklerle sınırlı değildir. Zira kanun koyucu eklenti kabul edilecek yerleri tahdidi olarak belirtmemiş, bu yerleri örnekler vererek açıklama yoluna gitmiştir. Şöyle ki, kanunda yer almayan garaj ve otopark gibi yerler de eklenti tanımına dahildir⁶⁴.

İşyerinin faaliyet konusunu oluşturan işin görülmesine(teknik amaca) hizmet eden araçlar da işyeri kapsamındadır. Kanun koyucu araçların mülkiyetinin işverene ait olması gibi bir zorunluluk aramamıştır⁶⁵. Yani işveren ister kendisine ait araçları kullanabilecek isterse de filo kiralama vb. şekilde olduğu gibi kendi mülkiyetinde olmayan araçları da işyerinin faaliyet konusu doğrultusunda işyerine tahsis edebilir.

Nihayet işyerini, mal ve hizmet üretimi yapma amacıyla maddi ve maddi olmayan unsurların ile işgücünün bir araya getirilmesiyle meydana gelen, eklentiler,

⁵⁷ **Süzek**, 174.

⁵⁸ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 75; **Narmanlioğlu**, Toplu İş, 138.

⁵⁹ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 75.

⁶⁰ **Süzek**, 176 vd., “İşyerinin bütünüyle devri işyerinden sayılan yerleri (işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar) de içine alacaktır.” **Akı**, 6.

⁶¹ Müjdat **Şakar**, 43 - 44, Kübra **Doğan Yenisey**, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, 26, Ali **Güzel**, İşverenin Değişmesi - İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987, 75.

⁶² **Süzek**, 176; **Güzel**, İşverenin Değişmesi, 76; **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme 27 - 28.

⁶³ **Sümer**, 3; **Narmanlioğlu**, Toplu İş, 143.

⁶⁴ **Sümer**, 23; **Güzel**, İşverenin Değişmesi, 78; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 41; **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme 29; **Demircioğlu / Centel**, 47.

⁶⁵ **Sümer**, 24; **Narmanlioğlu**, Toplu İş, 141; **Süzek**, 179; **Şakar**, 44; **Eyrenci / Taşkent / Ulucan**, 42; **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme 30 - 31; **Güzel**, İşverenin Değişmesi, 78 - 79.

araçlar ve işyerine bağlı yerleri kapsayan, işveren tarafından oluşturulan bir iş organizasyonu olarak tanımlamak mümkündür⁶⁶. Ancak unutulmamalıdır ki işveren, sayılan öğeleri belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere sürekli olarak bir arada tutmalıdır⁶⁷.

2- İşyerinin Bir Bölümü

İşyerinin bir bölümü kavramı 4857 sayılı İş Kanun'u ile birlikte İş Hukuku alanına giriş yapmıştır⁶⁸. Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan 4857 sayılı İş Kanunu taslağında işyeri bölümüne detaylı olarak yer verilmiş, ancak söz konusu düzenlemeye Hükümet Tasarısı'nın gerekçesinde yer verilmemiştir. Kavram, Hükümet Tasarısı'nda bankanın genel müdürlük işyerindeki kredi kartları bölümü, bir işyerinin pazarlama bölümü, fabrikanın üretim bölümleri şeklinde örneklendirilerek ifade edilmiştir⁶⁹.

4857 sayılı İş Kanunu'nun "İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri" başlığını taşıyan 6. maddesinde işyerinin veya bir bölümünün hukuki işleme bağlı olarak devri düzenlenmiş, böylece işyerinin devrine ilişkin hükümlerin işyeri bölümünün devrine de uygulanması sağlanmıştır.

İşyerinin bir bölümü, işyeri unsurunun içinde var olan ve ayrı bir işyeri olarak değerlendirilmesi mümkün olmayan birimdir⁷⁰. İşyerinin mal ve hizmet üretiminin belirli bir fonksiyonunu yerine getirmek için özgülümlenmiş, teknik amacına içeriğinde yer alan, kısmi bir organizasyon niteliğine sahip olan işyerinin öğeleridir⁷¹. Başka bir ifadeyle, işyerinin teknik bir amacının gerçekleşmesinde işleve sahip olan ve bu işlevi

⁶⁶ **Süzek**, 175; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 138; **Ekonomi**, Kısmi Devir, 339.

⁶⁷ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 75.

⁶⁸ **Centel**, 5.

⁶⁹ **Ercüment Özkaraca**, İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 2008, 17.

⁷⁰ **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme 241.

⁷¹ **Ali Güzel / Deniz Ugan Çetinkaya**, İşyerinin veya Bir Bölümünün Devrinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Basım Yılı: 2014, 158; **Akı**, 7; **Centel**, 6.

bağının sona erdiği işyerinden bağımsız bir şekilde devam ettirme yeteneği olan bir organizasyon birimidir⁷².

O halde denilebilir ki, bir ünitenin işyeri bölümü olarak değerlendirilmesindeki kıstas; işyerinin yürüttüğü faaliyet kapsamında yer alması ve işyerinden ayrıldığı zaman bağımsız olarak işyerine bürünebilecek özelliklere haiz olmasıdır⁷³. Örneğin, şeker fabrikasına sahip olan işverenin, fabrikasında yer alan pazarlama bölümü şeker fabrikası ile aynı teknik amaca hizmet etmektedir. Söz konusu pazarlama bölümü fabrikadan ayrık olarak devredildiğinde pazarlama faaliyetlerini bağımsız ve sürekli olarak devam ettirebiliyorsa bu bölüm işyerinin bir bölümü olarak kabul edilir.

3- İşletme

Daha ziyade Ticaret Hukuku ilgili olan işletme kavramı, işletmede çalışan işçilerin iş sözleşmeleri, işçi sağlığı ve güvenliği ve işverenin ve taraf sendikanın imzalayacağı toplu iş sözleşmesi gibi unsurlara bakıldığında İş Hukuku'nun da ilgi alanına girmektedir. Ancak, işyeri kavramı İş Kanun'larında tanımlanmış olmasına karşın, söz konusu kanunlarda işletmenin tanımına dair herhangi bir ifade bulunmamaktadır⁷⁴.

Bu nedenle öğretilerde işletmeye dair çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bir tanıma göre, işletme, işveren tarafından bir araya getirilen; işçi, emek ve maddi ve maddi olmayan unsurların bir arada örgütlendiği, işin yapılacağı yerin işveren tarafından sistemli bir şekilde organize edildiği, sürekli ve bağımsız mal veya hizmet üretimi ya da değişiminin amaçlandığı, tek yahut birden çok işyerinden oluşan ekonomik ve sosyal bir organizasyondur⁷⁵. Diğer bir tanıma göre, işletme, para, araç, malzeme, hammadde ve personel gibi öğelerin belirli ve sistemli bir şekilde mal veya hizmet üretimi

⁷² **Münir Ekonomi**, İşyerinin Bir Bölümünün Devri ve İş İlişkilerine Etkisi, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, 340; **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 241.

⁷³ “İşyerinin bir bölümünün devrin mümkün olabilmesi herhalde devir konusu bölümün, bağımsız olarak mal ve hizmet üretimi yapabilecek bir işyeri özelliğine sahip olmasına bağlıdır”, **Akı**, s. 7.

⁷⁴ **Özkaraca**, Hukuki Sorumluluk, 19.

⁷⁵ **İbrahim Aydın**, Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramı, 2001, 15.

amacıyla bir araya getirildiği, faaliyet konusu alanda mal ve hizmet üreten ya da ürün mübadelesinde bulunan iktisadi birim veya varlıktır⁷⁶.

İşletme işyeri ile kıyaslandığında daha geniş bir içeriğe sahiptir⁷⁷. Lakin bu farklılığı sayı veya büyüklük şeklinde anlamamak gerekir. Zira işletmeler tek bir işyerinden oluşabileceği gibi birden çok işyeri de işletmeyi oluşturabilir⁷⁸.

İşçi işletme kavramının içeriğinde yer alan zorunlu unsurlardan değildir⁷⁹. Fakat işyerinin varlığı orada işçi çalışıyor olmasına bağlıdır. Örneğin, yalnızca makine vb. araçların emek faktörünü oluşturduğu bir yere işletme denilebilecek iken, işçi niteliği taşıyan kimselerin bulunmadığı bu yer işyeri olarak sayılamaz.

Öğretide, işyeri ve işletme amaç edindikleri faaliyet konularına göre ayrıma tabi tutulmuştur. Şöyle ki, işyerinin amacı doğrudan kar sağlamaktan ziyade mal veya hizmet üretiminde bulunmaktır. İşletmelerin ana hedefini ise kar sağlamak ve ekonomik bir ideali gerçekleştirmek oluşturur⁸⁰.

C) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN YÜRÜRLÜKTE OLDUĞU BİR İŞYERİNİN DEVRİ

1- Devralan İşverenin Aynı İşkolunda Bir Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olmaması

Toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu bir işyerinin devri durumunda devir işlemi toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmaz. Zira Kanun'da işveren değişikliği toplu iş sözleşmesinin sona erme nedenlerinden birisi olarak öngörülmemiştir. Bu durum 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 8. maddesinde "...toplular iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez..." şeklinde, 6356 sayılı

⁷⁶ Ahmet Taşkın, İş Hukukunda İşletme Kavramı, Çalışma ve Toplum, 2012/1, 75.

⁷⁷ Süzek, 180; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 158; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 253.

⁷⁸ Süzek, 180; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 158; Özkaraca, Hukuki Sorumluluk, 19; Taşkın, 107.

⁷⁹ Özkaraca, Hukuki Sorumluluk, 20.

⁸⁰ Aydın, 31; Özkaraca, Hukuki Sorumluluk, 20. Narmanlıoğlu'na göre, "İşletmenin faaliyet konusunun ekonomik nitelikte olması ve kar amacı sağlaması her zaman zorunlu unsur değildir. Örneğin, bir sendika ya da dernek iş sözleşmesi ile başkalarını istihdam ediyor ise bu kuruluşların da İş Hukuku bakımından işletme sayılması mümkündür." Narmanlıoğlu, Toplu İş, 159. Aynı yönde bkz. Süzek, 180; Doğan Yenisey, İşyeri ve İşletme, 66.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 37. maddesinin 1. fıkrasında "...toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin veya işyerinin girdiği işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez..." şeklinde açıkça ifade edilmiştir.

2822 sayılı Kanun döneminde öğretinin haklı eleştirileri karşısında her iki işyerinde tek toplu iş sözleşmesinin uygulanması amacıyla yeni bir düzenlemede bulunma ihtiyacı hissedilmiştir. Gerçekten, "2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Yasa Tasarısı Taslağı" hazırlanmıştır. Taslakta toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyerinin toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işverene devri halinde "Devralınan işyerinin devrinden önce kapsamına girdiği işletme toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesini düzenleyen hükümleri, o işyerinde yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girinceye kadar en az bir yıl süreyle iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder ve işçi aleyhine değiştirilemez. Bir yıllık süre geçtikten sonra tarafların anlaşması veya işverenin değişiklik feshi yoluyla iş sözleşmesinde değişiklik yapılabilir." ifadelerine yer verilmiştir.

Ancak maddenin ulaşılmak istenen sonucu sağlamak için isabetli bir düzenleme olduğu söylenemez. Zira düzenleme toplu iş sözleşmenin sona erip ermediğini belirtmek bir yana, toplu iş sözleşmesinin sona erdiğini varsaymış olsak dahi aynı Kanun'un 8. maddesinde yer alan taraf değişikliğinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği hükmüne de aykırılık oluşturmaktadır⁸¹. İşverenler Kanun metninde öngörülmemiş olsa da iradeleri ile toplu iş sözleşmesinin sona erdirebilecek, hatta bunu kullanan işverenler muvazaalı devir yollarına başvurabilirler.

Metinde yer alan "*iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder*" ifadesinden anlaşılacağı üzere, kanun koyucu tarafından istenilen durum toplu iş sözleşmesinin sona ermesi ve sözleşmenin art etkisini sürdürmesi olsa gerekir. Lakin art etki, toplu iş sözleşmesinin sona ermesine bağlıdır ve yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapılmasına değin etkisi devam eder. Art etkisi devam eden hükümler yalnızca normatif bölümde yer alan hükümlerdir. Bu hükümlere ilişkin değişiklikler, ancak İş Kanunu'nun 22. maddesindeki yöntemle uygun olarak yapılır.

⁸¹ Güzel / Ugan Çetinkaya, 184.

Söz konusu düzenlemede art etki kavramına iki yönden farklılık bulunmaktadır. Şöyle ki, taslakta devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin bir yıl süre ile değiştirilemeyeceği öngörülmüştür. Art etkide ise bu tarz bir sınır söz konusu değildir. Taraflar art etkinin meydana gelmesinden hemen sonra da normatif hükümleri değiştirebilir. Yine metnin son kısmında bir yıllık süre boyunca işçi aleyhine değişiklik yapılamayacağı düzenlenmiştir. Bir yıldan sonra ise İşK. 22'deki yönetime göre değişiklik yapılabilecektir. Bu ifade de ulaşılmak istenen amaca uzaktır. Zira art etki altındaki bir toplu iş sözleşmesinde değişiklik sadece İşK. 22 çerçevesinde yapılmaktadır⁸². Dolayısıyla, burada aslında devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sürdürülmesinin istendiği, “iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder” ifadesinin hatalı olarak metine konulduğu sonucu çıkmaktadır.

6356 sayılı Kanun'da ise, “...Devralan işverenin işyeri ya da işyerlerinde uygulanan bir toplu iş sözleşmesi yok ise; devralınan işyerinde yürürlükteki toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar, yeni bir toplu iş sözleşmesi yapıncaya kadar toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder” (STİSK. 38/1), hükmü öngörülmüştür. Maddeden hareketle çeşitli ihtimallerden bahsedilebilir. Şöyle ki, işyerini devralan işverenin aynı işkolunda bir işyeri olmayabilir veya aynı işkolunda bir işyeri olmasına rağmen burada bir toplu iş sözleşmesi bulunmayabilir. Öte yandan, devralınan ünite işletmeye dahil işyerlerinden biri veya birkaçı yahut grup toplu iş sözleşmesine dahil bir işyeri veya işyeri toplu iş sözleşmesi yürürlükte olduğu bir işyeri de olabilir.

Devralan işverenin aynı işkolunda bir işyerinin bulunmaması durumunda, kanunda da belirtildiği üzere devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesi ile bağlı kalır. İşverenin aynı işkolunda bir toplu iş sözleşmesine taraf olması halinde ise devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesi “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eder. Bu durum Kanun'un 37. maddesi ile uyumludur. Zira 37. maddede taraf değişikliğinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği belirtilmiştir.

Ancak bilindiği üzere işverenin devrolan işyeri ile aynı işkolunda bulunan bir işyeri var ise bu iki işyeri işletme teşkil eder. Bir işletmenin varlığı halinde ise işletmede yer alan işyerleri için ayrı ayrı değil tek bir toplu iş sözleşmesi yapılacağı

⁸² Akyiğit, Toplu İş, 691; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 189.

Kanun'un emredici hükmüdür⁸³. Bu ihtimalde ise işverene ait aynı işkolunda yer alan işyerlerinin birinde toplu iş sözleşmesi yürürlükte olacak diğeri ise bundan etkilenmez. Nihayet, Kanun'un emredici hükmü ihlal edilmiş olur.

Devralan işverenin işyerini, devrolan işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin kapsamına alamaz veya toplu iş sözleşmesinin kapsamını genişletilemez. Zira toplu iş sözleşmesinin kapsamının değiştirilmesi veya genişletilmesi, Kanun'da cevaz verilen toplu iş sözleşmesi değişikliklerinden birisi değildir⁸⁴. Kanun'un öngördüğü çözüm ise devralınan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam etmesi yönündedir. Dolayısıyla, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümleri işletme toplu iş sözleşmesi yetkisinin alınmasına kadar uygulanabilir, yetkinin alınması ile birlikte her iki işyeri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilir⁸⁵.

Öte yandan, kanun koyucunun hükmünde "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" diyerek neyi amaçladığı net değildir. Bu ifade iş hukuku literatürüne söz konusu Kanun ve hüküm ile birlikte henüz kazandırılmıştır. Kanun koyucunun amacını belirlemek için üç ihtimal üzerinde duracağız:

- Birinci ihtimalde, "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" ifadesiyle amaçlanan toplu iş sözleşmesinin devam etmesidir. Bu düşünce mevcut sistemimizle uyum göstermekle beraber, kanun metninde "*toplu iş sözleşmesi olarak devam eder*" cümlesinin neden kullanılmadığının cevaplanması gerekir. Zira STİSK.'nın 37. maddesinde işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği açıkça belirtilmişken neden bu hükmünde farklı ve yeni bir ifade kullanıldığı dikkate değerdir.

- İkinci ihtimalde, "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" ifadesiyle amaçlanan, toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyerinde çalışan işçilerin toplu iş sözleşmesinden doğan menfaatlerinin ortadan kalkmasını engellemektir. Çünkü toplu iş sözleşmesinin "*iş*

⁸³ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 333; Aktay, 191; Canbolat, 127.

⁸⁴ Toplu iş sözleşmesinin yer itibarıyla uygulama alanı, sözleşmenin hangi işyeri, işyerleri veya işletmeyi kapsadığını ifade eder. Taraflar toplu iş sözleşmesine koyacakları hükümle toplu iş sözleşmesinin uygulanacağı yerleri belirlerler. Lakin yetki belgesinde yer almayan işyeri veya işyerlerinin daha sonradan bu toplu iş sözleşmesinin uygulama alanına dahil edilebilmesi söz konusu değildir. Sümer, 529.

⁸⁵ Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 190.

sözleşmesi hükmü” değil de, “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” biçiminde devam etmesi işçilerin yararına olabilir. Şöyle ki, devralan işveren ve işçiler “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” sıfatını taşıyan bir metnin tarafı değildir. Böylece sözleşmede yer alan hükümlerde değişiklik İŞK. m.22’ye göre yapılabilmesi söz konusu olamaz.

- Üçüncü ihtimalde ise, kanun koyucu bu düzenlemeyle işçilere art etkiyi de asacak bir şekilde koruma sağlamak istemiş olabilir⁸⁶. Ancak, art etki kural olarak bir toplu iş sözleşmesinin süresinin bitiminde kendisini gösterir⁸⁷. Süresi biten toplu iş sözleşmesinin normatif bölümü yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılan kadar iş sözleşmesi olarak hukuki hayata devam eder⁸⁸. Sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder (STİSK. m.36/2). Burada ise “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” denilerek iş sözleşmesi hükümlerinin (ard etkinin) meydana gelmesi bilerek veya bilmeyerek engellenmiştir.

Kanımızca, kanun koyucunun toplu iş sözleşmesi hükmü ifadesiyle amaçladığı aslında toplu iş sözleşmesinin devamıdır. Ancak aşağıda da belirteceğimiz üzere, genel olarak bir toplu iş sözleşmesine ilişkin uygulanacak bazı hükümlerin STİSK. 38. maddede “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak yürürlüğünü sürdürecektir toplu iş sözleşmesine uygulanabilirliği mümkün gözükmemektedir.

2822 sayılı Kanun döneminde öğretide işletme toplu iş sözleşmesinin işyerlerinin tümünü kapsadığı, işletmede yer alan işyerleri için ayrı ayrı toplu iş sözleşmesi teşkil etmeyeceği ifade edilmiştir⁸⁹. Bu görüşe göre, devredilen ünitenin

⁸⁶ Toplu iş sözleşmelerinin yürürlük tarihinin sona ermesine rağmen toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam etmesi kabul edilmez bir durumdur. Dahası bu hüküm sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesi hükmü olarak devam edeceğinin düzenlendiği 36. madde ile de uyumlu değildir. **Akyiğit**, 552.

⁸⁷ **Akyiğit**, Toplu İş, 685; **Sümer**, 549; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 248 ; **Aktay**, 241; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 710; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 507.

⁸⁸ **Sümer**, 549; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 248; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 507; **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 710; **Akyiğit**, Toplu İş, 685; **Aktay**, 241.

⁸⁹ **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 350. İşletme toplu iş sözleşmesine ilişkin hükümler emredici niteliktedir. Yetkinin kesinleşmesinden sonra işyerlerinden birinin devri emrediciliği oratadan kaldırmaz. İşletme toplu iş sözleşmeleri yetkisi için işyerlerindeki işyerlerinin tamamında taraf sendikandan yarısından fazla üyeye sahip olmasına karşın devredilen işyerinde gerekli çoğunluğa sahip olmayabilir veya sendikandan hiçbir üyesi bulunmayabilir. Dolayısıyla bu gibi işyerlerinde yeterli çoğunluğa sahip olmayan sendikandan toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi mümkün olmayacağı gibi diğer işyerleri için alınmış yetki devralan işvereni bağlamayacaktır. **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 351.

işletme toplu iş sözleşmesi olarak devralan işvereni bağlaması ancak tüm ünitelerin devri durumunda mümkün olacaktır⁹⁰. Buna ek olarak eğer işletmeyi oluşturan iki işyerinden biri devredilirse bu işletme için bir işyeri toplu iş sözleşmesi yapmak için yeniden yetki alınmalıdır⁹¹. Diğer görüşe göre ise, işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan işyerlerinden birinin devri halinde bu ünitedeki toplu iş sözleşmesi sona ermeyecektir⁹². Grup toplu iş sözleşmesi her bir işyeri için ayrı ayrı toplu iş sözleşmesi niteliği taşıdığından, grup toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerinin devri toplu iş sözleşmesinin akıbetini etkilemez. 6356 sayılı Kanun ise toplu iş sözleşmesinin devamı bakımından toplu iş sözleşmesinin türünü esas almayarak bu tartışmaya son vermiştir.

Görülüdüğü üzere, toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu bir işyerinin aynı işkolunda bir toplu iş sözleşmesine taraf olan işverence devralınması toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmaz, bilakis “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam etmesine neden olur. Bunun için devredilen işyerinin bir işletme kapsamında olup olmaması ise önem arz etmez.

⁹⁰ **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 350. İşletme toplu iş sözleşmesi yapıldıktan sonra işletmeyi oluşturan iki işyerinden birinin devri halinde alınan yetki sona ermeli, bir işyeri kaldığından yeniden işyeri toplu iş sözleşmesi için yetki alınmalıdır. Ancak bu gibi devirlerde muvazaalı işlemin olup olmadığı araştırılmalıdır. Muvazaanın varlığı halinde devir işlemi geçersiz sayılmalıdır. Öner **Eyrenci**, 6356 Sayılı Kanunda Toplu İş Sözleşmesi Türleri, Prof. Dr. M. Polat Soyer’e Armağan, İzmir 2014, 143; Fevzi **Şahlanan**, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992, 148.

⁹¹ **Yargıtay’a** göre ise, işletme kapsamında yer alan bir işyerinin başka bir işverene devri halinde işletme toplu iş sözleşmesinin yetkisi sona ermez. “2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 8. Maddesinde belirtildiği gibi işletme kapsamında olan işyerinin ne şekilde olursa olsun niteliği değişmeksizin bir başka işverene devri durumunda toplu iş sözleşmesinin geçersizliği sonucunu doğurmayacağı dolayısıyla işletme toplu iş sözleşmesinin yetkisini kaldırmayacağı açıktır.”, **Y9HD.**, 30.09.2003, 2003 / 15834, www. yargitay.gov.tr.

⁹² Kanımıza göre, işletmeye ait bir işyeri, toplu iş sözleşmesi akdedildikten sonra başkaca bir işverene devredilirse, bu işyerindeki toplu iş sözleşmesinin Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu’nun 8. maddesi gereği sona ermemesi gerekir. Zira söz konusu maddede işveren değişikliğinin işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmayacağı belirtilmiştir. Öte yandan, bu durumun kötüniyetli uygulamaları da beraberinde getirir. Bu düşüncüyü kullanarak işletme toplu iş sözleşmesi yükümlülüğünden kurtulmak isteyen işverenler göstermelik devirler yapabilir. Ergun **İnce**, İşletme – İşyeri Toplu İş Sözleşmesi Ayrımı ve Bazı Sorunlar, Prof. Dr Halid Kemal Elbir’e Armağan, İstanbul 1996, 202.

2- Devralan İşverenin Aynı İşkolunda Bir Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması

Toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyerinin aynı işkolunda yer alan işyeri veya işletme toplu iş sözleşmesi tarafı olan bir işverence devralınması mümkündür. Bu şekilde bir devrin sonucu devralan işveren iki toplu iş sözleşmesi ile karşı karşıya kalır. Ancak işyeri veya işletmede yalnızca tek toplu iş sözleşmesi uygulanacağı kuralı vaki olduğundan, ortaya çıkan bu sorunun çözümü gerekir.

2822 sayılı Kanun döneminde öğretide devir halinde devralınan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sona ereceği, normatif hükümlerin art etkisinin devam edeceği öne sürülmüştür⁹³. Yine, bu soruna “2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu’nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Yasa Tasarısı Taslağı” ile çözüm aranmıştır. Söz konusu metin ile, “İşletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyeri devredildiğinde, devralan işverenin aynı işkoluna giren işyeri veya işyerlerinde yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi varsa, bu toplu iş sözleşmesi devralınan işyerinde de uygulanır” hükmü kanunlaştırılmak istenmiştir. Ancak metinde yer alan eksiklikler neticesinde içeriği değiştirilmiş, “İşletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyeri devredildiğinde, devralan işverenin aynı işkoluna giren işyeri veya işyerlerinde yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi olsa dahi, devralınan işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden doğan haklar ve borçlar yeni işverenle işçi arasında iş sözleşmesi olarak devam eder ve devirden itibaren bir yıl geçmedikçe işçi aleyhinde değiştirilemez. Söz konusu hak ve borçların yeni bir toplu iş sözleşmesi ile düzenlenmesi halinde bir yıllık süre uygulanmaz. Bir yıllık süre geçtikten sonra tarafların anlaşması ile veya 4857 sayılı İş Kanununun 22. maddesi çerçevesinde değişiklik yapma hakkı saklıdır” olarak taslak halini almıştır.

Her iki metinde de eksiklikler olduğu aşikardır. Şöyle ki, sunulmak üzere hazırlanan ilk metinde devrolunan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin dikkate alınmaması, devralınan işyerinin sadece işletme kapsamında bulunan bir işyeri olarak

⁹³ Her iki işyerinde de ayrı ayrı toplu iş sözleşmesi mevcut ise, bir işyerinde aynı dönemde birden fazla toplu iş sözleşmesinin yürürlükte bulunamayacağı kuralından hareketle bu toplu iş sözleşmelerin 2822 sayılı Kanun bakımından akıbeti problemlidir. Bu halde devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sona erdiğini ve normatif hükümlerin art etkisinin uygulanacağını kabul etmekte çözüm yolu gibi gözükmemektedir. **Alpagut**, 359 -360.

düşünülmesi ve işyeri toplu iş sözleşmesi olabileceği ihtimalinin değerlendirilmemesi hatalı olmuştur. Nihayi taslakta yer alan düzenlemede ise, yine sadece işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine ilişkin düzenleme yer almış, işyeri toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunan işyerinin devri halinde bu toplu iş sözleşmesinin akıbetinin ne olacağı belirtilmemiştir. Dolayısıyla, bu ihtimalde aynı işkolunda yer alan işyerlerinde aynı anda iki ayrı toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olması durumunun ortaya çıkabilme ihtimali mevcuttur⁹⁴.

İşletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan ya da toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyeri veya işyerinin bir bölümünün devrinde, devralan işverenin aynı işkoluna giren işyeri veya işyerlerinde yürürlükte bir toplu iş sözleşmesi var ise; devralınan işyeri veya işyerlerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar, iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder (STİSK. 38/1). Görüldüğü üzere, 6356 sayılı Kanun devralan işverenin işyerinde bir işletme toplu iş sözleşmesinin bulunması durumunda devralınan işyerindeki toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçların “iş sözleşmesi hükmü” olarak varlığını sürdürüleceğini belirtmiştir⁹⁵.

Kanun koyucunun “iş sözleşmesi hükmü” ifadesiyle amaçladığı husus devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin art etkisini devam ettirmektedir. Art etki ise ancak var olan bir toplu iş sözleşmenin sona ermesi sonucu meydana gelir. O halde, bu ihtimalde devrolunan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sona erdiği kabul edilmelidir. Öte yandan, kanun koyucunun toplu iş sözleşmesinin sona erme nedenlerine bir

⁹⁴ Öğretide, bir görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin, iş sözleşmesi olarak devam edeceği bir yıllık süre içinde, devralan işverenin yeni bir toplu iş sözleşmesi yapması halinde devirden önceki toplu sözleşme hükümleri, işçilere daha yüksek haklar tanıyorsa, bu hükümlerin uygulanmaya devam etmesi gerekir. Metin **Kutal**, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasa Teklifi Hakkında Bir İnceleme, Sicil, Eylül 2008, 85.

⁹⁵ Bu şekilde bir devir işlemi sonucu iş sözleşmesi hükmü haline gelen toplu iş sözleşmesi hükümleri taraflar tarafından her zaman değiştirilebilir. Dolayısıyla, söz konusu hüküm kolektif hakların korunması bakımından yeterli düzeyde değildir. Olması gereken hukuk bakımından iki seçeneğe çözüm karşımıza çıkar. Bunlardan ilki, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin devralan işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinin süresi boyunca devam etmesi ve sonrasında her iki işyeri için tek bir toplu iş sözleşmesi yapılmasıdır. İkincisi ise, Avrupa Birliği Yönergesi’nde yer aldığı gibi, Kanun’da belirtilen şekilde uygulamanın devam etmesi ancak Yönerge’de düzenlenen toplu iş sözleşmesi hükümlerinin en az bir yıl süreyle işçi aleyhine değiştirilemeyeceği kabul edilmelidir. Gülsevil **Alpagut**, “6356 Sayılı Yasa’nın Toplu İş Sözleşmesi ile Toplu İş Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi – Uluslararası Normlara Uyum, Legal İHSGHD., C.9, S.35, 2012, 33-34.

yenisini eklediği görülmektedir. Zira işyerinin devri toplu iş sözleşmesinin sona erme nedenlerinden birisi olarak sayılmamıştır. Bilakis, STİSK. 37’de işyeri devrinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği ifade edilmiştir.

Devrolan işyerinin bir işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olması halinde, toplu iş sözleşmesinin sona ermesi yalnızca devrolunan işyeri için geçerli olacak, bu işyerinin bir işletme kapsamında bulunması işletme toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmaz. Aksi halde, STİSK. 35’de yer alan toplu iş sözleşmesinin süresinden önce sona erdirilemeyeceği hükmüne aykırılık meydana gelir.

Kanun metninin lafzından anlaşılan devrolunan işyerinde toplu iş sözleşmesinin bulunması durumunda sırf devir neticesiyle devralan işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinin kapsamına girmeyeceğidir. Ancak bu durumda işverene ait işyerlerinin bir kısmında toplu iş sözleşmesi bulunur iken diğerinde bulunmaması problemi ortaya çıkar. Kanun koyucu bu sakıncayı devrolunan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam ettirerek önlemeyi amaçlamıştır. Peki, acaba işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinin kapsamını genişleterek bu sakıncayı ortadan kaldırmak mümkün olacak mıdır?

Öğretide bu konu ele alınmış ve bu soruya farklı cevaplar verilmiştir. Başbuğ’a göre, tarafların toplu iş sözleşmelerinde değişiklik yapabilmeleri mümkündür. Taraflar toplu iş sözleşmesi için kararlaştırılan süreye ilişkin değişiklik dışındaki her türlü değişikliği yapmakta özgürdürler. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesinin kapsamının genişletilmesi suretiyle devrolunan işyerini toplu iş sözleşmesi kapsamına alabilirler⁹⁶. Akyiğit’e göre ise, toplu iş sözleşmesinin kapsamı yetki sürecinde belirlenmektedir. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinin yetkisinin alınmasından sonra tarafların toplu iş sözleşmesinin kapsamını genişletebilmeleri mümkün değildir⁹⁷. Kanaatimizce de, tarafların toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin alınmasından sonraki bir süreçte, bu yetkinin kapsamını genişletilebilmeleri söz konusu olamaz.

⁹⁶ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 189 -190. Bu durumun aksini, yani devralnan işyerinin devralan işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesi kapsamına girmeyeceğini savunmak zordur. Zira gerek işçilerin devrinin söz konusu olduğu gerekse işyerlerinin birbiri ile iç içe geçtiği ve değişikliklerin yapıldığı ortamda işyerleri arasında ayırımın yapılabileceği savı, Kanun’un lafzına ve amacına uygun olmayacaktır. **Başbuğ**, 190.

⁹⁷ **Akyiğit**, Toplu İş, 601.

Devrolunan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam etmesi yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılıncaya kadardır⁹⁸. Varlığını sürdürecektir hükümler normatif hükümler olup, toplu iş sözleşmesinin tarafları arasında hüküm ve sonuçlar doğuran borç doğurucu bölüm devir ile birlikte sona erer. “İş sözleşmesi hükmü” olarak devam eden hükümler toplu iş sözleşmesi hükümlerinin aksine tarafların, işçi ve işverenin, anlaşması sonucu değiştirilebilir. Değişiklik işlemi İşK.’nin 22. maddesindeki usule göre yapılır.

Öte yandan, söz konusu düzenleme AB’nin 2001/23 sayılı Yönergesi ile uyumlu değildir. Zira 2001/23 sayılı AB Yönergesi’nde, devredilen işyerindeki toplu iş sözleşmesinin süresi dolmadıkça, yürürlükte olan toplu iş sözleşmesi feshedilmedikçe veya yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılmadıkça (yürürlük tarihine kadar) bu ünitedeki işçilerin çalışma koşullarının korunacağı yer almıştır. Madde devamında taraf devletlerin devredilen işyerindeki toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan çalışma koşullarını sınırlayabileceklerini, ancak her halükarda toplu iş sözleşmelerinin en az bir yıl devam etmesi gerektiği öngörülmüştür⁹⁹.

D) TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN YÜRÜRLÜKTE OLMADIĞI BİR İŞYERİNİN DEVRİ

1- Devralan İşverenin Bir İşyeri Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması

Herhangi bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olmadığı bir işyeri, işyeri toplu iş sözleşmesinin yürürlükte bulunduğu bir işyerine sahip olan bir işveren tarafından devralınabilir. Bu durumda işverene ait bir adet toplu iş sözleşmesiz işyeri bir adet toplu iş sözleşmeli ünite bulunmuş olur. Devrolunan işyerinin toplu iş sözleşmesi kapsamına girip girmeyeceği ise yine çözülmesi gerektiren bir sorun olarak karşımıza çıkar.

2822 sayılı Kanun’da bu ihtimale ilişkin hüküm yer almaması nedeniyle söz konusu Kanun döneminde bu sorunun çözümü için öğretilerde farklı görüşler öne sürülmüştür. Doğan Yenisey’e göre, devrolan işyerindeki işçilerin devralan işyerinde

⁹⁸ Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 189.

⁹⁹ Eur-lex.europa.eu/ /TodayOJ.

yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri mümkün değildir¹⁰⁰. Şahlanan'a göre ise, devir ile birlikte devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesi sona ermez, bilakis devralan işverene ait olmakla birlikte toplu iş sözleşmesi olmayan ve aynı işkolunda bulunan işyerlerini kapsayacak şekilde yürürlükte kalmaya devam eder¹⁰¹.

6356 sayılı Kanun'da da tıpkı önceki Kanunlar'da olduğu gibi toplu iş sözleşmesi kapsamında yer almayan bir işyerinin işyeri toplu iş sözleşmesine taraf olan işverene devrine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Oysa ki, 38. maddenin gerekçesinde bu hususun çözümünün de maddenin getiriliş amaçları arasında olduğu belirtilmiştir. Gerekçede, "Hükümde işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyeri ya da işyerinin bir bölümünün devri, toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi olan veya olmayan bir işletmeye katılması veya devir ile birlikte işletme niteliğini kazanması, toplu iş sözleşmesi olmayan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi olan bir işyerine dahil olması, bir toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyeri veya işyerinin bir bölümü devredildiğinde devralan işverenin aynı işkoluna göre işyeri veya işyerlerinde toplu iş sözleşmesi bulunması veya bulunmamasına göre sonuçları düzenlenmiştir"¹⁰² ifadesine yer verilmiştir. Dolayısıyla, gerekçe ile madde hükmünün birbiriyle bağdaşmadığı söylenebilir.

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere, yetki alınmış bir toplu iş sözleşmesinin kapsamı daha sonradan yapılacak bir işlemle genişletilemez. Kapsamın genişletilmesi için yetkisi alınmış toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi gerekir. İncelediğimiz ihtimalde de bu kuralın dışına çıkılması söz konusu olamaz. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesi kapsamında olmayan işyerinin kolektif düzene dahil edilebilmesi devralan işverenin işyerinde toplu iş sözleşmesinin sona ermesine ve her iki işyeri için yetki alınmasına bağlıdır. Şüphesiz ki, bu işyerleri için alınacak yetkinin ve yapılacak toplu iş sözleşmesinin türünün işletme toplu iş sözleşmesi olması gerekir.

¹⁰⁰ Doğan Yenisey, İşyeri ve İşletme, 352.

¹⁰¹ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, 194.

¹⁰² 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 38. maddesinin gerekçesi.

2- Devralan İşverenin Bir İşletme Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olması

Değineceğimiz son ihtimal, toplu iş sözleşmesiz bir işyerinin aynı işkolunda yer alan ve işletme toplu iş sözleşmesine taraf olan bir işverene devridir. 2822 sayılı Kanun döneminde diğer ihtimallerde de olduğu bu ihtimale yönelik de bir hüküm bulunmamaktaydı. Şöyle ki, Kanun'da sadece işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceğinin düzenlendiği 8. madde yer almaktaydı. Bu nedenle söz konusu Kanun döneminde öğreti ve Yargıtay kararları ile bu ihtimale ilişkin öneriler sunulmuş ve kararlar verilmişti.

Öğretiye göre, toplu iş sözleşmesiz işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesine taraf olan işverene devrinde hedef bu iki işyerinde tek bir toplu iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasıdır¹⁰³. Bu ise ancak işletme toplu iş sözleşmesinin akdedilmesi ile mümkün olabilir. Lakin bu şekildeki bir devir sonucu devrolan işyeri ile halihazırdaki işyerinin devir ile birlikte aynı toplu iş sözleşmesi kapsamında olabilmesi sisteme uygun değildir.

Yargıtay'a göre ise bu halde, toplu iş sözleşmesiz bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesine taraf olan işverenin devralması halinde, devrolan işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girmesi gerekir¹⁰⁴.

Toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi tarafı olan bir işverence devralınması durumunda işyeri, işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girer (STİSK. 38/2). 6356 sayılı Kanun'un söz konusu hükmü ile birlikte bu belirsizlik ortadan kalkmıştır. Toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olmadığı işyerinin, toplu iş sözleşmesinin yürürlükte bulunduğu bir işletmeye devri halinde kolektif düzen sağlanır, toplu iş sözleşmesiz işyeri işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girer¹⁰⁵.

¹⁰³ **Alpagut**, 6356 Sayılı Yasa, 33.

¹⁰⁴ **Y9HD.**, 12.10.1999, 10855 / 5674, www.hukukturk.com.

¹⁰⁵ İşletme toplu iş sözleşmesinin yer aldığı yasa hükmünün emrediciliği göz önünde bulundurulduğunda aynı işkolunda yer alan bir işyerinin, toplu iş sözleşmesi yetkisi alınmış ancak henüz toplu iş sözleşmesi bağitlanmamış bir işletme tarafından devralınması durumunda bu işyeri işletme kapsamına girer. **Eyrenci**, 144. **İnce**'ye göre, toplu iş sözleşmesi henüz bağitlanmadan işletme yetki belgesindeki yerlerden birinin bir başka işverene devredilmesi halinde bu ünitenin

E) İŞYERİNİN BİR BÖLÜMÜNÜN DEVRE KONU OLMASI

İşyerinin bir bölümü kavramı ilk kez 4857 sayılı İş Kanun'nda yer almış ve işyerinin bölümünün devrine tıpkı işyerinin bütününün devri gibi sonuçlar bağlanmıştır. Acaba işyerinin devri için düzenlenen STİSK.'nın 38. maddesinin hükümlerinin uygulanabilirliği işyerinin bir bölümünün devri halinde nasıl olacaktır?

2822 sayılı Kanun döneminde işyerinin bir bölümünün devri halinde toplu iş sözleşmesinin hukuki geleceği hakkında çeşitli görüşler öne sürülmüştür. Bir görüşe göre, işyerinin bir bölümü işyeri veya işletme gibi bağımsız bir bölüm oluşturamamaktadır. İşyerinin bir bölümünün ekonomik faaliyetini hangi organizasyon içerisinde sürdüreceği belli değildir. Bu nedenle Kanun'un 8. maddesinin işyerinin bir bölümünün devredildiği durumlarda uygulanması söz konusu değildir. Zira devralan işverenin bu üniteyi bağımsız olarak faaliyete devam ettirebileceği gibi halen faaliyette olan bir işletmenin bünyesine entegre etmesi de mümkündür. Sonuç olarak, 2822 sayılı Kanun sistematığı ve hükümleri işyerinin bir bölümünün devri işlemlerinin işyerinde yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmelerinin devralan işverenle devam etmesinin söz konusu olamayacağı yönündedir¹⁰⁶. Diğer görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu işyerlerinin her birinden işyerlerinin bir bölümünün devralanıp, hepsinin bir araya getirilip tek bir organizasyon oluşturulması durumunda bölümlerdeki toplu iş sözleşmelerinin devam etmesi düşünülemez. 2822 sayılı Kanun'daki sistem göz önüne alındığında, işyerinin bir bölümünün devri sonucu bu ünite için ayrıldığı işyerinde yer alan yürürlükteki toplu iş sözleşmesinin sona ereceği kabul edilmeli, devredilen bölüm açısından art etki hükümleri uygulanmalıdır¹⁰⁷.

6356 sayılı Kanun ile birlikte bu sorun ortadan kalkmıştır. Kanun hükmü gereği işyerinin devrine ilişkin hükümler işyerinin bir bölümünün devri içinde uygulanır. Yani, başka bir işverene devredilen işyerindeki bir bölümün yürürlükteki toplu iş sözleşmesi ile birlikte devredileceği kabul edilmelidir.

işletme toplu iş sözleşmesi kapsamından çıktığını kabul etmek gerekir. Çünkü işletme ancak aynı işverene ait işyerlerini kapsar. **İnce**, 201.

¹⁰⁶ **Ekonomi**, İş İlişkilerine Etkisi, 359 - 360.

¹⁰⁷ **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 359.

Ayrıca öğretideki bir görüşe göre, işyerinin bir bölümünün devri halinde ayrıca işkolu değişikliğinin hasıl olması durumunda STİSK. 38/2 hükmünün uygulanabilirliği sağlanmalıdır. Zira, çalıştığı işkolu değişen işçinin sendika üyeliği sona erer ve toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı ortadan kalkar. Bu nedenle, işçinin en azından devrolunan işletmedeki toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması gerekir¹⁰⁸.

F) DEVİR NETİCESİNDE ORTAYA ÇIKACAK SORUNLAR

1- İşyerinin Kapatılması

İşveren özgür iradesi ile faaliyete başlattığı (açtığı) işyerini yine bu özgür iradenin devamı neticesinde kapatabilir¹⁰⁹. İşveren işyerini kapatma düşüncesini gerçekleştirdiği zaman herhangi bir neden açıklamak zorunda değildir¹¹⁰. Ancak işverenin toplu iş sözleşmesi sürecinden ve sözleşmenin hükümlerinden kaçınmak için bu yola başvurması söz konusu olamaz¹¹¹. Zira işverenin toplu iş uyuşmazlıklarını kendi lehine sonuçlandırmak ve grevden kurtulmak suretiyle işyerini kapatması iyiniyet kuralına aykırılık teşkil eder¹¹². Öte yandan, Kanun'daki işyerinin devrine ilişkin hükümlerden kaçınmak için yapılan işyerini kapatma işlemlerinin geçersiz olduğunu kabul etmek gerekir¹¹³.

¹⁰⁸ Güzel / Ugan Çetinkaya, 196.

¹⁰⁹ Süzek, 198; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 96; Narmanlioğlu, Toplu İş, 155; Sümer, İş Hukuku, 27; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 292.

¹¹⁰ Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 96; Sümer, İş Hukuku, 27. İşyeri bir takım ekonomik nedenlerle kapatılabileceği gibi işverenin sebepsiz yere de böyle bir girişimde bulunması mümkündür. Ayrıca, Kanun gereği de bir işyerinin kapatılması mümkündür. Narmanlioğlu, Toplu İş, 155.

¹¹¹ Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 292; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 96; Sümer, İş Hukuku, 27.

¹¹² Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 96; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 292; Sümer, İş Hukuku, 27; Süzek, 199. İşyerinin kapatılmasının hakkın kötüye kullanılması şeklinde olması durumunda kapatma işlemi geçersiz sayılmalıdır. Hakkın kötüye kullanılmasına karşın işçilerin yine de işçiler işlerinden uzaklaştırılırsa kanun dışı lokavtın var olduğunun kabulü gerekir. A. Can Tuncay, Karar İncelemesi, Çimento İşveren Dergisi, Mart 1989, S.2 C.3, 16. İşyerinde lokavtın uygulanması geçici bir harekt olmasına karşın, işyerinin temelli kapatılması geçici bir hareket değildir. Bu nedenle kanun koyucunun STİSK. 72/2. maddesinde işyerinin temelli kapatılmasını lokavt hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirdiği yönünde bir tutum hatalı olur. Bu hükümden anlaşılması gereken işyerini temelli kapatan işverenin lokavtla kamufle edilmiş bir işyeri kapatma işleminin önüne geçilmesinin istendiğidir. Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, 295.

¹¹³ Süzek, 200. İşveren işyerinin devri işleminde yer alan iş ilişkilerine sağlanan güvenceden kaçınmak için devir işlemini işyerinin kapatılması olarak gösterebilir. Perde arkasında işyerini mal satışı olarak devredilmesine karşın devralan kişinin bu işyerini hemen faaliyete başlatması, hukuka uygun bir

İşyerinin kapatılmasının toplu iş sözleşmesinin uygulanabilirliğini ne şekilde etkileyeceği öğretide tartışılmıştır. Bir görüşe göre, işletmenin kapatılması halinde toplu iş sözleşmesini tamamen sona erdirmeyecek yalnızca kapatılan işyeri için toplu iş sözleşmesi ortadan kalkacaktır. Ancak tek bir işyeri için yapılan toplu iş sözleşmesi mevcut ise işyerinin kapatılması ile toplu iş sözleşmesi de sona erecektir¹¹⁴. Diğer bir görüşe göre ise, işletmenin temelli suretle kapatılması veya işyerinin bütünüyle tasfiyesi durumunda toplu iş sözleşmesi sona erer. Lakin bu sona erme tabiri toplu iş sözleşmesinin süresinin dolması, geçersizliği vb. şekilde sona ermesindeki gibi bir sona erme olmayıp, sözleşmenin uygulanma kabiliyetinin ortadan kalktığı manasındadır. Zira toplu iş sözleşmesinin süresinin içerisinde farklı bir işveren tarafından açılırsa bu işveren toplu iş sözleşmesi ile bağlı kalacaktır¹¹⁵. Başka bir görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin süresinin sonunda sona ereceğine ilişkin hüküm kamu düzenine ilişkindir. Bu nedenle, işyerinin kapatılması toplu iş sözleşmesini sona erdirmez. Sözleşme süresinin sonuna kadar uygulanır¹¹⁶. Kanımıza göre, işyerinin kapatılması toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmaz. Zira, STİSK. 35’de açıkça toplu iş sözleşmesinin süresinden önce sona erdirilemeyeceği vurgulanmıştır.

Ancak belirtmelidir ki, işyeri kapatıldıktan sonra tamamen farklı bir kimlikte faaliyete devam etmek amacıyla açılması toplu iş sözleşmesinin devam edeceği

kapatma işlemi olarak nitelendirilemez. Tarafların gizlenmiş bir işyerinin devir işlemi yaptıkları ve iş ilişkilerinin devralan kişiye(işverene) geçtiği kabul edilmelidir. **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 156. “İncelediğimiz olayla bağlantısı bakımından önemli bir ayrıntı da bazen işyerinin kapatılarak başka bir işveren tarafından başka bir yerde yeniden açılması durumunun işyeri devrini dışlamadığıdır. Yer ve işveren değişikliğine rağmen işyeri kimliği korunmakta, diğer bir ifade ile aynı veya bir kısım personel ile aynı üretime devam ediliyorsa işyeri devri yoktur. Buna karşılık işyerinin tamamen yeniden kurulduğu ve eski işyerine ilişkin hiçbir unsurun bulunmadığı durumlarda sadece aynı faaliyetin bir başka işveren tarafından yürütüldüğüne bakılarak işyeri devrinden söz edilemez.”, A. Can **Tuncay**, İşyeri Kapatılarak İşçilerin Başka İşkolunda Bulunan Bir İşyerine Nakledilmesi Halinde Toplu İş Sözleşmesinin Durumu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2009, 157 - 158.

¹¹⁴ **Şahlanan**, Toplu İş Sözleşmesi, 195.

¹¹⁵ **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 357; **Tuncay**, 17. STİSK. 37’de yer alan işverenin değişmesi ifadesini işyerinin kapanıp yeniden açılmasını da içerdiğini kabul etmek gerekir. Aksi düşünce, kötüniyetli uygulamalar sonucu Kanun’da belirtilen toplu iş sözleşmesinin süresinden önce sona erdirilemeyeceği kuralı etkisiz hale getirilmiş olacaktır. **Tuncay / Savaş Kutsal**, 300. İşyerinin tekrar faaliyete geçmesinden anlaşılması gereken husus, işyerinin kimliğini koruyarak teknik amacı aynı biçimde devam ettirmesidir. İşverenin aynı yahut farklı olması önem arz etmez. İşverenin farklı olması işyerinin devri işleminin gerçekleşmesine neden olur. İşveren değişiklikleri toplu iş sözleşmesinin sona ermesine neden olmayacağından, devralan işveren söz konusu toplu iş sözleşmesiyle bağlı kalacaktır. **Canbolat**, 204.

¹¹⁶ **Canbolat**, 203.

anlamına gelmez. Zira yeni açılan işyerinin sırf eskisi ile aynı fiziki mekana sahip olması kapatılan işyerinin yeniden açılması sonucunu doğurmaz¹¹⁷.

İşyerinin başka bir yere nakli halinde işyerinin niteliğinin değiştirilmeyip aynı teknik amacın devamı yürürlükteki toplu iş sözleşmesini sona erdirmez¹¹⁸. Zira toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinde işyeri esastır. İşyerinin bulunduğu mekanın farklılaşmasının önemi yoktur¹¹⁹. Öte yandan, işyerinin nakli işlemi grev yetkisi alınmasına veya uygulanmaya başlamasına engel teşkil etmez¹²⁰.

2- İşkolu Değişikliği

a) Genel Olarak

6356 sayılı Kanun'da sendikaların işkolu esasına göre kurulacağına ilişkin herhangi bir hüküm yer almamıştır. Ancak, aynı zamanda sendikaların kuruldukları işkolunda faaliyetlerine devam edebileceği ifade edilmiştir¹²¹. Yine buna paralel olarak Kanun, işçilerin çalıştıkları işkolunda bulunan bir sendikaya üye olabilecekleri (STİSK. 17/4), toplu iş sözleşmelerinin buldukları işkoluna göre bir veya birden fazla işyeri için yapılabileceği (STİSK. 34/1) hükümlerine yer vermiştir.

Toplu iş sözleşmeleri bir veya birden fazla işyeri için yapılır. Yapılan bu toplu iş sözleşmesinin diğer işyerlerini kapsaması Kanun'daki diğer şartların yanı sıra söz konusu işyerlerinin toplu iş sözleşmesinin yapıldığı işyeri ile aynı işkolunda faaliyet göstermesine bağlıdır. Bu nedenle toplu iş sözleşmesine sonradan katılım noktasında işyerinin giridği işkolu önem taşır. Öte yandan işyerinin bir bölümünün toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamından çıkarak işkolunu değiştirmesi ya da toplu iş sözleşmesi devam ederken işyerinin işkolunu değiştirmesi ise toplu iş sözleşmesinin devamı bakımından özellik arz eder.

¹¹⁷ Canbolat, 204.

¹¹⁸ Doğan Yenisey, İşyeri ve İşletme, 354, Sümer, 529.

¹¹⁹ İşetmenin faaliyeti ve iş ilişkileri değişmediği müddetçe işyerinin nakli işleminin toplu iş sözleşmesinin sona erdirmesi söz konusu olmaz. Tuncay, 16.

¹²⁰ Doğan Yenisey, İşyeri ve İşletme, 357.

¹²¹ Ertuğrul Yuvalı / Yusuf Güleşçi, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından İşkolu Kavramı, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.10 S.38, 2013, 63.

b) 2822 Sayılı Kanun Dönemindeki Uygulama

2822 sayılı Kanun'da işyerinin devri sonucu devrolan işyerinde işkolu değişikliğinin toplu iş sözleşmesine nasıl etkileyeceği düzenlenmemiştir. Bu nedenle söz konusu husus hem öğretide hem de Yargı kararları ile tartışılmış ve sorun giderilmeye çalışılmıştır.

Öğretideki bir görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin ehliyeti ile işyerinin işkolunun değişmesi birlikte ele alınması gereken bir husustur. Her ne kadar Kanun'da ehliyet ile alakalı bir düzenleme yok ise de TİSGLK.'nın 2. maddesinden toplu iş sözleşmesinin taraflarının kimler olduğu anlaşılmaktadır. Sendikaların faaliyet alanının kurulmuş oldukları işkolu ile sınırlı olduğu göz önünde bulundurulursa, sendikaların kurulduğu işkolunun bir ehliyet şartı olduğu ortaya çıkar. Bilindiği üzere toplu iş sözleşmesinin akdedilmesinden sonra ehliyet kaybının ortaya çıkması toplu iş sözleşmesini sona erdirir. Yekisi doğru tespit edilen işyerinde yetkili sendikaların imzaladığı toplu iş sözleşmesinin uygulandığı sırada, daha sonra işyerinin faaliyet alanını değişmesi sendikaların ehliyetini ortadan kaldırır. Dolayısıyla, bu halde toplu iş sözleşmesi sona erer. TİSGLK.'nın 6. maddesinde hüküm altına alınan art etki hükümleri uygulama bulur. İşkolu değişen işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümleri iş sözleşmesi hükmü olarak uygulanmaya devam eder¹²².

¹²² **Doğan Yenisey**, İşyeri ve İşletme, 355 - 356. **Sümer'e** göre, bu halde toplu iş sözleşmesinin art etkisi ortaya çıkmaz. Zira toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden bahsedilmez. İşyerinin işkolu değişikliği sadece toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı ortadan kaldırır. Şöyle ki, işkolu değişikliği sonucu yürürlükte olan toplu iş sözleşmesi ile işçilerin çalıştıkları işkolu değişecektir. Kanun'da toplu iş sözleşmesinden yararlanma çalışılan işyerindeki işkolunda yapılan bir sözleşmeye yönelik olduğundan, artık işçiler toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır. Haluk Hadi **Sümer**, "Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2007 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği (Türk Milli Komitesi) Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2007, İstanbul 2009, 261-263. Aynı yönde bkz. Fevzi **Şahlanan**, "İşyerinin Kapatılması ve İşçilerin Başka İşkolunda Bir İşyerine Nakledilmesinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi", Tekstil İşveren Hukuk Eki 23, S.338, Mayıs 2008, 2-4. İşyerinin bulunduğu işkolundan başka bir işkolunda faaliyetine devam etmesi halinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesi hükümsüz hale gelir. Zira bu halde ehliyetsiz bir sendikaların yaptığı toplu iş sözleşmesi söz konusu olacaktır. Ancak geçersizlik geçmişe yönelik olmayacak işkolu değişikliğinin tespit edildiği tarihten itibaren hüküm doğuracak ve geçersizlik nedeniyle sona eren toplu iş sözleşmesinin art etkisi uygulanacaktır. Erol **Akı**, İşveren ve İşkolu Değişikliğinin Yetki Süreci ve Toplu İş Sözleşmesine Etkisi, Sicil İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl 5 S. 19, Eylül 2010, 98.

Diğer görüşe göre ise, 2822 sayılı Kanun'un 8. maddesi kıyasen işkolu değişikliği halinde de uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla, işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinin sona ermesi söz konusu olmayacaktır. Her ne kadar sendikanın tüzel kişiliği sona erse de toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünü etkilemeyeceği, sözleşmenin buna rağmen uygulanmaya devam edeceği belirtilmiştir¹²³.

Yargıtay ise farklı zamanlarda farklı kararlar vermiştir. Yargıtay'ın bir kararına göre, "Somut olayda, davacı işçi 15 No'lu "inşaat işkoluna giren işyerinde çalışmıştır. O işyerinde toplu iş sözleşmesi devir sırasında sona ermemiştir. Yeni işveren 28 No'lu "Genel işler" işkolunda örgütlenmiştir. Aynı işyerinde birden fazla yapılan toplu iş sözleşmesi bulunmamaktadır. Var olan toplu iş sözleşmesinin devamı söz konusudur. İşveren değişmiştir. Ancak toplu iş sözleşmesi bu nedenle sona eremez. 2822 sayılı Kanun'un 8. maddesi buna engeldir. Kanundan doğan bir devir vardır. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma 2822 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. 2821 sayılı Kanun'un önceliği yoktur. Başka bir anlatımla 25. madde burada uygulanamaz. Çünkü kuruluş amacı farklıdır. Kaldı ki bir an için toplu iş sözleşmesinin sona erdiği kabul edilse dahi 2822 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre ard etkisi devam eder¹²⁴. Diğer bir karara göre ise, "Ancak toplu iş sözleşmesi imzalandıktan sonra işyerinin evvelce tabi sayıldığı işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesinin hükümsüzlüğünü doğurmaz. Öte yandan toplu iş sözleşmesinin hükümsüzlüğü kural olarak ileriye yöneliktir"¹²⁵ şeklindedir. Görüldüğü üzere, Yargıtay'ın kararları arasında bir uyumsuzluk hasıl olmuştur.

c) 6356 Sayılı Kanun İle Getirilen Düzenleme

6356 sayılı Kanun ile birlikte işkolu değişikliği neticesinde toplu iş sözleşmesinin akıbetinin ne olacağı kanun maddelerinde açıkça düzenlenmiştir. İlk maddeye göre, "Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin

¹²³ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, 195.

¹²⁴ Y9HD., 5.12.2007, 2007/5989. Tuncay, Karar İncelemesi, 155; Sümer, Değerlendirme, 261 - 262; Şahlanan, İşyerinin Kapatılması, 2 - 4.

¹²⁵ Y9HD., 8.5.2008, 15782 / 11746. Canbolat, 205.

açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz” (STİSK. 5/3). Diğer bir maddeye göre, “...toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin veya işyerinin girdiği işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez (STİSK. 37/1). Sonuç olarak, işkolunu değiştiren üitedeki toplu iş sözleşmesi sona ermez. Belirtelim ki, toplu iş sözleşmesinin türü de bu noktada önemli değildir. İster işletme veya grup toplu iş sözleşmesi kapsamında iken devrilen bir işyeri olsun isterse bu kapsamlarda olmayan bir işyeri olsun işkolu değişikliğinin toplu iş sözleşmesinin sona ermesine etkisi olmaz¹²⁶.

Her ne kadar söz konusu düzenleme işkolu değişikliği sonucu toplu iş sözleşmesinin devamlılığını sağlama noktasında isabetli olarak gözüke de, eksik yönünün olduğu da yadsınamaz bir gerçektir. Hatta bu gerçeklik toplu iş sözleşmesinin yapılış amacıyla da çelişmektedir. Şöyle ki, toplu iş sözleşmesi işçilerinin bireysel haklarını kolektif düzeyde korumak için yapılan bir sözleşmedir. Toplu iş sözleşmesinin yapılma hedefinin bu olması karşısında, sistemimiz işkolu değişikliği nedeniyle toplu iş sözleşmesini korur iken, bu sözleşmeden yararlanacak olan işçileri korumamıştır.

Gerçekten, 6356 sayılı Kanun’un 19. maddesinin 7. fıkrasına göre, “İşkolunu değiştiren sendika üyeliği kendiliğinden sona erer” (STİSK. 19/7). Bu maddeden anlaşılan farklı işkolunda çalışan işçinin artık eski çalıştığı işyerinin işkolunda yer alan sendikaya üyeliği sona ereceğidir. Dolayısıyla o işkolu için yapılan toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaktır. Öte yandan, aynı Kanun’da “Toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, faaliyetinin durdurulması, işçi sendikasının yetkiyi kaybetmesi ve toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin veya işyerinin girdiği işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez (STİSK. 37/1)” hükmü de yer almaktadır. Bu maddeye göre ise, işkolu değişimine rağmen toplu iş sözleşmesi sona ermeyecektir. Ancak

¹²⁶ 2822 sayılı Kanun döneminde işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan biri işyerinin, işletmeden ayrılması neticesinde toplu iş sözleşmesinin uygulanmaya devam edip etmeyeceği tartışmalıydı. Genel görüş ise, toplu iş sözleşmesinin bu işyeri için uygulanmasının mümkün olmadığıydı. Söz konusu işyeri açısından art etki hükümlerinin devreye gireceği hususu da ayrıca önem arz etmekteydi. Ancak , 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 37. maddesi ile birlikte bu tartışma önemini yitirmiştir. İrem **Yayvak**, Toplu İş Sözleşmesinin Art Etkisi, İstanbul 2014, 79.

işyerinin işkolunun değişmesi ile sendika üyeliği-toplu iş sözleşmesinden yararlanması sona eren işçinin, yürürlükteki toplu iş sözleşmesinin korunmasında ne gibi bir yararı olacağı belli değildir.

Öğretideki bir görüşe göre, işkolu değişikliğine rağmen toplu iş sözleşmesinin sona ermediğine ilişkin düzenleme kanun koyucunun işyerinde çalışan işçilerin bir şekilde toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına devam ettirmesini sağlamasından kaynaklanır. Sendikanın faaliyetini sürdürdüğü işkolunda çalışmayan işçinin dayanışma aidatı ödemek suretiyle de olsa toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri mümkün değildir. Ancak, yalnız bu durum için istisna getirilmeli ve işkolu değişen işyerindeki işçiler toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmalıdır. Zira bu durum Kanun'un amacına da uygundur¹²⁷.

Kanımıza göre, kanun koyucu işkolu değişikliği sonucu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin düzenleyeceği istisnai bir hüküm ile bu sorunu çözmelidir. Zira, örneğin gıda işkolu için yapılan bir toplu iş sözleşmesinin inşaat işkolunda faaliyetini sürdürmeye başlayan bir işyerinde çalışan işçilere dayanışma aidatı ödeme yoluyla uygulanması dahi kanun sistematığına uygun değildir. Öte yandan, işverenin karşılıksız olarak toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlandırılması da sorunu neticeye ulaştırmaz. Zira işvereni bu uygulamaya zorlayacak hüküm veya işverenin aksi bir uygulamasının yaptırımını Kanun'da öngörülmemiştir.

3- Toplu İş Sözleşmesinde Süre Sorunu

Toplu iş sözleşmesinin hangi süreler için yapılabileceği Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 35. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, toplu iş sözleşmelerinin süresi bir yıldan az üç yıldan çok olamaz (STİSK. 35/2). Yine, toplu iş sözleşmesi imzalandıktan sonra süresinde değişiklik yapılamaz veya süresinden önce sona erdirilemez. Toplu iş sözleşmesinin süresine ilişkin bu maddeler emredici niteliktedir. Yani bu sürelerden daha fazla veya az süre için yapılacak toplu iş sözleşmesi geçersiz sayılır. Fakat kanun koyucu kimi işlerde ve işin niteliği gereği asgari sürenin altına inilmesine cevaz vermiştir¹²⁸. Faaliyetleri bir yıldan az süren

¹²⁷ **Alpagut**, 6356 sayılı Yasa, 32.

¹²⁸ **Akyiğit**, Toplu İş, 573; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 295.

işlerde uygulanmak üzere yapılan toplu iş sözleşmelerinin süresi bir yıldan az olabilir. İşin bitmemesi hâlinde bu sözleşmeler bir yılın sonuna kadar uygulanır (STİSK. 35/3).

STİSK.'nın 38. maddesinin uygulanmasında ise Kanun'da toplu iş sözleşmesinin süresine ilişkin belirtilen hükme aykırılık meydana gelir. Zira toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyerinin toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işyerine devri halinde yürürlükteki toplu iş sözleşmesinin hükümleri "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak uygulanmaya devam eder. "*Toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam eden hükümlerin azami uygulanma süresi ise her iki işyeri için yeni bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılınca kadardır. Yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapımının uzun yıllar sürmesi ise olası bir durumdur. Dolayısıyla, devir ile birlikte süresiz bir toplu iş sözleşmesi ortaya çıkabilir¹²⁹. Bu durum 35. maddeye açıkça aykırılık teşkil eder.

Öğretideki bir görüşe göre, toplu iş sözleşmesinin süresinin sınırsız olması düşünülemez. Toplu iş sözleşmesinin hangi süreler ile yapılabileceği 38. maddede belirtilmiştir. Toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam ettiği devirlerde "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam edecek hükümlerin süresi toplu iş sözleşmesinin süresiyle sınırlıdır. Toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi ile birlikte "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak uygulanagelen hükümlerin "*iş sözleşmesi hükmü*" haline gelmesi gerekir¹³⁰.

Biz bu görüşe katılmıyoruz. Zira kanun koyucu "...yenisi yapılınca kadar...devam eder" ifadesi ile toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eden toplu iş sözleşmesinin sona erme halini ancak ve ancak yeni bir toplu iş sözleşmesinin

¹²⁹ Söz konusu hükümde toplu iş sözleşmesinin yenisinin yapılınca kadar toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam edeceği belirtilmiştir. Maddenin lafzından toplu iş sözleşmesinin süresinin bitiminde art etkisinin ortaya çıkacağı gibi bir mana anlaşılmamaktadır. Bunun neticesinde devralan işverenin işyerinde uzun süre toplu iş sözleşmesi yapılmaması halinde devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin süresiz olarak uyulanacağı gibi bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Bizce Kanun koyucunun amacı toplu iş sözleşmesini süresiz olarak uygulamak değil, devralan işverenin yeni bir toplu iş sözleşmesi yapana kadarki dönemde devrolan işyerindeki işçileri korumaktır. Toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eden sözleşmenin süresi içinde dahi yeni bir toplu iş sözleşmesi yapabilecektir. Ancak bu süreçte ne kadar uzun süre geçerse geçsin devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesi emredici etkisini koruyacaktır. Söz konusu durum da öğretide birçok tartışma meydana getirecektir. **Yayvak**, 71 - 72.

¹³⁰ **Akyiğit**, Toplu İş, 552.

yapılmasına bağlamış olup, sözleşme süresinin dolması toplu iş sözleşmesinin akıbetini etkilemez.

4- Devrolan İşyerinde Birden Fazla İşveren Değişikliğinin Meydana Gelmesi

Kanun'da işyerinin bir işverenden diğerine devri hakkında düzenlemeler mevcut olmakla birlikte, devralan işverenin devre konu üniteyi yeniden bir başka işverene devrine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Devrolunan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin “iş sözleşmesi hükmü” veya “toplu iş sözleşmesi” hükmü olarak devam etmesi, gerçekleşecek yeni bir devirde çeşitli ihtimaller ve bunun beraberinde sorun meydana getirir.

Öncelikle, örneğin bir işletme toplu iş sözleşmesi kapsamındaki (A) işyeri aynı işkolunda toplu iş sözleşmesine taraf olan işveren tarafından devralınması ile (A)'nın kapsamında olduğu toplu iş sözleşmesi hükümleri “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam eder, böylece devre konu ünite toplu iş sözleşmesiz hale gelir. Artık söz konusu hükümler İşK. 22'ye göre değiştirilebilir. Bu halde, tüm işletmeyi devretmek isteyen ancak kendisine en çok kazanç sağlayan (A) işyerini geri isteyen kötüniyetli bir işveren, bu şekildeki bir devirle (A) işyerini toplu iş sözleşmesiz olarak bünyesine katabilir. Yine, işyerini toplu iş sözleşmesiz olarak devralmak isteyen (B) işvereni, her ikiside işletme toplu iş sözleşmesi tarafı olan (C) ve (D) işverenleri ile anlaşıp (C)'nin işletmesindeki işyerini öncelikle (D)'ye devrini sağlayıp ve bu şekilde toplu iş sözleşmesini ortadan kaldırıp daha sonra (D) işvereninden söz konusu işyerini devralması mümkündür. Zira bu şekildeki bir devir işlemi onun için daha avantajlı olacaktır.

Devirden önce uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinin devirden sonra “toplu iş sözleşmesi hükmü” olarak devam etmesi sonucunu doğuracak türde bir devir işlemi yapılan işyerinin tekrardan başka bir işverene devri de meydana gelebilir. Devralan işverenin aynı iş kolundaki işyeri veya işyerlerinde uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin bulunup bulunmamasına göre ihtimaller değişecektir.

Devralan işverenin aynı iş kolunda bir toplu iş sözleşmesine taraf olması ilk devirde “toplu iş sözleşmesi hükmü” olarak uygulanan sözleşmesini yeni bir devirle

“*toplular iş sözleşmesi hükmü*”-toplular iş sözleşmesi çatışmasını meydana getirir. Toplular iş sözleşmesi-toplular iş sözleşmesi çatışmasında devredilen işyerindeki toplular iş sözleşmesini “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” olarak devamı sağlanırken, bu halde ne olacağı tartışmaya açıktır. Kanun’un toplular iş sözleşmesi hükmü ifadesinden toplular iş sözleşmesi olarak devam etmesini amaçladığını kabul edersek, “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden sözleşmenin yeni bir devirle birlikte yine “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” vasfını koruduğu sonucu ortaya çıkar.

Devralan işverenin aynı iş kolunda bir toplular iş sözleşmesine taraf olmaması durumunda ise “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden hükümlerin yeni işvereni bağlayıp bağlamayacağı sorunu meydana gelir. STİSK.’nın 38. maddesinde yer alan toplular iş sözleşmesinin yeni işvereni de bağlayacağı kuralının burada da uygulanması gerekir. Zira “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” ifadesinin toplular iş sözleşmesi manasına geldiğinin kabulü halinde, bu şekildeki bir devirde toplular iş sözleşmesi yeni işvereni bağlar.

5- İşletme Niteliğinin Kaybı

İşveren birden fazla işyerinin bulunması durumunda bu işyerleri için işletme toplular iş sözleşmesi yapmak zorundadır. Ancak işyerinin devri sonucu daha önceden birden çok işyeri olmasına rağmen devirden sonra tek bir işyeri kalabilir. Bu durumda artık o işyeri için işletme niteliğinin kaybından söz edilir. Dolayısıyla işletme toplular iş sözleşmesinin uygulanacağı bir işyeri bulunur. Acaba bu halde işletme toplular iş sözleşmesinin sona ermesinden bahsedilebilecek midir?

Bu soruya olumsuz yanıt verilmesi gerekir. Zira toplular iş sözleşmesinin kapsamının daralması sözleşmenin sona erme nedenlerinden biri değildir. İşletme toplular iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu işyerlerinin birçoğu devredilse ve yalnızca biri kalsa bile sözleşme uygulanmaya devam eder.

II- İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ VE KOLEKTİF DÜZEN

A) İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

1. İŞÇİ SENDİKASININ YETKİ KAYBINA NEDEN OLACAK SAYIDA İŞÇİNİN İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ

Toplu iş sözleşmesi ehliyeti ifadesi, toplu iş sözleşmesi yapmaya muktedir olmayı ve toplu iş sözleşmesine taraf olma imkanına elinde bulundurmayı ifade eder¹³¹. Başka bir deyişle toplu iş sözleşmesi ehliyeti, hukuken bir toplu iş sözleşmesine taraf olabilme ve toplu iş sözleşmesi akdedebilme yeteneğine sahip olmaya karşılık gelir¹³².

Anayasamızın 53. maddesinde kimlerin toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip olacağı düzenlenmiştir. Maddeye göre, “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.” Görüldüğü üzere, toplu iş sözleşmesi ehliyeti ve toplu iş sözleşmesi yapma hakkı doğal olarak iş sözleşmesinin tarafları olan kişilere verilmiştir.

Yine, 6356 sayılı Kanun’da da kimlerin toplu iş sözleşmesi yapabileceği açıkça ifade edilmiştir. Toplu iş sözleşmesi: İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmeyi, ifade eder (STİSK. 2/1,h).

¹³¹ Narmanlıoğlu, Toplu İş, 343; Aktay, 192; Akyiğit, Toplu İş, 522; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 168.

¹³² Tuncay / Savaş Kutsal, 213; Sümer, İş Hukuku, 241.

Maddeden hareketle, toplu iş sözleşmesi yetkisine sahip olan kişi ve kuruluşların; işçi sendikası¹³³, işveren¹³⁴ veya işveren sendikası¹³⁵ olacağı söylenebilir¹³⁶.

Toplu iş sözleşmesi taraflarının toplu iş sözleşmesi ehliyetine sözleşmenin akdedildiği sırada sahip olmaları gerekir¹³⁷. Tarafların sonradan ehliyete ilişkin şartları yerine getirmeleri imzalanan sözleşmeyi geçerli hale getirmez¹³⁸. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesi ehliyeti bu sözleşmeyi akdedebilmek ve sözleşmenin hukuken geçerli olmasını sağlamak için olmazsa olmaz bir şarttır.

Toplu iş sözleşmesi ehliyeti kavramı özel hukuka ilişkin hukuki işlem yapma ehliyeti kavramından nispeten farklıdır. Hukuki işlem ehliyetine sahip olan kişiler özel hukuk sözleşmeleri yapma kabiliyetine sahiptirler. Ancak bu kişilerin bu ehliyete sahip olmaları toplu iş sözleşmesi yapabilmelerine olanak sağlamayabilir. Zira bu kişilerin özel hukuk sözleşmesi yapabilme ehliyetinin yanında toplu iş sözleşmesi yapabilme ehliyetine de sahip olmaları gerekir¹³⁹. Söz konusu ehliyete sahip olanlar ise yukarıda da belirttiğimiz üzere kanunda belirtilen kişi ve kuruluşlardır.

İşyeri veya işletmeler için toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi toplu iş sözleşmesi taraflarının toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine haiz olmalarına bağlıdır. Ancak bağtlanan bu sözleşmenin 6356 sayılı Kanun bakımından geçerli bir toplu iş

¹³³ Kanun toplu iş sözleşmesi ehliyetini işçiler bakımından sınırlamıştır. İşçi topluluğunun sayısına bakılmaksızın organize hale gelmemiş ve teşkilatlanmamış işçi topluluklarının toplu iş sözleşmesi yapabilmeleri söz konusu değildir. **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 345.

¹³⁴ Tüzel kişiliği olan işveren sendikalarının yanı sıra birey olarak işverenlere de toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti tanınmıştır. Toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetinin işçilere tanınmayıp, işverenlere tanınması çifte standart olarak görülmemelidir. Çünkü işverenlerin toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip olması işverene sağlanmış bir ayrıcalık olmayıp; bilakis işverenin işçileri için bir imkan olarak düşünülmelidir. **Aktay**, 195.

¹³⁵ Toplu iş sözleşmesi yapabilme ehliyeti bireysel olarak işverenlerin yanı sıra kolektif bakımdan kuruluşlara bırakılmıştır. Bu kuruluşlar ise işveren sendikalarıdır. **Aktay**, 195.

¹³⁶ İşletmenin bütününi yöneten işveren vekilleri Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu bakımından işveren sayılmaktadır. Ayrıca, toplu görüşmelere katılan işveren vekilleri 6356 sayılı Kanun'un uygulanması bakımından işveren olarak kabul edilişler. Dolayısıyla bu vasıflara sahip işveren vekillerinin de toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip oldukları kabul edilmelidir. **Aktay**, 196.

¹³⁷ Rüçhan **Işık**, Türk Toplu İş Sözleşmesi Hukukunda Ehliyet ve Yetki, Ankara 1977, 13; Adnan **Tuğ**, Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1998, 59; Barış Duman, Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi, Ankara 2005, 64.

¹³⁸ **Işık**, 13; **Duman**, 64; **Tuğ**, 59.

¹³⁹ **Narmanhoğlu**, Toplu İş, 343.

sözleşmesi olması, yürürlüğe girmebilmesi ve uygulanabilmesi ehliyetin yanında toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin varlığını gerekli kılar¹⁴⁰.

Toplu iş sözleşmesi yetkisi kavramı, toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip kuruluşlardan hangisinin işyeri veya işletmeler için toplu iş sözleşmesi yapabileceğini ifade eder¹⁴¹. Diğer bir deyişle, toplu iş sözleşmesi yetkisi, toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip kişi veya kuruluşların belirli bir yürürlük alanında etkili olmak üzere toplu iş sözleşmesi yapma gücüdür¹⁴².

Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir(STİSK. 41/1). Görüldüğü üzere, işçi sendikasının¹⁴³ yetkili olabilmesi öncelikle kurulu bulunduğu işkolunda yüzde bir üyeye sahip olmasına bağlıdır. Ancak bir işyerinde toplu iş sözleşmesi yetkisi almak isteyen sendikanın yüzde birlik şartın yanı sıra o işyerindeki işçilerin yarısından fazlasınının kendi üyesi olmasını sağlamalıdır. Eğer bu sendika işyeri değil de işletme için yetki alacak ise, o zaman işletmedeki işçilerin yarısından fazlası değil, yüzde kırkının kendisine üye olması yeterli olur. Bu halde, her bir işyeri açısından yüzde kırk şartı aranmayacak, işletmenin bütününde sağlanacak yüzde dikkate alınır.

İşveren tarafının toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi, herhangi bir işveren sendikasına üye olmayan işverene veya işveren bir sendikaya üye ise söz konusu işveren sendikasına aittir. Bir işveren sendikası, üyesi işverenlere ait işyeri veya işyerleri, sendika üyesi olmayan bir işveren ise kendi işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir (STİSK. 41/4).

¹⁴⁰ Aktay, 197; Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 168; Akyiğit, Toplu İş, 524; Sümer, İş Hukuku, 241; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 356; Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 683.

¹⁴¹ Tuncay / Savaş Kutsal, 216; Narmanlıoğlu, Toplu İş, 356.

¹⁴² Sümer, İş Hukuku, 241; Akyiğit, Toplu İş, 524.

¹⁴³ Yetki işçi sendikası tarafı için düşünülür. Şöyle ki, işveren tarafı açısından yetki aynı zamanda ehliyeti ifade etmektedir. Bu nedenledir ki yetki, işçi sendikaları arasından hangisinin kanuni koşulları sahip olarak ilgili ünitadaki toplu iş sözleşmesine taraf olabileceğini ifade eder. Akyiğit, Toplu İş, 524. Aynı yönde bkz. Tuncay / Savaş Kutsal, 216 - 217, Narmanlıoğlu, Toplu İş, 345.

Bir işçi sendikasının işyeri veya işletmelerde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini kazanması o işyerinde çalışan üye işçi sayısı ile doğru orantılıdır. Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen sendikanın kendi üyesi olan işçilerinin o işyerinde iş sözleşmelerinin devam etmesi bu noktada önem arz eder. Zira bir sonraki yetki alma sürecine kadar geçen sürede işyerindeki üye işçi sayısının azalması yetki kaybına neden olabilir. Buna karşılık, yetki alındıktan sonra işyerinde değişen üye işçi sayısının sözleşmelerinin işveren tarafından başka işverenlere devrinin yetkinin yitirilmesine neden olmayacağı 2822 sayılı Kanun döneminde, 6356 sayılı Kanun'da , öğreti¹⁴⁴ ve yargı kararlarında¹⁴⁵ belirtilmiştir.

Şöyle ki, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı işçi sendikasının yetkisini (çoğunluğa sahip olup olmadığını) belirlerken başvuru tarihindeki işçi sayısını esas almaktadır. Başvuru tarihi, çoğunluk hesabında kriter olarak alınacak tek zaman dilimidir. Başvuru tarihinden ve yetki alındıktan sonra işyerinde meydana gelecek işçi sayısındaki değişiklikler yetki kaybına neden olmaz. İşçi kaybının istifa, ölüm yahut iş sözleşmesinin devri şeklinde gerçekleşmesi bu konu bakımından farklılık arz etmez. Bir işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinin tespitinde Bakanlıkça her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistikler esas alınır. Bu istatistiklerde her bir işkolundaki toplam işçi sayısı ile işkollarındaki sendikaların üye sayıları yer alır. Yayımlanan istatistik, toplu iş sözleşmesi ve diğer işlemler için yeni istatistik yayımlanıncaya kadar geçerlidir. Yetki belgesi almak üzere başvuran veya yetki belgesi alan işçi sendikasının yetkisini daha sonra yayımlanacak istatistikler etkilemez (STİSK. 41/5).

¹⁴⁴ Hatice Sever, Toplu İş Sözleşmesinde Sendikalar Yetki Şartları ve Yetki Tespiti, Ankara 2010, 76. İşverenin işyerinde ihtiyaç olması halinde yeni işçi alabilmesi mümkündür. Ancak işçi alımının yetkili sendikanın işyerindeki çoğunluğunu azaltma niyetiyle yapması da muhtemel bir durumdur. **Narmanlıoğlu**, Toplu İş, 398.

¹⁴⁵ Dava konusu yetki tespiti başvuru tarihi 19.01.2015 olmasına rağmen, dosya kapsamında yer alan ... dönem bordroları 2015/08 ayına aittir. Bu durumda yetki tespit başvuru tarihi itibarıyla işyeri ya da işyerlerinde çalışan işçi ve üye sayısının kuşkuya yer vermeyecek şekilde kesin olarak tespiti mümkün bulunmamaktadır. Mahkemece yapılması gereken, yetki tespiti başvuru tarihi itibarıyla tespiti konu işyeri ya da işyerlerine ilişkin ... dönem bordrolarının işçilerin giriş çıkış tarihlerini de gösterecek şekilde istenilmesi ve dosyanın yeniden bilirkişiye tevdi edilerek bu belgelerle yetki prosedür dosyasındaki yetki döküm listesinin karşılaştırılarak başvuru tarihi itibarıyla davalı sendikanın üye sayısının tespit edilmesi ve buna göre taleple ilgili değerlendirme yapılmasıdır. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalıdır. **Y9HD.**, 14/06/2016, 2016 / 20012, www.yargitay.gov.tr.

2. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN YÜRÜRLÜKTE OLDUĞU İŞYERİNDE İŞÇİNİN KALMAMASI

İşyeri, maddi olan unsurlar ve maddi olmayan unsurlar ile işçilerin işveren tarafından örgütlendiği bir ünedir. İşyerinin, işyeri sıfatını alması orada işçi çalışıyor olmasına bağlıdır. Ancak çalışma hayatı sürecinde birtakım nedenlerden ötürü artık söz konusu işçiler ile iş ilişkisinin sona ermesi gerekebilir. Sona erme fesih veya iş sözleşmesinin devri suretiyle olabileceği gibi, sona eren iş ilişkisi sayısı bir veya birkaç işçi bazında olabileceği gibi işyerinin tümündeki işçiler için de söz konusu olabilir.

İşyerindeki birkaç işçinin iş sözleşmesinin devri kural olarak toplu iş sözleşmesini sona erdirmez. Ancak işyerinde bu sözleşmeden yararlanacak işçinin bulunmaması, yani tüm işçilerin iş sözleşmelerinin devredilmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirebilecek midir?

İşyerinde işçinin kalmaması toplu iş sözleşmesini ortadan kaldırmaz. Zira toplu iş sözleşmesinin devamı ondan yararlanan işçi sayısının az ya da çokluğuna bağlı değildir. Aksi düşünce, göstermelik işçi devirleriyle toplu iş sözleşmesini sona erdirme çabalarının meydana gelmesine neden olabilir¹⁴⁶.

¹⁴⁶ Tuncay / Savaş Kutsal, 300.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞVEREN DEĞİŞİKLİĞİNİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMAYA ETKİSİ

III- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

I- GENEL OLARAK

Toplu iş sözleşmesi, yer bakımından kapsamında olan işyerleri için uygulanma işlevine sahiptir. İşyerlerini ise işçilerden bağımsız olarak düşünmek söz konusu değildir. Dolayısıyla, işyerinde uygulanacak toplu iş sözleşmesi hükümlerinden işçilerin de etkileneceği şüphesizdir¹. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere, işçilerin etkileneceği kısım veya hükümler toplu iş sözleşmesinin normatif bölümü ve burada öngörülen hükümlerdir.

Toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerindeki işçilere etkisi toplu iş sözleşmesinin, kolektif haklar ve iş sözleşmelerinden ayrıcalıklı hükümler içermesi ve hiyerarşik olarak iş sözleşmesinden üstünde olması nedeniyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma olarak ifade edilmektedir². Gerçekten, toplu iş sözleşmelerinin akdedilme mantığı ve içerdiği hükümler işçilere bir külfetten ziyade bir nimet veya fayda sağlar.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı esas olarak taraf sendika üyelerine tanınmış, ancak gerek çalışma koşullarında yeknesaklık gerekse işyerindeki işleyişin ve huzurun korunması için taraf sendikaya üye olmayan ancak belirli bir bedel ödemeyi kabul eden kişilerin de toplu iş sözleşmesinden faydalanabileceği belirtilmiştir. Bunların yanı sıra taraf sendikanın onayıyla ya da toplu iş sözleşmesinin teşmili halinde de yararlanma öngörülmüştür. Ayrıca, Kanun bir kısım kişilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarını da düzenlemiştir³.

¹ Aktay, 245.

² Tuncay / Savaş Kutsal, 253.

³ Aktay, 245; Tuncay / Savaş Kutsal, 253.

II- TARAF İŞÇİ SENDİKA ÜYELERİNİN YARARLANMASI

Bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının ilk şartı çalıştığı işyeri veya işletmedeki toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye olmasıdır (STİSK. 39/1). Zira toplu iş sözleşmesi sözleşmesinin tarafı olan sendikaların yanı sıra sendika üyesi işçilere ilişkin hükümleri de içerir⁴. İşçinin bu sendikaya bir şekilde ücret ödemesi taraf sendikaya üye olduğu anlamına gelmez veya toplu iş sözleşmesinden yararlanma esasının taraf sendikaya üye olmaya dayandığı gerçeğini değiştirmez. Belirtelim ki, taraf sendika üyesi işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için taraf sendikaya ayrıca talebi gerekmez. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma kanun hükmü gereği ve işçinin irade açıklamasına gerek olmaksızın meydana gelir⁵.

Toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında bulunan işçilerin sözleşmeden yararlanmaları için İş Kanunu'nu bakımından değil; Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu bakımından işçi sayılması gerekir⁶. Bu Kanun bakımından kimlerin işçi sayılacağı ise Kanun'un 2. maddesinin 4. fıkrasında, "İş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişiler de bu Kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından işçi sayılırlar" şeklinde ifade edilmiştir.

Kanun maddesinden hareketle, çırak ve stajyerler ile işveren arasındaki ilişki iş sözleşmesine dayanmadığından toplu iş sözleşmesinden yararlanamazlar⁷. Yine, alt işverenin işçileri asıl işverenin işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları söz konusu değildir. Öte yandan, asıl işverenin işçilerinin de alt işverenin işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları da

⁴ Narmanhoğlu, Toplu İş İlişkileri, 429.

⁵ Murat **Kandemir**, Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı, Çalışma ve Toplum, 2013/4, 176; **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 436; **Sümer**, İş Hukuku, 254; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 254; **Akyiğit**, Toplu İş, 607.

⁶ Melda **Sur**, İş Hukuku, Toplu İş İlişkileri, Ankara 2015, 321; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 255; **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 431; **Sümer**, İş Hukuku, 254.

⁷ **Sümer**, 516; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 256; **Kandemir**, 177; **Akyiğit**, Toplu İş, 603; **Sümer**, İş Hukuku, 254.

mümkün değildir⁸. Ödünç iş ilişkisi çerçevesinde çalışanların iş sözleşmeleri ödünç işveren ile devam ettiğinden bu kişiler ödünç alan işverenin işyerindeki toplu iş sözleşmesinin kişi bakımından kapsamına girmezler. STİSK. bakımından işveren vekilleri ile toplu iş sözleşmesi görüşmelerine işvereni temsilen katılan işveren vekilleri, toplu iş sözleşmesinden yararlanamazlar (STİSK. 39/7).

Toplu iş sözleşmesinden, sözleşmenin imzalanması tarihinde taraf sendikaya üye olanlar yürürlük tarihinden, imza tarihinden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin taraf işçi sendikasına işverene bildirildiği tarihten itibaren yararlanır (STİSK. 39/2). Görüldüğü üzere, Kanun da toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlangıcına esas alınacak tarih için toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte taraf sendikaya üye olup olmama ihtimali göz önünde bulundurulmuştur⁹.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi ile imza tarihinin aynı olması halinde imza tarihinde yürürlüğe girecek olan toplu iş sözleşmesi bu tarihten itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurur¹⁰. Fakat toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi ile imza tarihinin aynı olması şart değildir. Yürürlük tarihi imza tarihinden önceki bir tarih olabileceği gibi sonraki bir tarih de olabilir¹¹. Ancak, uygulamada toplu iş görüşmelerinin uzun sürmesi nedeniyle sözleşmenin yürürlük tarihi imza tarihinden önceki bir tarihe geri götürülmektedir¹².

İmza tarihinde taraf sendikaya üye olan işçiler toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin geriye götürülmesi halinde bu tarihten itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı bulurlar. Bunun için işçinin geriye götürülen tarihte de o işyerinde çalışıyor olması ve taraf sendikaya üye olması gerekir¹³. Dolayısıyla, imza tarihinden sonra taraf sendikaya üye olanlar üye oldukları tarih itibarıyla toplu iş sözleşmesinden

⁸ **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 432; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 256; **Aktay**, 251 - 253; **Sümer**, İş Hukuku, 254; **Akyiğit**, Toplu İş, 603; **Başbuğ**, 181.

⁹ **Akyiğit**, Toplu İş, 607; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 257; **Aktay**, 249; **Sümer**, İş Hukuku, 254.

¹⁰ **Kandemir**, 179.

¹¹ **Sümer**, 517 - 518; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 437; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 257.

¹² **Sümer**, 517; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 259.

¹³ **Aktay**, 249; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 257 - 258; **Akyiğit**, Toplu İş, 607. **Sümer**'e göre, 6356 sayılı Kanun'un ifadesi açıktır. İşçinin toplu iş sözleşmesinden yürürlük tarihi itibarıyla yararlanması için yürürlük tarihinde de taraf sendika üyesi olmasını gerektirmez. Zira, kanun koyucu imza tarihinde üye olmak dışında herhangi bir koşul öngörmemiştir. **Sümer**, 521.

yararlanabilirler. Zira, toplu iş sözleşmesinden yararlanma işçinin işe başladığı tarihten önceki bir tarihe geri götürülmesi söz konusu olamaz¹⁴.

Toplu iş sözleşmesinin imza tarihinden sonra taraf sendikaya üye olanlar ise ancak taraf işçi sendikasıyla üyelikleri işverene bildirildikleri tarihten sonra toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler. Sendika üyelerinin imza tarihinde üye olmak şartıyla yürürlük tarihi geri çekilmiş toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri mümkün olduğundan, imza tarihinden sonra üye olan işçilerin geriye götürülmüş bir toplu iş sözleşmesinden yürürlük tarihi itibarıyla yararlanacaklarına ilişkin düzenlemeler geçersiz sayılmalıdır¹⁵.

Toplu iş sözleşmesinin imza tarihi ile yürürlük tarihi arasında iş sözleşmesi sona eren üyeler de, iş sözleşmelerinin sona erdiği tarihe kadar toplu iş sözleşmesinden yararlanır (STİSK. 39/3).

Taraf sendikaya üye olanlar bakımından toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları sendika üyeliğinin veya iş sözleşmelerinin ortadan kalkması ile birlikte sona erer¹⁶. Yani, yararlanmanın sona ermesi için, işçinin üyeliğinin sona ermesinden sonra işyerinden ayrılması veya işyerinde çalışmaya devam etmesine rağmen toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı talep etmemesi gerekir. Zira üyelik ilişkisi sona eren işçinin işyerinde çalışmaya devam etmesi koşuluyla dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkündür¹⁷. Sendika üyeliğinden çekilen işçinin üyeliğinin sona ermesi sendikaya bildirim tarihinden itibaren bir ay sonra geçerlilik kazanır (STİSK. 19/3). Bu nedenle, bu işçinin işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanması da bu tarihte sona erer¹⁸. Öte yandan, hakkında sendikadan ihraç kararı verilen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması ihraç kararının kesinleşmesine kadardır (STİSK. 19/4).

¹⁴ **Akyiğit**, 608; **Kandemir**, 179.

¹⁵ **Kandemir**, 181.

¹⁶ **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 441. İş sözleşmesi, bildirimli olarak veya fesih bildirim sürelerine ilişkin ücretin peşin ödemek suretiyle sona erdirilen işçinin iş sözleşmesi bu sürelerde devam ettiğinden, söz konusu işçi bildirim süreleri boyunca toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya devam edecektir. **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 441.

¹⁷ **Kandemir**, 182; **Sümer**, İş Hukuku, 254.

¹⁸ **Narmanhoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 441; **Kandemir**, 182.

III- TARAF SENDİKA ÜYESİ OLMAYANLARIN YARARLANMASI

A) GENEL OLARAK

Kural olarak işçilerin bir işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları taraf sendikaya üye olmaları halinde mümkündür. Ancak yararlanmanın tek şartı bu olmayıp, işçinin ayrıca söz konusu işyerinde çalışmaları, yani toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında bulunmalarına bağlıdır.

Ancak toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında bulunan işçilerin bir kısmı taraf sendikaya üye olmayabilir. İşte Sendikalar ve Toplu İş sözleşmesi Kanunu söz konusu işçiler için yürürlükteki toplu iş sözleşmesinden farklı yollarla yararlanma imkanı sunmuştur. Bunlar, dayanışma aidatı ödeme suretiyle, sendikanın yazılı onayı ile ve toplu iş sözleşmesinin teşmili yoluyla yararlanmalıdır.

B) DAYANIŞMA AİDATI ÖDEMEK SURETİYLE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

Kural olarak toplu iş sözleşmesinden, sözleşmenin uygulanmakta olduğu işyerinde çalışan taraf sendika üyesi kişiler yararlanır. Ancak toplu iş sözleşmesinin uygulama alanı içinde yer alan işyerlerinde çalışan işçilerin tümünün taraf işçi sendikasına üye olması mümkün olmakla birlikte, bu işçilerin bir kısmının başka bir sendikaya üye olması, hatta bazılarının hiçbir sendikaya üye olmamaları da söz konusu olabilir. Öte yandan, toplu iş sözleşmesinin normatif ve avantajlı hükümler içerdiği tartışılmaz bir gerçektir. Bu nedenle, sadece taraf sendika üyesi olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkına sahip olması işçiler arasında eşitsizlik ve istikrarsız bir çalışma ortamı meydana getirebilir¹⁹.

Diğer açıdan ise, sadece taraf sendikasına üye olan işçilerin yararlanma hakkına sahip olmaları olumsuz sendika özgürlüğüne de aykırılık oluşturur²⁰. Zira böyle bir yaklaşım işyerinde çalışan işçilerin taraf işçi sendikasına üye olma mecburiyeti hissettirebilir, böylece sendikaya üye olma hürriyeti ihlal eder²¹. Lakin taraf işçi

¹⁹ Aktay, 254.

²⁰ Tuncay / Savaş Kutsal, 262; Aktay, 255.

²¹ Aktay, 255; Tuncay / Savaş Kutsal, 262.

sendikasına üye olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden hiçbir külfet altına girmeden yararlanmaları da hem sendika üyeliği kavramının önemini yitirmesine neden olacak hem de maddi ve manevi olumsuzlukları göze alarak toplu iş sözleşmesi yapım sürecinde sendikasının yanında yer alan işçilerin menfaatlerine ters düşer²².

İşte, dayanışma aidatı her iki tarafın (taraf sendika üyesi olan ve taraf sendika üyesi olmayan işçilerin) menfaatlerini birleştirmek veya menfaatler arasında denge sağlamak üzere Kanun'da hüküm altına alınmıştır²³. Menfaatlerin dengelenmesi taraf sendikaya ödenecek bir para miktarı ile tesis edilebilir. Bu nedenle dayanışma aidatı öğretide, "taraf işçi sendikası dışında başka bir sendikaya üye olan veya sendikasız olan işçinin çalıştığı işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden yararlanmak üzere ödediği bedeldir" olarak tanımlanmıştır²⁴.

Taraf sendikası üyesi olmayan ancak toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen kişiler toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanabilirler. Bu isteğin gerçekleşmesi için öncelikle yürürlükte bulunan bir iş sözleşmesinin olması ve yararlanmak isteyen işçinin toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında bulunan işyerinde çalışması gerekir²⁵. Örneğin, (A) işverenine ait bir işyerinde çalışan işçinin, (B) işverenine ait bir işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle de olsa yararlanabilmesi mümkün değildir.

Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin yararlanmaya yönelik talepte bulunması gerekir. Buna karşılık, Kanun'da bu talebin kime ve hangi şekilde yapılacağına ilişkin herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Ancak aidat miktarını işçinin ücretinden kesecek olan ve işçiyi toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlandıracak imtiyaza işverenin sahip olduğu aşıkâr

²² **Tuncay / Savaş Kutsal**, 262.

²³ **Aktay**, 255.

²⁴ **Kandemir**, 184.

²⁵ Nizamettin **Aktay**, Toplu İş Sözleşmeleri ve Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları, Ankara 1990, 67; Ünal **Narmanlıoğlu**, Toplu İş Sözleşmelerinden Sadece Taraf Sendika Üyelerine Uygulanan Hükümlerine Tabi Olma (Dayanışma Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma), İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, İstanbul 1991, 200; **Sümer**, 518; **Akyığıt**, Toplu İş, 615; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 445; **Aktay**, 262; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 263; **Sümer**, İş Hukuku, 256; **Kandemir**, 185.

iken, kanımızca işverene iletilen yazılı veya sözlü talep geçerli sayılmalıdır²⁶. Talepte bulunan işçinin toplu iş sözleşmesinden bu şekilde yararlanabilmesi hususunda ne işverenin ne de işçi sendikasının onayı gerekmez²⁷.

Dayanışma aidatı ödeme yoluyla toplu iş sözleşmesinden yararlanma buna ilişkin talebin gerçekleştiği tarih itibarıyla başlar. Yararlanma talebinin toplu iş sözleşmesinin imza tarihinin öncesinde işverene iletilmesi durumunda işçinin imza tarihinden önceki dönemde toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi söz konusu olmaz. Bu halde işçi ancak imza tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir²⁸.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin önceki bir tarih olarak belirlendiği durumda işçinin dayanışma aidatı ödeme yoluyla toplu iş sözleşmesinden yararlanması yine başvuru tarihinden itibaren geçerli olur. Ayrıca, imza tarihinden önceki bir tarih olmasa da yararlanmanın yürürlük tarihinden önce ama imza tarihinden sonraki ve başvuru tarihinden daha önceki bir tarihe çekilmesi geçersiz sayılmalıdır²⁹.

Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçinin bu hakkı, dayanışma aidatı ödemekten vazgeçmesiyle sona erer³⁰. Toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi, taraf sendikanın tüzel kişiliğini yitirmesi veya faaliyetinin durdurulması halinde ise sadece dayanışma aidatı ödeme zorunluluğu son bulur, işçiler dayanışma aidatı ödemediği takdirde yararlanmaya devam eder.

²⁶ Sümer, 518 - 519; Akyiğit, Toplu İş, 615; Narmanhoğlu, Toplu İş İlişkileri, 449; Tuncay / Savaş Kutsal, 264; Aktay, 266; Kandemir, 186.

²⁷ Sümer, 518; Kandemir, 186; Tuncay / Savaş Kutsal, 264; Narmanhoğlu, Toplu İş İlişkileri, 445; Aktay, 267.

²⁸ Aktay, 267. Y7HD., 23.05.2016, 2015 / 1076, www.yargitay.gov.tr.; Y7HD., 10.11.2014, 2014 / 12440, www.yargitay.gov.tr. Sendika üyesi işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına ilişkin düzenleme, imza tarihinde dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçilerin yürürlük başlangıcından itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerine ilişkin bir düzenleme Kanun'da yer almamıştır. Dolayısıyla, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçilerin geçmişe yönelik haklarını kullanmaları engellenmiştir. Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, 725.

²⁹ Akyiğit, 623; Tuncay / Savaş Kutsal, 265; Narmanhoğlu, 453 – 454.

³⁰ Aktay, 270; Tuncay / Savaş Kutsal, 267; Akyiğit, 627.

C) TARAF SENDİKANIN YAZILI ONAYI İLE YARARLANMA

Kuruluşların kendi faaliyetleri ile üyelerine sağladıkları hak ve çıkarların üyesi olmayanlara uygulanması, bu Kanunun yedinci ila on ikinci bölümlerinde yer alan hükümler saklı kalmak kaydıyla yazılı onaylarına bağlıdır (STİSK. 26/4). Yukarıda belirttiğimiz üzere, toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı kural olarak sendika üyesi işçilere tanınmış bir haktır. Fakat söz konusu hükme göre sendikanın izninin mevcut olması halinde üye olmayan ve dayanışma aidatı ödemeyen kişilerin dahi toplu iş sözleşmesinden yararlanması sendikanın yazılı onayının olması şartıyla mümkündür.

Öte yandan, işverenin sendikanın izni olmadan bir işçisini dayanışma aidatı adı altında ücretinden keserek veya herhangi bir karşılık olmadan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden faydalandırması hukuki sorumluluğun ortaya çıkmasına neden olur³¹. İşçi sendikası işveren aleyhine bir tazminat hakkı açıp, yoksun kaldığı dayanışma aidatını talep edebilir³².

D) TEŞMİL YOLU İLE YARARLANMA

Teşmil, yürürlükteki bir toplu iş sözleşmesinin yer ve kişi olarak kapsama alanının Bakanlar Kurulu kararları ile kapsam dışında kalan aynı işkolundaki işyeri veya işletmelerin tümünde veya bir kısmında da uygulanması amacıyla yapılan genişletilmesi işlemidir³³. Teşmilin amacı genelde aynı işkolunda çalışan işçilerin çalışma koşullarında yeknesaklık sağlamak, aynı işi yapan işçiler arasında ücret miktarı bakımından eşitsizliğin önlenmesi, toplu iş sözleşmesine taraf olan işverenleri

³¹ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 268; **Sümer**, 527; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 470; **Akyiğit**, Toplu İş, 616; **Aktay**, 275.

³² **Akyiğit**, Toplu İş, 616; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 471; **Aktay**, 275; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 268.

³³ Murat **Kandemir**, Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili, GSÜHFD., Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002, 625; A. Murat **Demircioğlu**, Ulusal ve Uluslararası Hukukta Teşmilin Hukuki Boyutları ve Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/15, 120; Melda **Sur**, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil, Ankara 1991, 108-110; Müjdat **Şakar**, Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili ve Bankacılık Sektöründeki Son Teşmil Uygulaması Üzerine Değerlendirmeler, MÜHFAD., Prof.Dr.Ali Güzel'e Armağan, İstanbul 2010, 739; Berrin **Ergin**, Batıya Açılan Kapıda Çalışma Hayatındaki Sorunlarından Biri Olarak Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili, Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, 107; **Sümer**, 531 - 532; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 269; **Akyiğit**, Toplu İş, 633; **Sümer**, İş Hukuku, 257; **Başbuğ**, 184.

piyasaya haksız ve ucuz işgücü imkanı sunan ancak herhangi bir toplu iş sözleşmesi tarafı olmayan işverenlere karşı koruma sağlamaktır³⁴.

Teşmil işleminin hukuki niteliği özellik arz eder. Zira teşmil kararnamesi kamu hukuku nitelikli bir tasarruf, yani idari bir işlem iken, teşmil kararı verilen toplu iş sözleşmesi ise özel hukuk içerikli bir sözleşmedir. Dolayısıyla bir özel hukuk sözleşmesi ile idari işlem bir aradır. Bu kavrama karşılık gelen hukuki nitelik ise, öğretide de haklı olarak belirtildiği üzere, karma nitelikli (çift karakterli) bir hukuki işlem olduğudur³⁵.

Bakanlar Kurulu'nun teşmil edeceği sözleşme işyerinin kurulu olduğu işkolunda faaliyet gösteren ve en çok üyeye sahip işçi sendikasının taraf olduğu toplu iş sözleşmesidir (STİSK. 40/1)³⁶. Bu niteliğe sahip toplu iş sözleşmelerinin teşmili için söz konusu sözleşmelerin yürürlükte olması gerekir. Sona eren ve hükümleri iş sözleşmesi hükmü olarak devam eden toplu iş sözleşmeleri teşmil işleminin konusu olamazlar³⁷.

Toplu iş sözleşmelerinin teşmil edilecek kısmı, teşmile konu olan toplu iş sözleşmesinin normatif bölümüdür. Tarafların hak ve borçlarının düzenlendiği bölümlerin veya özel hakeme ilişkin hükümlerin teşmil edilebilmesi mümkün değildir

³⁴ **Sümer**, 532; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 270; **Akyiğit**, 632.

³⁵ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 275 - 276. **Akyiğit**'e göre, teşmil kararının hukuki niteliği bir idari işlem olmasıdır. Yargısal denetimi Anayasa Mahkemesi tarafından gerçekleştirilir. Bu işlemin iptaline ilişkin dava Danıştay'da açılmalıdır. **Akyiğit**, Toplu İş, 632.

³⁶ Teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikanın hangi toplu iş sözleşmesinin teşmil edilmesi gerektiği Kanun'da yer almamaktadır. Kanun'dan bu durumun Bakanlar Kurulu'nun takdirine bırakıldığı anlaşılmaktadır. **Aktay**, 295. Yaptığı toplu iş sözleşmesi başkaca işyerleri için teşmil edilen işçi sendikası bu işyerleri bakımından toplu iş sözleşmesinin tarafı haline gelmez. Ancak bu halde de teşmil edilen toplu iş sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklara karşı açılacak davanın taraflarının kim olacağı sorusu gündeme gelir. Bir tarafın işveren olduğu kuşku götürmez iken, teşmil kararı alan Bakanlar Kurulu'nun veya işçilerin karşı tarafı oluşturacağı düşünülemeyecektir. **Akyiğit**, Toplu İş, 640 - 641. Teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin türünün önemi yoktur. Şöyle ki, bu sözleşme bir işyeri toplu iş sözleşmesi olabileceği gibi işletme toplu iş sözleşmesi de olabilir. Zira, Kanun bu hususta herhangi bir ayırım gözetmemiştir. **Aktay**, 293.

³⁷ **Akyiğit**, Toplu İş, 634 - 635; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 272.

(STİSK. 40/5). Ancak, teşmile konu toplu iş sözleşmesinin tamamının teşmil edilmesi şart değildir³⁸.

Yetki için başvurulduktan sonra bu işlem tamamlanmaya kadar veya yetki belgesi alındıktan sonra yetki devam ettiği sürece, kapsama giren işyerleri için teşmil kararı alınmaz (STİSK. 40/6). Dolayısıyla, arabuluculuk safhasında, yetki itirazı süren işyerleri, grev ve lokavtın uygulandığı işyerlerini veya toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi sona ermesine rağmen önceki 120 gün içinde yetkinin alındığı işyerleri hakkında teşmil kararı verilemez³⁹.

Bakanlar Kurulu'nun kendi başına bu işlemi yapması mümkün değildir. Teşmil edilecek sözleşme ile aynı işkolundaki işçi veya işveren sendikalarının yahut Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının bu yönde bir talebi gerekir (STİSK. 40/1). Kanun'da işçilerin bu konuda bir talep hakkının varlığına dair bir hüküm yer almadığından işçi veya işçi grupları teşmil talebinde bulunamaz⁴⁰.

Bakanlar Kurulu talep sonucu yapacağı teşmil işlemi öncesi Yüksek Hakem Kurulu'nun kararının beklemesi gerekir. Yüksek Hakem Kurulu teşmil işlemine ilişkin kararını on beş gün içinde bildirmek zorundadır (STİSK. 40/1). Yüksek Hakem Kurulu'nun kararları bağlayıcı değildir⁴¹. Bu nedenle Bakanlar Kurulu Yüksek Hakem Kurulu'nun olumsuz kararına karşı da teşmil işlemini gerçekleştirebilir.

İşçilerin teşmil edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları için herhangi bir ücret ödemelerine gerek yoktur⁴². Hatta önceki toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlananların teşmil edilen toplu iş sözleşmesi için aidat

³⁸ **Başbuğ**, 185. Bakanlar Kurulu teşmile konu toplu iş sözleşmesinin tamamını teşmil edebileceği gibi bir kısmını da teşmil edebilir. Dahası, Kurul toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapmak suretiyle de teşmil işlemini gerçekleştirebilir. **Tuncay / Savaş Kutsal**, 273.

³⁹ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 272; **Akyiğit**, Toplu İş, 633; **Aktay**, 297.

⁴⁰ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 272. **Aktay'a** göre, teşmilin yolunun açık olmasının nedeni ülkemizde sendikalaşmanın yeterli olmamasıdır. Sendikalaşmanın mümkün olduğu yerlerde teşmile gerek kalmaz, sendikalar kendi başlarına toplu iş sözleşmeleri yapabilirler. Ancak çoğu işyerinde sendikalaşma olmadığından bu durum gerçekleşmemektedir. Dolayısıyla, Kanun hükmü ile en azından belirli bir çoğunluktaki işçiye teşmil talep etme hakkı verilmeliydi. **Aktay**, 295.

⁴¹ **Sümer**, 533; **Akyiğit**, Toplu İş, 637; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 272; **Sümer**, İş Hukuku, 258; **Aktay**, 296.

⁴² **Akyiğit**, Toplu İş, 640.

ödeme yükümlülüğü bulunmaz⁴³. Öte yandan, daha evvel kapsam dışı bırakılan personel de teşmil edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir. İşçiler ancak Resmi Gazete’de belirtilen yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir. Yararlanma tarihinin bu tarihten önceki bir tarihe geri çekilmesi mümkün değildir (STİSK. 40/2).

Nihayet, teşmil edilen toplu iş sözleşmesi Bakanlar Kurulu’nun gerekçesini de açıklaması suretiyle (STİSK. 40/4), teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesiyle (STİSK. 40/3), işyeri veya işletmede yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapılmasıyla birlikte teşmil uygulaması ortadan kalkar(STİSK. 40/7)⁴⁴.

IV- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYACAK OLAN KİŞİLER

A) KAPSAM DIŞI PERSONEL

İşverenler genellikle üst düzey çalışanlarını yaptıkları işin niteliğini esas alarak toplu iş sözleşmesinin kapsamı dışında bırakmaktadır⁴⁵. Bir kavram olarak kapsam dışı personel, çeşitli nedenlerde toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmayan kişiler olarak ifade edilebilir. Bir işçinin kapsam dışı personel sayılabilmesi, taraf sendika üyesi olması veya dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanma hakkı var iken kapsam dışında bırakılması halinde mümkündür⁴⁶. Şöyle ki, işyerinde çırak, stajyer ve işveren

⁴³ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 727; **Akyiğit**, Toplu İş, 634. Çalıştığı işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanan taraf sendika üyesi olmayan işçinin, yararlanmak istediği toplu iş sözleşmesinin teşmil edilmesi halinde, bu işyerinde sendika üyesi olmayan işçinin herhangi bir ücret ödemeksizin aynı toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi çelişki yaratmaktadır. **Şahlanan**, Toplu İş Sözleşmesi, 164. **Aktay’a** göre ise, teşmil kararının uygulanacağı işyerinde çalışan işçilerin, toplu iş sözleşmesi tarafı sendika ile ilgileri yoktur. Kaldı ki, teşmil işlemine konu toplu iş sözleşmesi örnek olarak ele alınan bir sözleşmedir. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinden teşmil yoluyla ve ücret ödemeden yararlananlar ile taraf sendikanın yaptığı toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ile yararlananları birbirine karıştırmamak gerekir. **Aktay**, 300 - 301.

⁴⁴ Teşmil kararının alındığı işyerine teşmil edilen toplu iş sözleşmesi o işyeri için yetki alındığında değil; yeni bir toplu iş sözleşmesi yapıldığı anda sona erer. Zira toplu iş sözleşmesi yapmak için yetki alınması, bu süreç sonucu mutlaka toplu iş sözleşmesi yapılacağı anlamına gelmez. **Akyiğit**, 640.

⁴⁵ **Akyiğit**, Toplu İş, 652; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 277; **Narmanlıoğlu**, Toplu İş İlişkileri, 434; **Aktay**, 277; **Sümer**, İş Hukuku, 255.

⁴⁶ **Akyiğit**, Toplu İş, 652; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 277. Bazen işveren vekilleri de kapsam dışı personel olarak ifade edilmektedir. Ancak, bu tanımlama doğru olarak kabul edilemez. Zira, “kapsam dışı personel” kavramı toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı var iken toplu iş

vekili gibi zaten toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacak kişilerin kapsam dışı personel olarak kabul edilebilmesi söz konusu değildir.

Bir görüşe göre, kapsam dışı bırakma eylemi toplu iş sözleşmesinin özerkliğinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesinin tarafları kararlaştıracakları hükümler ile toplu iş sözleşmesinden kimlerin yararlanacağını serbestçe belirleyebilirler⁴⁷. Diğer bir görüşe göre ise, kapsam dışı bırakma uygulaması Anayasa ile güvence altına alınan toplu iş sözleşmesi hakkına aykırılık oluşturmakta, ancak eşitlik ilkesine aykırı bir durum söz konusu değildir. Anayasa'ya aykırılık hususu ise işçinin kapsam dışı bırakılmasına onay vermesi ile bertaraf edilebilir⁴⁸.

B) İŞVEREN VEKİLLERİ

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu işveren vekillerinin bu kanun bakımından işveren niteliğine sahip olduğunu belirtmiştir (STİSK. 2/2). Bu nedenle bu kişilerin bir işçi sendikası üyesi olması söz konusu olmayacaktır. Dahası, taraf işçi sendikası da bu kişileri dayanışma aidatı ödemek veya yazılı onay vermek suretiyle de olsa toplu iş sözleşmesinden yararlandıramayacaktır⁴⁹. Yine, işveren adına toplu iş sözleşmesi görüşmelerine katılan işveren vekilleri de toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır (STİSK. 39/7)⁵⁰.

C) GREVE KATILMAYANLAR

İşyerinde yapılan kanun greve katılmayan ve buna ek olarak grev esnasında işyerinde zorunlu bir görevi de olmayan işçiler grevden sonra yapılacak toplu iş

sözleşmesi taraflarının isteği ile bu sözleşmeden yararlanmaları engellenen kişileri anlatır. **Aktay**, 280 - 281.

⁴⁷ Devrim **Ulucan**, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, İstanbul 1981, 156.

⁴⁸ **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 732; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 278. Taraf sendika üyesi olan işçilerin kapsam dışı bırakılması hem eşitlik ilkesine hem de Anayasa ile sağlanan toplu iş sözleşmesinden aynı şartlardaki tüm işçilerin yararlanması ilkesine ters düşmektedir. Zira, o işyerinde çalışan kapsam dışı personelin çalıştıkları süre boyunca başka bir toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri söz konusu olmayacaktır. **Çelik / Caniklioğlu / Canbolat**, 730.

⁴⁹ **Akyiğit**, Toplu İş, 653; **Aktay**, 281.

⁵⁰ Toplu iş görüşmelerine işveren vekili düzeyinde olmasa bile bir şekilde katılmış olan muhasebeci, avukat vb. kişiler de işvereni temsilen katıldıkları bu görüşmeler nedeniyle toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır. **Akyiğit**, Toplu İş, 653.

sözleşmesinden yararlanamazlar (STİSK. 39/8). Bu kişilerin daha sonra sırf toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için sendika üyeliğinden istifa etmeleri ve bunun neticesinde toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanmaları da söz konusu değildir⁵¹. Bir görüşe göre , işçinin elinde olmayan sebeplerle (hastalık, kaza vb.) greve katılmaması halinde toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması gerekir⁵². Başka bir görüşe göre ise, greve katılma talebinde bulunmayıp işyerinde çalışmak isteyen işçiyi işverenin çalıştırmaması halinde, bu işçi toplu iş sözleşmesi kapsamının dışında yer almamalı; bilakis toplu iş sözleşmesinden yararlanmalıdır⁵³.

“Greve katılmayanlar” ifadesinden sadece sendika üyesi işçileri anlamamak lazım gelir. Zira, Kanun’un 65. maddesi sadece sendika üyelerini değil; işyerinde çalışan tüm işçilere ilişkindir. Dolayısıyla, sendika üyesi olmayan bir işçi greve katılmaz ve grev toplu iş sözleşmesinin yapılması ile nihayete ererse, bu işçi dayanışma aidatı ödemek suretiyle dahi toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz⁵⁴.

IV- İŞYERİNİN DEVRİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

I- GENEL OLARAK

İşyerinin devri işlemi, işyerinden bağımsız olarak düşünülmeyen ve İş Kanunu’nda devrin usulüne uygun yapılmasının bir şartı olarak da öngörülmüş olan iş sözleşmelerinin devralan işverene intikalini gerektiren bir işlemdir. İşyeri devrinin bireysel iş hukukunun yanı sıra toplu iş hukuku bakımından da sonuçları mevcuttur.

Bu noktada devrolan işyerinde çalışan işçilerin devir sonucu kolektif haklardan nasıl yararlanacağını cevaplanması gerekir. Diğer yandan, devralan işverenin de kendi işçileri bulunabilir ve söz konusu işçilerin devrolan işyerindeki toplu iş

⁵¹ **Sümer**, 525; **Akyiğit**, Toplu İş, 653; **Aktay**, 282; **Tuncay / Savaş Kutsal**, 280. Greve katılma ile grev oylamasında aleyhte oy kullanmayı birbirine karıştırmamak gerekir. Grev oylamasının yapıldığı ve oylama sonucu grev yapılma kararının çıktığı bir işyerinde, oylamada aleyhte oy kullanan işçi eğer greve katılırsa toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir. **Aktay**, 284.

⁵² **Aktay**, 283 - 284.

⁵³ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 280.

⁵⁴ **Tuncay / Savaş Kutsal**, 280; **Aktay**, 283; **Sümer**, İş Hukuku, 255.

sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacağı ya da yararlanabilecekler ise yararlanmak için hangi yollara başvurabilecekleri önem arz etmektedir.

II- DEVROLAN İŞYERİNDEKİ İŞÇİLERİN YARARLANMASI

A) SENDİKA ÜYESİ OLANLAR VE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DAYANIŞMA AİDATI ÖDEMEK SURETİYLE YARARLANANLAR

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, işyerinin devri durumunda devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin geleceği devralan işverenin işyerinde yürürlükte bir toplu iş sözleşmesi bulunup bulunmamasına göre değişiklik gösterir. Devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri ya “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak ya da “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eder. Sendika üyesi olan veya dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilerin bu hallerde toplu iş sözleşmesinden hangi biçimde faydalanmayı nasıl sürdürecekleri cevaplanmaya değer bir sorudur.

Devirden önce sendika üyesi olan işçilerin toplu iş sözleşmesinin “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam ettiği durumlarda bu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları yine taraf sendikaya üye bulunmalarına veya bir şekilde üyeliklerini kaybettikleri takdirde dayanışma aidatı ödemelerine bağlıdır⁵⁵. Toplu iş sözleşmesinin “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam ettiği sırada sözleşmenin süresinin dolması üzerine, Kanun toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ereceğini açıkça düzenlemediğinden, bu süreden sonra da sendika üyesi işçinin üyeliğinin devam etmesi gerekir. Öte yandan, toplu iş sözleşmesinin “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak uygulanması durumunda toplu iş sözleşmesinin sona erdiği kabul edildiğinden artık art etki hükümleri ortaya çıkar ve işçilerin bu andan itibaren üyelik olmadan da bu hükümlerden yararlanabilmeleri mümkündür⁵⁶.

Toplu iş sözleşmesinin “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam ettiği hallerde daha önce dayanışma aidatı ödemek suretiyle sözleşmeden yararlanan işçilerin yararlanmaya devam etmeleri aidat ödemeye devam etmelerine bağlıdır. Toplu iş

⁵⁵ Akyiğit, Toplu İş, 553.

⁵⁶ Akyiğit, Toplu İş, 553.

sözleşmesinin süresinin dolmasına rağmen hala yeni bir toplu iş sözleşmesinin bağitlanmamış olması da buna engel teşkil etmez⁵⁷. Toplu iş sözleşmesinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam ettiği durumlarda ise, Kanun toplu iş sözleşmesinin sona erdiğini varsaydığından art etkiye ilişkin hükümler uygulanmaya başlar. Art etkinin meydana geldiği hallerde ise art etki öncesi dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilerin art etki sonrası bu yükümlülükleri ortadan kalktığı için, bu şekildeki bir devirde de devrolan işyerindeki işçilerin aidat ödeme yükümlülükleri ortadan kalkar.

B) DEVROLAN İŞYERİNDEKİ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DAHA ÖNCE HERHANGİ BİR ŞEKİLDE YARARLANMAYANLAR

İşyeri devri işlemi gerçekleşmeden önce toplu iş sözleşmesinden herhangi bir şekilde yararlanmayan işçiler devir sonrası da bu sözleşmeden yararlanamazlar. Toplu iş sözleşmesinin “iş sözleşmesi hükmü” veya “toplu iş sözleşmesi hükmü” olarak devam etmesi yararlanma noktasında değişikliğe neden olmaz. Bu nedenle STİSK. 39’a ilişkin şartların yerine getirmeyen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasından bahsedilemez.

Şöyle ki, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin “toplu iş sözleşmesi hükmü” olarak uygulanmaya devam ettiği durumlarda toplu iş sözleşmesi varlığını koruyacağından, bu durumda da toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin kurallardan herhangi bir farklılık söz konusu olmaz. Dolayısıyla, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin STİSK. 39’da belirtilen şartları sağlaması gerekir.

Toplu iş sözleşmesi hükümlerinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak varlığını sürdürdüğü durumlarda ise toplu iş sözleşmesinin art etkisi kavramı ortaya çıkar ve devredilen işyerindeki toplu iş sözleşmesinin art etkisi uygulama alanı bulur.

⁵⁷ **Akyiğit’e** göre, toplu iş sözleşmesinin toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam ettiği süreçte bu toplu iş sözleşmesinden daha evvel dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanan işçinin yararlanmaya devam edebilmesi aidatı ödemeyi sürdürmesine bağlıdır. Ancak toplu iş sözleşmesi hükmü olarak uygulanan sözleşmenin süresinin dolması ile beraber art etkiye ilişkin hükümler meydana gelir ve artık bu andan itibaren bu işçinin dayanışma aidatı ödeme yükümlülüğü ortadan kalkar. **Akyiğit**, Toplu İş, 553.

Dolayısıyla, art etkisi meydana gelen toplu iş sözleşmesinden yararlanma nasıl sağlanıyorsa burada da aynı metod uygulanır.

Öte yandan, toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesinden önce sendika üyeliği sona eren, sendikaya üye olmamış yahut başka bir yolla toplu iş sözleşmesinden yararlanmayan kişilerin art etki hüküm ve sonuçlarından yararlanması mümkün değildir. Buna paralel olarak bu kişiler, toplu iş sözleşmesinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam ettiği hallerde bu toplu iş sözleşmesinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam eden hükümlerinden faydalanamazlar⁵⁸.

III- DEVRALAN İŞVERENİN İŞYERİNDEKİ İŞÇİLER BAKIMINDAN YARARLANMA

A) DEVRALAN İŞVERENİN İŞYERİNDE YÜRÜRLÜKTE OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ VARSA

Devralan işverenin aynı işkolundaki bir işyerinde toplu iş sözleşmesi var ise devralınan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam edeceğinden bahsetmiştik⁵⁹. Dolayısıyla, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin Kanun gereği sona ereceğini ve art etki kurumunun decreeye gireceğini ifade etmiştik⁶⁰. Art etkiye ilişkin hükümlerden ise ancak art etkisi devam eden toplu iş sözleşmesinden daha evvel bir şekilde yararlanan kişilerin faydalanabileceğini açıklamıştık⁶¹. Bu bilgilerden hareketle, devralan işverenin işçilerinin “iş sözleşmesi hükmü” olarak devam eden toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağı açıktır.

B) DEVRALAN İŞVERENİN İŞYERİNDE YÜRÜRLÜKTE OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YOKSA

Devralan işverenin aynı işkolundaki işyerinde yürürlükte bir toplu iş sözleşmesi olmamakla birlikte, devrolan işyerinde toplu iş sözleşmesi var ise, söz konusu toplu iş sözleşmesi “toplu iş sözleşmesi hükmü” olarak devam eder. Dolayısıyla, devralan işverenin işyerinde toplu iş sözleşmeli ve toplu iş sözleşmesiz işyerleri bir arada

⁵⁸ Canbolat, 193.

⁵⁹ Bkz., 64.

⁶⁰ Bkz., 64.

⁶¹ Bkz., 64.

bulunur. Bunun sonucu işçiler arasında toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan ayrıcalıklardan yararlanma noktasında dengesizlik meydana gelebilir.

Ancak önemle belirtelim ki, devralan işverenin toplu iş sözleşmesiz işyerlerinde çalışan işçilerin, bu işyerlerinde çalışmayı sürdürdükleri dönemde devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri mümkün değildir. Zira toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsamında yer almamaktadırlar⁶². Ancak işçilerin işyerlerini değiştirmek suretiyle söz konusu toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına engel yoktur.

Devralan işverenin işyerlerinin devrolan işyerinin eklentisi niteliğinde bir işyeri olması mümkündür. İş Kanun’nda eklentiler işyeri kapsamında sayılır. Bu nedenle, böyle bir durumda devralan işverene ait olan eklenti devrolan işyerine dahil olacaktır. Burdaki işçiler ise toplu iş sözleşmesinin yer bakımında kapsamında olan bir işyerinde çalışmış olup, STİSK 39’deki şartları yerine getirmek şartıyla “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler.

V- İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

I- GENEL OLARAK

6356 sayılı Kanun’da yalnızca işyerinin devri halinde toplu iş sözleşmesinin akıbeti ve devrin toplu iş sözleşmesine ve toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya yönelik sonuçlarını düzenlenmiş, iş sözleşmesinin devri sonucu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin herhangi bir hüküme yer verilmemiştir. Sistemimizde toplu iş sözleşmesinin yer bakımından uygulama alanında olan ünitenin işyeri veya işyerleridir. Diğer bir deyişle, bir toplu iş sözleşmesinin ancak işyeri veya işyerleri için yapılabilir. İşyeri ve onu kapsayan toplu iş sözleşmesi birbirlerine sıkı sıkıya bağlıdır. Dolayısıyla, işyeri devredildiğinde toplu iş sözleşmesini de beraberinde taşımaktadır. Acaba bu durum iş sözleşmesinin devri için de söylenebilecek midir?

⁶² Albayrak Zincirlioğlu, 263.

II- DEVRALAN İŞVERENİN İŞYERİNDE UYGULANMAKTA OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BULUNMAMASI

Bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi taraf sendikaya üye olması, dayanışma aidatı ödemesi, teşmil, taraf sendikanın onayının bulunması veya toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunan bir işyerinde çalışmasına bağlıdır⁶³. Ancak iş sözleşmesinin devri halinde, çalışacağı işyerinin aynı iş kolunda olması koşuluyla sendika üyeliği devam edecek iken, toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın diğer bir şartı olan “toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunan bir işyerinde çalışmanın” gereğini sağlayamayacaktır.

İş sözleşmesi devredilen işçinin önceki işverenin işyerinde herhangi bir toplu iş sözleşmesi yürürlükte olmasına karşın, devralan işverenin işyerinde ise yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi bulunmayabilir. Öğretide, bu halde işyeri devrinin toplu iş ilişkilerine etkisini düzenleyen STİSK. 38/1’in iş sözleşmesinin devrinde de uygulanabilirliğinin olup olmadığı tartışılmıştır. Bir görüşe göre, Türk Borçlar Kanunu’nun 429. maddesinin 2. fıkrasında yer alan, “Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur.” Bu hükümden işyerinin işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden doğan hakların iş sözleşmesinin devralan işverenin işyerinde de uygulanmasının mümkün olduğu sonucu çıkarılabilir. Konunun Türk Borçlar Kanunu’nda açık olarak düzenlenmese de STİSK’nın 38. maddesinde yer alan işyeri devrine ilişkin hükümlerin iş sözleşmesinin devrinde de uygulanacağı kanaatimizce mümkündür⁶⁴. Diğer bir görüşe göre ise, iş sözleşmesi devredilen işçi bu durumda toplu iş sözleşmesinin kişi ve yer bakımından kapsamından çıkmaktadır. Bu nedenle işçi artık işverenin ayrıca bir taahhüdü olmadığı sürece önceki işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanamayacaktır⁶⁵.

Kanımızca ikinci görüş isabetlidir. İş sözleşmesinin devri işlemi işçinin toplu iş sözleşmesinin yer bakımından kapsam dışına çıkmasına neden olmaktadır. İşyerinin devrine ilişkin hükümlerin bu şekildeki bir devir için uygulanabilmesi söz konusu

⁶³ Sümer, İş Hukuku, 254; Aktay, 262.

⁶⁴ Yiğit, 328.

⁶⁵ Albayrak Zincirlioğlu, 263.

değildir. Zira STİSK.'nın 38. maddesi bu tarz işyeri devirlerinde devredilen işyerindeki toplu iş sözleşmesinin “*toplular iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam edeceğini belirtmiştir. Toplu iş sözleşmesinin konusu işyeri olduğundan ve toplu iş sözleşmesinin ne işvereni ne de işçiyi bilakis işyerini takip etmesinden dolayı, işyerini değiştiren işçinin hala söz konusu toplu iş sözleşmesinden yararlanması, dahası toplu iş sözleşmesinin onu takip etmesi düşünülemez. Belirtelim ki, grup toplu iş sözleşmesi bu hükmün istisnasını oluşturur. Lakin, söz konusu halde dahi STİSK.'nın 38. maddenin uygulaması meydana gelmez. Grup toplu iş sözleşmesine taraf işyerlerinde aynı ve tek bir toplu iş sözleşmesi bulunduğundan grup toplu iş sözleşmesi kapsamında yer alan işyerlerinin birinden diğerine geçen işçi için toplu iş sözleşmesinden yararlanma bakımından herhangi bir değişiklik meydana gelmez.

III- DEVRALAN İŞVERENİN İŞYERİNDE UYGULANMAKTA OLAN BİR TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN BULUNMASI

Halihazırda toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunan bir işyerinde çalışan işçinin sözleşmesinin yine toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine devredilmesi durumunda daha önce yararlandığı toplu iş sözleşmesinin hükümlerinden yararlanabilmesi, işçinin eski işyerinde toplu iş sözleşmesinin bulunması veya bulunmamasına göre değişir.

Toplu iş sözleşmesi kapsamından bulunan bir işyerinden yine toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine iş sözleşmesi devrolan işçi, devirden önce çalıştığı işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz. Zira, işçi bu halde toplu iş sözleşmesinin kişi ve yer olarak kapsamından çıkmıştır. STİSK.'nın 38. maddesinin de kıyasen uygulanması mümkün değildir. Toplu iş sözleşmesinin işçiyi takip etmesi beklenemez. Dolayısıyla, bu halde işçinin önceden çalıştığı işyerindeki toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin STİSK. 38 bağlamında “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak yeni işvereni bağlaması söz konusu olmaz. Ancak öğretilerdeki bir görüşe göre, iş sözleşmesinin toplu iş sözleşmesi bulunan işyerinden, toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine devir halinde STİSK.'nın 38. maddesinin uygulanması gerekir. Yani, işçinin iş sözleşmesinin hükümleri sona ermeli, toplu iş sözleşmesinin hükümleri “*iş*

sözleşmesi hükmü” olarak yeni işvereni bağlamalıdır⁶⁶. Ancak toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin “*iş sözleşmesi hükmü*” haline gelmesi toplu iş sözleşmesinin sona ermesi halinde mümkün olur. Oysa, iş sözleşmesinin devri durumunda toplu iş sözleşmesi değil; sadece iş sözleşmesinin devri meydana gelmektedir. Ayrıca toplu iş sözleşmesi iş sözleşmelerine değil, işyerine bağlı bir sözleşme türüdür. İş sözleşmesinin devredilmesi ile toplu iş sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarının da otomatik olarak devrolunacağı düşüncesi sistemimizdeki hükümler ile bağdaşmamaktadır.

Sona ermiş bir toplu iş sözleşmesinin kapsamı içinde olan bir işyerinde çalışan işçinin iş sözleşmesinin toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine devri halinde toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin uygulanabilirliği ortaya çıkar. Zira, sona eren bir toplu iş sözleşmesinin hükümleri artık o üniteye yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılabileceği için iş sözleşmesi hükmü olarak uygulanır. TBK. 492/2’ye göre işveren devraldığı iş sözleşmesini tüm hak ve borçları ile birlikte devralmış olacağından, sona ermiş toplu iş sözleşmesinin hükümlerinden yararlanan işçinin iş sözleşmesi toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin iş sözleşmesi hükmüne dönüşmesi suretiyle yeni işverenle devam eder. Bilindiği üzere, yeni işverenin sorumlu olacağı hükümler normatif hükümlere ilişkin olup, toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümlerine yönelik herhangi bir sorumluluğu olmaz.

Toplu iş sözleşmesi kapsamında olmayan bir işyerinden toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerine devredilen işçi buradaki toplu iş sözleşmesinden toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin genel kurala göre, yani STİSK. 39’a göre yararlanabilir. Dolayısıyla, işçinin yeni işyerinde taraf sendikaya üye olması veya dayanışma aidatı ödemesi ya da taraf sendikanın onayı ile toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerekir.

VI- ALT İŞVERENLİK İLİŞKİLERİNDE MUVAZAANIN TESPİTİ HALİNDE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

İş Kanunu’nda hüküm altına alınan alt işverenlik ilişkilerinde muvazaanın tespit edilmesi, muvazaalı işlemlere öngörülen yaptırımdan farklı bir yaptırıma bağlanmış

⁶⁶ Yiğit, 329.

ve alt işverenin işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri olarak kabul edileceği ifade edilmiştir(İşK. 2/7). Söz konusu yaptırımın bireysel iş ilişkilerine yansımaları olacağı gibi kolektif iş ilişkilerine de etkisi olacaktır.

Gerçekten, muvazaanın bu türünde belki de farklı bir toplu iş sözleşmesinden yararlanmakta olan işçi, muvazaanın tespiti ile birlikte hiç tanımadığı veya içeriği ile ilgili bilgiye sahip olmadığı toplu iş sözleşmesinin kapsamına girer. İşçinin alt işverenin işyeri ile ilişkisi sona ereceğinden artık o üniteye ait toplu iş sözleşmesi ile herhangi bir bağı kalmaz. Böylece, başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi olarak kabul edilen işçinin asıl işverenin taraf olduğu iş sözleşmesinden yararlanma ihtiyacı ortaya çıkar.

Ancak, bilindiği üzere bir işçinin yürürlük tarihinden önceye çekilmiş bir toplu iş sözleşmesinden dahi o tarihte taraf sendikaya üye olması ve o işyerinde çalışması gerekir⁶⁷. Bu nedenle, başlangıç tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin bu tarihte taraf sendikaya üye olması ve o işyerinde çalışıyor olması şarttır. Ancak muvazaanın tespitinden önce, yani başlangıç ve sonraki tarihlerde, başka bir işyerinde (alt işverenin işyerinde) çalışan işçinin söz konusu toplu iş sözleşmesinden başlangıç tarihinden itibaren yararlanması mümkün görünmemektedir.

⁶⁷ Aktay, 259.

SONUÇ

İşveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya etkisini ve bu çalışmada elde ettiğimiz sonuç ve çıkarımları aşağıdaki şekilde özetlememiz mümkündür:

1. İş sözleşmesi, sözleşmenin tarafları arasında kişisel ve bağımlı hukuki ilişki kuran, iki tarafa borç yükleyen, devamlı olan bir özel hukuk sözleşmesidir. İş sözleşmesinin özelliklerinden biri olan devamlılık, işin bir defada sona ermeyeceği kesintisiz bir fiili davranışla ifa edilmesi manasına gelir. Kaldı ki, bu husus iş sözleşmesini ani edimli sözleşmelerden ayırır. İş ilişkilerinde devamlılık ise, kanun veya sözleşmelerden kaynaklanan ve o ana kadar süregelen ilişkide meydana gelmeyen, kısacası tarafların mevcut durumlarını değiştiren aksiyonlara rağmen iş sözleşmelerinin sürdürülmesi manasına gelir.
2. Tarafların mevcut durumlarını değiştiren hallerden birisi iş sözleşmelerinde işveren değişikliğinin meydana gelmesidir. İşveren değişikliği, halihazırda işçinin iş görme borcunun karşılığı olarak; ücret, işçiyi gözetme vb. borçları yerine getirmekle yükümlü olan kişinin değişmesidir. Her ne kadar iş sözleşmesinin ana omurgasını oluşturan ve sözleşmenin taraflarından biri olan işveren değişmede iş ilişkisinin, en nihayetinde iş sözleşmesinin ve daha önemlisi işçinin bireysel ve kolektif çıkarlarının korunması gerekir. Bu ise mutlak suretle devamlılığın aksamaması ile mümkün olur.
3. İşte, kanun koyucu iş sözleşmesinde meydana gelecek işveren değişikliğine karşı sözleşmenin akıbetini muhafaza altına almış ve bu konuda çeşitli hükümler düzenlemiştir. Ancak kanun koyucu bazı hallerde de iş sözleşmesinin sürdürülebilirliğinin mümkün olmaması nedeniyle işveren değişikliği sonucu sona ereceğini ifade etmiştir.
4. Öyle ki, işverenin ölümü veya gaipliği halinde iş sözleşmeleri kural olarak sona ermez. Her iki durumda da iş sözleşmeleri işverenin külli haleflerine geçme suretiyle onlarla devam eder. Ancak işverenin kişiliğine bağlı olarak yapılan iş sözleşmelerinde işverenin kişiliğinin sona ermesi (ölüm veya

gaipliği) iş sözleşmelerinin de sona ermesine yol açar. Öte yandan, iş sözleşmeleri işçinin kişiliğine bağlı olarak yapıldığından, işçinin ölüm veya gaipliğin meydana gelmesi ile sözleşme ortadan kalkar. Dolayısıyla, işçinin külli haleflerinin sözleşmeyi ifa etme gibi bir yükümlükleri söz konusu olmaz.

5. İşyerinin veya bir bölümünün devri durumunda devrolan işyerindeki iş sözleşmeleri bir bütün olarak devralan işverene geçer (İşK. 2). İşçinin değişikliğe, yani iş sözleşmesinin otomatik olarak devralan işverene geçmesine itiraz etme hakkı söz konusu değildir. Devralan işveren devir ile birlikte işyerini ve işyerine bağlı külfet veya menfaatleri üstlenir. Devrolan işyerindeki eski işverenin varlığı söz konusu işyeri ve iş sözleşmelerine ilişkin belirli sorumluluklar haricinde ortadan kalkar. Dolayısıyla, devir sonrası ortada artık eski bir işveren kalmaz ve bir işveren değişikliği meydana gelmiş olur. Söz konusu değişiklik taraf iradeleri ile değil; kanun gereği meydana gelir.
6. İş sözleşmesinin devri, sözleşmenin başka bir işveren tarafından üstlenilmesidir. İş sözleşmesinin devrine ilişkin hükümler Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiştir. Devir işlemi devreden işveren, iş sözleşmesi devrolan işçi ve devralan işverenin ortak iradeleri ile gerçekleşmekte, dolayısıyla taraflarlar arasında üçlü bir ilişki kurmaktadır.. İş sözleşmesinin devri işverenin yanı sıra işyerinin de değişmesine neden olur. Ancak işyerinin değişmesinin işyeri devri kurumu ile alakası olmayıp; bilakis iş sözleşmesinin devrinin bir sonucundan ibarettir.
7. Kanun bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran kişiyi alt işveren, bu kişi ile asıl işveren arasında kurulan ilişkiye de asıl işveren - alt işveren ilişkisi olarak tanımlamıştır (İşK. 2/6). Tanımda bu ilişkinin hangi şartlarda kurulabileceği belirtilmiştir. Aynı maddenin 7. fıkrasında ise bu ve başkaca şartlara uyulmaksızın kurulan alt işverenlik ilişkisinin hangi

yaptırımla karşı karşıya gelebileceği düzenlenmiştir. Kanun, şartlara aykırılığı muvazaalı işlem olarak kabul etmiş ve bu aykırılığa ilişkin genel olarak muvazaalı işlemlerin yaptırımından farklı bir yaptırımı hüküm altına almıştır. Şöyle ki, muvazaalı asıl işveren - alt işveren ilişkisinin yaptırımı, alt işverenin işçilerinin en baştan itibaren asıl işverenin işçisi sayılacaktır. Böylelikle, söz konusu işçiler açısından işveren değişikliği meydana gelecektir.

8. Devletleştirme, özel teşebbüs veya teşebbüslerin bedeli mukabilinde kamuya aktarılması işlemine denir. Ancak bu durumun gerçekleşmesi özel teşebbüsün yürüttüğü hizmetin kamu hizmeti niteliğinde olmasına bağlıdır. Devletleştirilecek yerler özel hukuk işyerleridir. Bu işyerleri esasında bir işyeri devri sonucu kamuya geçmektedir. Dolayısıyla, burada iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin iş sözleşmeleri de bu işlem ile birlikte artık otomatik olarak devletin işçisi haline gelmekte ve işçiler açısından işveren değişikliği vuku bulmaktadır.
9. Özelleştirme, devletleştirmenin tam tersi olarak devlete ait teşebbüslerin özel kişilere devridir. Özelleştirmede de işyeri devri işlemi meydana gelir. Devletin işçileri özelleştirme ile birlikte artık devralan özel hukuk kişinin işçisi olur. Böylece işveren değişikliği meydana gelir.
10. İmtiyaz sözleşmesi, kar ve zararın özel hukuk kişisine ait olduğu, idarenin özel hukuk kişisiyle bir kamu hizmeti kurmak veya kamu hizmetinin belirli süre ile işletilmesini sağlamak üzere yaptığı bir idari sözleşme türüdür. Bu işlemle birlikte kamu hizmetini yerine getiren kişi veya kurum işveren niteliğine haiz olur. Ancak idare idarenin imtiyazın düşürülmesi yetkisini veya imtiyaz sözleşmesini tek taraflı feshetmesi durumunda tekrardan işveren değişikliği hali ortaya çıkabilir.
11. Tarafların borçlarını rıza ile yerine getirmemesi durumunda devlet söz konusu borçları yetkili organları aracılığıyla zorla yerine getirir. İşte, devletin de yardımıyla borçların zorla yerine getirilme işlemi veya işlemlerine cebri icra denir. Cebri icra, icra yolu ve iflas yolu olmak üzere ikiye ayrılır. İcra

yolu, alacaklıların borçlu hakkında icra takibi talebinde bulunma ile başlar, borçlunun mallarının haczi ile devam eder ve satış ile sona erer. Borçlu satış anına kadar haciz nedeni olan borcu ve masrafları ödeyerek mallarını hacizden kurtarabilir. Ancak borçlu bunu yapmaz ve haczedilen mal bir işyeri ise, satış işleminin gerçekleşmesi ile işyerinin devri meydana gelir. İşyerinin devri ile birlikte de doğal olarak iş sözleşmesinde işveren değişikliği vuku bulur. İflas yolunda ise, hakkında iflas kararı verilen işverenin işyerindeki iş sözleşmeleri sona ermez. Ayrıca iflas işçinin iş sözleşmesini sona erdirmesi için haklı neden olarak da kabul edilmez. İflas hakkından işyerinin devrine dair hükümler uygulama alanı bulmaz. Ancak iflas sonucu gerçekleşecek satışa kadar iflas masasında yer alan işyerinde çalışan işçinin satış ile birlikte işvereni değişir.

12. İşveren değişikliği bireysel iş ilişkilerinin yanı sıra kolektif iş ilişkilerini de etkilemektedir. Bu gerek toplu iş sözleşmesinin devamı konusunda gerekse işçilerin değişen işverenlerin yanında toplu iş sözleşmesinden ne şekilde yararlanabilecekleri hususlarında kendini göstermektedir. Ancak Kanun, işveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesine etkisi noktasında sadece işyeri devrine ilişkin hükümleri düzenlemiştir. Diğer işveren değişiklikleri sonucu işçilerin devralan işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden nasıl yararlanacakları noktasında sessiz kalmayı tercih etmiştir.
13. 2822 sayılı Kanun dönemindeki Kanun maddesinin yetersizliği ve öğretideki haklı eleştiriler neticesinde, STİSK. 38/1’de işyerinin devri durumunda toplu iş sözleşmesinin yeni işveren döneminde devam edip etmeyeceği, ederse ne şekilde devam edeceği nispeten ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” ve “*iş sözleşmesi hükmü*” gibi kavramlar devrin toplu iş sözleşmelerine etkisine ilişkin maddeye girmiştir.
14. STİSK. 38’de çeşitli ihtimallere göre devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin geleceği hüküm altına alınmıştır. Bu ihtimaller:
 - Devrolan işyerinde bir toplu iş sözleşmesi olması - devralan işverenin de aynı işkolunda bir toplu iş sözleşmesine taraf olması,

- Devrolan işyerinde bir toplu iş sözleşmesinin olması - devralan işverenin işyerinde aynı iş kolunda toplu iş sözleşmesi bulunmaması,
- Devrolan işyerinde bir toplu iş sözleşmesi olmaması - devralan işverenin işyerinde bir işletme toplu iş sözleşmesi bulunması

şeklindedir.

15. Devrolan işyerinde toplu iş sözleşmesinin bulunması, buna karşılık devralan işverenin işyerinde de aynı işkolunda bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olması durumunda devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesi “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak uygulanmaya devam edecektir. Kanun koyucu bu hükümde toplu iş sözleşmesinin sona erdiğini kabul etmekte, artık devrolan toplu iş sözleşmesi bakımından art etkinin meydana gelmesini amaçlamaktadır. Ancak düzenleme her ne kadar bir işyerinde aynı anda tek toplu iş sözleşmesi yürürlükte olmayacağı kuralına riayet edilse bile, gerek AB normlarına gerekse toplu iş sözleşmesinin işveren tarafının değişmesiyle sona ermeyeceğine ilişkin Kanun’da yer alan STİSK. 37/1’e aykırılık oluşturacaktır.

16. Devrolan işyerinde bir toplu iş sözleşmesinin olması, lakin devralan işverenin işyerinde aynı işkolunda toplu iş sözleşmesi bulunmaması, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devamını sağlayacaktır (STİSK. 38/1). “*Toplu iş sözleşmesi hükmü*” ifadesi toplu iş hukuku öğretisine uzak bir kavram olduğundan öğretilerde tartışılmıştır. Genel olarak kabul gören görüş “*toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder*” cümlesinin “*toplu iş sözleşmesi olarak devam eder*” ifadesi ile aynı anlama geldiğidir. Ancak kanun koyucununun 37. maddede toplu iş sözleşmesi taraf değişikliğinden etkilenmez derken, neden 38. maddede “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” kalıbını kullandığı eleştiriye değer bir yaklaşımdır.

17. Devrolan işyerinde bir toplu iş sözleşmesi olmaması - devralan işverenin işyerinde bir işletme toplu iş sözleşmesi bulunması halinde ise devrolan işyeri artık işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girecektir (STİSK. 38/2).

18. Toplu iş sözleşmesiz bir işyerinin - aynı işkolunda bulunan toplu iş sözleşmeli bir işyerine devrinin devrolan işyerine ilişkin kolektif hakları nasıl etkileyeceğini ise düzenlememiştir. Aynı işkolunda birden fazla işyeri bulunan işverenin söz konusu işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapması gerekir. Bu hüküm emredici niteliktedir. Dolayısıyla, artık iki işyeri olan işverenin işletme toplu iş sözleşmesi yapması gerekir. Lakin halihazırda devam eden toplu iş sözleşmesi süresinden önce sona erdirilemeyeceğinden, devrolan işyerinin bu toplu iş sözleşmesi kapsamına alınıp alınamayacağı sorusu gündeme gelecektir. Ancak bu soruya olumsuz cevap vermek yerinde olacaktır. Zira toplu iş sözleşmesi yapımına ilişkin alınan yetkinin yer yönünden kapsamı daha sonra değiştirilemeyecektir.

19. İşverenler arasında işyerinin bütününü yanı sıra bir bölümünün de devri söz konusu olabilir. İşyerinden ayrılan bölümün eski işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesini beraberinde taşımasının mümkün olup olmadığı 2822 sayılı Kanun döneminde tartışılmış 6356 sayılı Kanun döneminde ise çözüme kavuşturulmuştur. Şöyle ki, 2822 sayılı Kanun dönemindeki düzenleme işyerinin bir bölümünün devrine ilişkin somut bir düzenleme yer almamış, öğretide bölümün işyeri veya işletme gibi pazarlık ünitesi olmadığı devir halinde bu bölümde eski işyerinin dahil olduğu toplu iş sözleşmesinin sona erdiğinin kabul edilmesi gerektiği savunulmuştur. 6356 sayılı Kanun'un 38. madde başlığında ise açıkça "*işyerinin veya bir bölümünün*" devri ifadesi yer aldığı ve madde içeriğinde buna riayet edildiğine dikkat edilecek olursa artık tartışmanın sona ereceği ve bölüm devirlerinde de 38. madde hükümlerinin uygulanacağı söylenebilecektir.

- İşveren çeşitli nedenleri gerekçe göstererek işyerinin girdiği işkolunda değişikliğe gitmek isteyebilir. Örneğin, işveren inşaat işkolunda yer alan işyerinin işkolunu, işyerinde teknik düzenlemelerde bulunarak çimento, toprak ve cam işkolu olarak güncelleyebilir. Ancak bu işyerinde inşaat işkolunda yapılan bir toplu iş sözleşmesi bulunabilir. Acaba işkolu değişikliği bu toplu iş sözleşmesini ve işçileri toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarını nasıl etkileyebilir? İşyerinde önceki işkolunda yapılmış bir

toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün işkolu değişikliği ile sona ereceğine dair 2822 sayılı Kanun döneminde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Öğretideki bir görüş, işkolu değişikliği yetkili sendikanın yetkisininin kaybı anlamına geldiğini, yine bu durumun 2822 sayılı Kanunu'nun 8. maddesindeki gibi sendikanın infisahı ve feshine benzemesi dolayısıyla 8. maddenin işkolu değişikliğinde de uygulanmasının gerektiği vurgulamıştır. Diğer görüş, işkolu değişikliği halinde toplu iş sözleşmesinin sona erdiği ve artık art etki hükümlerinin uygulanmasının yerinde olacağı ifade edilmiştir. 6356 sayılı Kanun ise, mülga Kanun dönemindeki tartışmalara son vermiş, işkolu değişikliğinin yürürlükteki toplu iş sözleşmesine etki etmeyeceğini belirtmiştir.

20. STİSK. 38/1'de yer alan "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam eder ifadesi toplu iş sözleşmesinin süresi noktasında birtakım tereddütleri de beraberinde getirmektedir. Zira maddede "yenisi yapılıncaya kadar..... devam eder" ifadesi yer almakta, ancak yenisinin azami olarak ne kadar bir sürede yapılması gerektiğine dair herhangi bir bilgi verilmemektedir. Kanun koyucunun sanki 1 yıl da geçse 10 yıl da geçse "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam eden bir toplu iş sözleşmesini muteber bir toplu iş sözleşmesi olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır. Ancak bu düşünce aynı Kanun'un 35. maddesinin 2. fıkrasındaki toplu iş sözleşmesine ilişkin asgari ve azami sürelerle uyumsuzluk meydana getirecektir. Haklı olarak öğretilerde de bu konu tartışılmış ve devrolan toplu iş sözleşmesinin süresinin sona erme tarihi itibarıyla "*toplu iş sözleşmesi hükmü*" olarak devam etme özelliğinin ortadan kalktığı ve artık toplu iş sözleşmesinin sona erdiğini bu vakitten sonra art etkinin konuşulması gerektiği savunulmuştur. Aksi düşünce kanun koyucunun devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sonsuza dek sürmesini ve sözleşmeye art etkiyi aşan bir koruma sağlandığı imajını oluşturacağı ifade edilmiştir. "Yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılıncaya kadar toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder" ifadesinden devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin sonsuza kadar süreceği gibi bir sonuç

çıkarılmasa da, söz konusu hükümle 35. maddedeki sürelerin aşılabileceği aşıkardır.

21. Toplu iş hukuku özelinde toplu iş sözleşmeleri bakımından, bir işyerinin başka bir işverene devri konusunda Kanun'un getirdiği çözüm şekilleri sayesinde toplu iş sözleşmesinin geleceği ve kollektif hakların uygulanması noktasında sorun nispeten azalmış gözükmemektedir. Ancak devredilen işyerinin daha sonra ve kısa bir süre içinde tekrardan eski işverene veya başkaca bir işverene devri gündeme gelebilir. Bu halde toplu iş sözleşmesinin neye evrileceği de dikkate değer bir durumdur. Şöyle ki, devir neticesinde “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden toplu iş sözleşmesi ikinci bir devir işlemi yeni işyerinde ne şekilde varlığını sürdürebilecektir? Ya da “*iş sözleşmesi hükmü*” haline gelen toplu iş sözleşmesi bir başka devir de nasıl uygulanacaktır? Öğretide bu soruna henüz değinilmemiş yalnızca bir yazar bu hususu bahse konu yapmış ancak o da sadece konunun karmaşık bir durum olduğunu belirterek derinine inmemiştir. Bizce, “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” kavramı toplu iş sözleşmesi olarak algılanırsa ve sözleşme süresinin içinde bir devir gerçekleşirse, sözleşme yeni işveren nezdinde de “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak uygulanmaya devam eder. Ancak “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” ifadesi kanunun başkaca anlamlar yüklediği (art etki üzeri bir koruma manası) takdirde yukarıdaki sonuca burada ulaşamayacak ve durum belirsiz kalacaktır. Öte yandan, devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinin “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak devamı sırasında tekrar devredilmesi durumunda ise işlemin muvazaalı olup olmadığına bakılmalıdır. Bu noktada, devrin hangi süre aralığında olduğu, devralan işverenin kim olduğu gibi hususlara dikkat edilmelidir. Zira sırf toplu iş sözleşmesinden kurtulmak isteyen işverenin görünürde bir işyeri devri işlemi yapması her zaman mümkündür.
22. İşveren değişikliğinin işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarını ne şekilde etkileyeceği cevaplanması gereken bir sorulardan bir diğeridir. Zira işyerinin devri ile birlikte çeşitli şekillere bürünen toplu iş sözleşmesi doğal olarak işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanma şekillerini etkileyecektir.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre işyerinin devri işlemi ile birlikte ortaya çıkan çeşitli ihtimaller devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesini “*toplu iş sözleşmesi hükmü*” veya “*iş sözleşmesi hükmü*” haline getirir. “*Toplu iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden devrolan işyerindeki toplu iş sözleşmesinden o işyerindeki işçiler daha evvel (devirden önce) ne şekilde yararlanıyorlar ise devir sonrası da aynı şekilde yararlanacaklardır. “*İş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden toplu iş sözleşmesi kanun gereği sona ermiş sayıldığından yalnızca art etkisini sürdürür. Art etkiden ise toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden önce bir şekilde yararlanan kişiler faydalanabilecektir. Dolayısıyla, devralan işverenin işçileri veya devrolan işyerinde yer alan ancak devirden önce toplu iş sözleşmesinden bir şekilde yararlanmayanlar, devir işlemi sonucu “*iş sözleşmesi hükmü*” olarak devam eden toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır.

- 23.** İş sözleşmesi devredilen işçilerin önceki işyerindeki toplu iş sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacakları öğretide tartışılmıştır. Bir görüşe göre işçi devredilen işyerinde toplu iş sözleşmesinin olmaması durumunda önceki işyerindeki toplu iş sözleşmesinden STİSK. 38'deki sisteme göre yararlanmalıdır. Diğer görüş ise, bu düşüncenin aksine toplu iş sözleşmesinin işçi değil işyeri esas alınarak yapıldığını öne sürmüştür. Biz de ikinci görüşe katılıyoruz. Zira birinci görüşe göre hareket edecek olursak iş sözleşmelerinin beraberinde toplu iş sözleşmelerini de işyerleri arasında taşıyacağı gibi bir anlam ortaya çıkmakta, bu ise toplu iş sözleşmeleri mantığına ters düşmektedir. Kaldı ki, toplu iş sözleşmeleri iş sözleşmelerinin kaderine değil, işyerinin kaderine bağlıdır. Ancak belirtelim ki, toplu iş sözleşmesi sona ermiş ve art etki hükümlerinin uygulandığı bir işyerindeki işçiyi devralan işveren iş sözleşmesi hükmü haline gelen toplu iş sözleşmesine taraf olacaktır. Çünkü, artık işçinin eski işyerindeki toplu iş sözleşmesi iş sözleşmesi hüviyetine bürünmüştür.

KAYNAKLAR*

- Akı, Erol** : İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2013/29.
- Akı, Erol** : İşveren ve İşkolu Değişikliğinin Yetki Süreci ve Toplu İş Sözleşmesine Etkisi, Sicil İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Yıl 5 S. 19, Eylül 2010.
- Akıntürk Hülüya** **Türkmen,** : İş ve İşçi Bulmaya Aracılık Faaliyeti Açısından Ödünç İş İlişkilerinin Değerlendirilmesi, Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 3 Temmuz 1999.
- Akıtan, Çoşkun Can** : Türkiye’de Özelleştirme Uygulamaları, Türkiye Sanayicileri ve İşadamları Derneği, Ocak 1992.
- Akıpek, Jale G.** / : Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, **Akıntürk, Turgut / Ateş,** İstanbul 2015.
Derya
- Aktay, Nizamettin** : Toplu İş Sözleşmeleri ve Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözüm Yolları, Ankara 1990.
- Akıılmaz, Bahtiyar** / : Türk İdare Hukuku, Ankara 2015.
- Sezginer, Murat / Kaya,**
Cemil
- Akığit, Ercan** : Alt İşverenlik Ve Benzer İlişkilerden Farkı, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 22 S. 4-5 Şubat 2009- Kasım 2010.
(Benzer İlişkilerden Farkı)

* Aynı yazarın birden fazla eserine veya aynı soyadı taşıyan farklı yazarların eserlerine yapılan atıfları ayırmak için kullanılan kısaltmalar ilgili eserin sonunda parantez içinde verilmiştir.

- Akyiğit, Ercan** : İş Hukuku, İstanbul 2016.
- Akyiğit, Ercan** : Kamuda Asıl İşin Bir Bölümü Alt İşverene Verilirken Muafiyet Var mıdır? Çalışma ve Toplum, 2015/2. (Alt İşverenlik)
- Akyiğit, Ercan** : Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011. (Ölüm)
- Akyiğit, Ercan** : İş İlişkisinin(Bireysel) Devri(Karar İncelemesi), Tühis, Kasım-2001. (Karar İncelemesi)
- Akyiğit, Ercan** : Toplu İş Hukuku, Ankara 2015. (Toplu İş)
- Albayrak Zincirlioğlu, Candan** : İş Sözleşmesinin Devri, İstanbul 2015. (İş Sözleşmesinin Devri)
- Albayrak Zincirlioğlu, Candan** : İşyerinin Devrinde Türk Ticaret Kanunu İle İş Kanunu Hükümlerinin İş İlişkilerine Etkisi, TBB Dergisi, 114. Sayı.
- Alp, Mustafa** : İş Sözleşmesinin Devri, İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2009.
- Alp, Mustafa** : İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar, DEÜHFD., C.9, Özel Sayı, İzmir 2007. (Bazı Sorunlar)
- Alpagut, Gülsevil** : İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, İstanbul 2010.
- Alpagut, Gülsevil** : Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi, İş Hukukunda Güncel Sorunlar(3) Semineri, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 2013.

- Alpagut, Gülsevil** : Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri, Legal İHSGHD., 2011/31. (Hizmet Sözleşmesinin Devri)
- Alpagut, Gülsevil** : “6356 Sayılı Yasa’nın Toplu İş Sözleşmesi ile Toplu İş Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi - Uluslararası Normlara Uyum, Legal İHSGHD., C.9, S.35, 2012. (6356 Sayılı Yasa)
- Antalya, Gökhan** : Miras Hukuku, Ekim 2015.
- Arslan, Ramazan / Yılmaz, Ejder / Taşpınar** : İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016.
- Ayvaz, Sema**
- Arslanoğlu, Anıl** : İş Sözleşmesinin İradi Devri ile İşverenin Değişmesi, Legal İHSGHD., 2006/10.
- Atay, Ender Ethem** : İdare Hukuku, Ankara 2014.
- Ayan, Mehmet** : Miras Hukuku, Ankara 2016.
- Ayan, Mehmet / Ayan, Nurşen** : Kişiler Hukuku, Ankara 2016.
- Ayan, Özge** : Türk İş Hukukunda Alt İşverenlik İlişkisi, Legal İHSGHD., 2006, Sayı: 10.
- Aydın, Ufuk** : Uluslararası Hukukta ve Türk Hukukunda İşverenin İflası Halinde İşçi Alacaklarının Korunması, Kamu - İş, C.5, S.2, Ocak 2000.
- Aydın, İbrahim** : Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramı, 2001.

- Baskan, S. Esra** : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Ölümün İş Sözleşmesine Etkisi ve Yeni Bir Tazminat: Ölüm Tazminatı, TBB Dergisi, S. 104, 2013.
- Başbuğ, Aydın** : İş Sözleşmesinde Üçlü İlişki, Tühis, Mayıs/Ağustos-2003, 10.
- Baysal, Ulaş** : Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinin Devri Halinde Devreden İşverenin Birlikte Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2012/25.
- Benli, Abdurrahman / Yiğit, Yusuf** : 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş, C.8, S.4, 2006.
- Beydoğan, Ayhan** : Türk Hukukunda İmtiyaz Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği: 406 ve 5809 Sayılı Kanunlar Açısından Değerlendirilmesi, 2011/ 4 Ankara Barosu Dergisi.
- Bilgili, Fatih / Yenikapı, Ertan** : Şirketler Hukuku, Bursa 2012.
- Bozkurt Armağan Ebru, Yüksel** : Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinde Sorumluluk ve Sınırları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008, Yıl: 3 Sayı: 9.
- Bulur, Alper** : İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016.
- Canbolat, Talat** : 6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul 2013.
- Canbolat, Talat** : 6356 Sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmesine İlişkin Hükümleri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar(3) Semineri, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Değerlendirilmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Aralık 2013.

- Canikliöglu**, Nurşen : Geçici(Ödünç) İş İlişkinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı.
- Cengiz**, İftar : İş Sözleşmesinin İradi Devri, Ankara 2014.
- Cengiz**, İftar : İş Sözleşmesinin İradi Devrinin Devreden ve Devralan İşverenler Bakımından Doğurduğu Hüküm ve Sonuçlar, Sicil İHD., 2015/3.
- Centel**, Tankut : İşyerinin Bir Bölümünün Devrinde Fiziki Mekân, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2008.
- Çağlayan**, Ramazan : İdare Hukuku Dersleri, Ankara 2016.
- Çalık**, Abdurrahman : Son Düzenlemelere Göre Muvazaalı Alt İşverenlik İlişkileri İle İlgili İncelemeler, ÇSGB Çalışma Dünyası Dergisi / Cilt: 2 / Sayı: 3 / Eylül - Aralık 2014.
- Çelik**, Nuri / **Canikliöglu**, Nurşen / **Canbolat**, Talat : İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2016.
- Çetinkaya**, O. Güven / **Çil**, Şahin : 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2006, Yıl: 1 Sayı: 3.
- Çifter**, Algun / **Demir**, Özge : 4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi "Kavramı Türleri ve Koşulları", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl:5 Sayı:10 Güz 2006/2.
- Çil**, Şahin : Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisi, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İlişkiler Sempozyumu İstanbul 2009, 4 Nisan 2009.
- Demir**, Fevzi : Sorularla Bireysel İş Hukuku, Mart 2006.

- Demircioğlu, A. Murat** : Sorularla 4857 Sayılı İş Yasası, İstanbul 2014.
- Demircioğlu, A. Murat** : Ulusal ve Uluslararası Hukukta Teşmilin Hukuki Boyutları ve Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/15.
- Demircioğlu, A. Murat / Centel, Tankut** : İş Hukuku, İstanbul 2015.
- Doğan Yenisey, Kübra** : İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007. (İşyeri ve İşletme)
- Doğan Yenisey, Kübra** : İşyerinin Devri Çerçevesinde “İşyeri” ve “İşyeri Bölümü” Kavramları, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Kadir Has Üniversitesi Sempozyum Yayını, 04.04.09 İstanbul.
- Dönmez, Zühal** : Belediyelerde “İmtiyaz Sözleşmesi” Uygulaması, Çağdaş Yerel Yönetimler, Cilt 7 Sayı 1 Ocak 1998.
- Dulay, Dilek** : İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri, Legal İş Hukuku Dergisi, 2011/32.
- Dural, Mustafa / Oğüz, Tufan** : Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, İstanbul 2015.
- Ekmekçi, Ömer** : 4857 Sayılı İş Kanunu’nda Geçici(Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, Legal İHSGHD., Nisan-Haziran 2004.
- Ekmekçi, Ömer** : Geçici(Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı, İstanbul 2008. (Sona Erme)
- Ekonomi, Münir** : Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı, İstanbul 2008.

- Ekonomi, Münir** : İşyeri veya Bir Bölümünün Devri(Kısmi) ve İş İlişkilerine Etkisi, 2000 Kamu-İş Dergisi, C:5 S:3. (Kısmi Devir)
- Ekonomi, Münir** : İşyerinin Bir Bölümünün Devri ve İş İlişkilerine Etkisi, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000.
- Eren, Fikret** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2015.
- Ergin, Berrin** : Batıya Açılan Kapıda Çalışma Hayatındaki Sorunlarından Biri Olarak Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili, Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996.
- Eyrenci, Öner** : 6356 Sayılı Kanunda Toplu İş Sözleşmesi Türleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel S., 2013, s.119-146 (Basım Yılı: 2014).
- Eyrenci, Öner / Ulucan, Devrim / Taşkent, Savaş** : Bireysel İş Hukuku, İstanbul 2016.
- Giritli, İsmet / Bilgen, Pertev / Akgüner, Tayfun / Berk, Kahraman** : İdare Hukuku, İstanbul 2015.
- Göktaş, Seracettin** : Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, Yıl: 3 Sayı: 12.
- Göktaş, Seracettin** : Asıl İşverenin İş Güvencesi Hükümleri Yönünden Sorumluluğu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2012, Yıl: 7 Sayı: 27. (İş Güvencesi)
- Göktürk, Kürşat** : Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Şirketlerinin Birleşme Süreci ve Bazı Sorunlar, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013, Sayı 1-2.

- Gözler, Kemal / Kaplan,** : İdare Hukuku Dersleri, Bursa 2011.
Gürsel
- Günay, Cevdet İlhan** : Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sicil İHD. 2011/24.
- Güzel, Ali** : İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, 2004/1.
- Güzel, Ali** : İşverenin Değişmesi- İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987. (İşverenin Değişmesi)
- Güzel, Ali / Ugan** : İşyerinin veya Bir Bölümünün Devrinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Basım Yılı: 2014.
Çetinkaya, Deniz
- Işık, Rüçhan** : Türk Toplu İş Sözleşmesi Hukukunda Ehliyet ve Yetki, Ankara 1977.
- Kandemir, Murat** : Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı, Çalışma ve Toplum, 2013/4.
- Kandemir, Murat** : Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili, GSÜHFD., Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002.
- Keser, Hakan** : İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkisine Yansıması, Legal İHSGHD., 2006/9.
- Kılıç, Ali** : 4857 sayılı Kanun ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Ödünç İş İlişkisi, Selçuk Üniversitesi Kadınhanı Faik İçil Meslek Yüksekokulu Sosyal ve Teknik Araştırmalar Dergisi, Yıl: 1 Sayı: 1 Mayıs 2011.
- Kılıçoğlu, Ahmet M.** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014.

- Kocagil, İpek** : Yeni Borçlar Kanunu Işığında İş Sözleşmesinin Devri, Sicil İHD., 2011/22.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip** : Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul 2014.
- Korkusuz, Mustafa Halit** : Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu, İÜHFİM C. LXXII, S. 2, 2014.
- Kuru, Baki** : İcra ve İflas Hukuku(İstinaf Sistemine Göre Yazılmış), İstanbul 2016.
- Kutal, Metin** : 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasa Teklifi Hakkında Bir İnceleme, Sicil İHD., Eylül 2008.
- Kutal, Metin** : Toplu İş Hukukunda Yeni Bir Düzenleme(31.02.2012 Tarihli Kanun Tasarısı), Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 25, Mart 2012.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş** : İş Hukuku, Ankara 2014.
- Narmanhoğlu, Ünal** : Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları(II), Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı. (Sorumluluklar)
- Narmanhoğlu, Ünal** : Ferdi İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2014.
- Narmanhoğlu, Ünal** : İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici Süre Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç "Geçici" İş İlişkisi), Sicil İş Hukuku Dergisi, 2011/23. (Geçici İş İlişkisi)

- Narmanlıoğlu, Ünal** : Toplu İş İlişkileri, Nisan 2016. (Toplu İş İlişkileri)
- Narmanlıoğlu, Ünal** : Toplu İş Sözleşmelerinden Sadece Taraf Sendika Üyelerine Uygulanan Hükümlerine Tabi Olma (Dayanışma Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma), İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, İstanbul 1991.
- Nomer, Haluk N.** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015.
- Odaman, Serkan** : Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 36 / Yıl 2016.
- Oğuzman, M. Kemal / Öz, M. Turgut** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2015.
- Oğuzman, M. Kemal / Seliçi, Özer / Oktay-Özdemir, Saibe** : Kişiler Hukuku(Gerçek ve Tüzel Kişiler), İstanbul, 2015.
- Önal, Esin** : İş Kanununda Geçici İş İlişkisi, Legal İHSGHD., C: 9 / S: 34 2012.
- Özkaraca, Ercüment** : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirketlerin Birleşmesi Bölünmesi Ve Tür Değiştirmesinin İş Hukukuna Etkileri, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar(2) Seminer, İstanbul 2012. (Birleşme)
- Özkaraca, Ercüment** : İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk(Karar İncelemesi), Çalışma ve Toplum, 2009/1. (Karar İncelemesi)
- Özkaraca, Ercüment** : İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Sorumlulukları, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler Kadir Has Üniversitesi Sempozyum, 04.04.09 İstanbul.

- Özkaraca**, Ercüment : İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu, İstanbul 2008. (Hukuki Sorumluluk)
- Pekcanitez**, Hakan / : İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2016.
- Atalay**, Oğuz /
Sungurtekin **Özkan**,
Meral / **Özekes**,
Muhammet
- Pulaşlı**, Hasan : 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku, Genel Esaslar, Ankara 2012.
- Reisoğlu**, Safa : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014.
- Selek Öz**, Cihan : 4857 Sayılı İş Kanunu Döneminde İş Ve İşçi Bulmaya Aracılık Faaliyetleri, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 21 S. 5-6 Ağustos-Kasım 2008.
- Serin**, İlhan : 4857 sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi, Legal İHSGHD., 2005/7.
- Serozan**, Rona : Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku, İstanbul 2014.
- Sever**, Hatice : Toplu İş Sözleşmesinde Sendikalar Yetki Şartları ve Yetki Tespiti, Ankara 2010.
- Sezginer**, Murat : İmtiyaz Sözleşmelerinde İhale Süreci, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XI, Sayı 1-2, Y.2007.
- Soyer**, M. Polat : Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin “Yeni” Türk Borçlar Kanunu Hükümleri ve İş Hukuku Bakımından Önemi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011.
- Sur**, Melda : İş Hukuku, Toplu İş İlişkileri, Ankara 2015.

- Sur, Melda** : Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil, Ankara 1991.
- Sümer, Haluk Hadi** : Bireysel Basın İş Hukuku, Kasım 2016.
- Sümer, Haluk Hadi** : İş Hukuku Uygulamaları, Ankara 2016.
- Sümer, Haluk Hadi** : İş Hukuku, Ankara 2016. (İş Hukuku)
- Sümer, Haluk Hadi** : İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Ankara, 2017
- Sümer, Haluk Hadi** : “Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay’ın 2007 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği (Türk Milli Komitesi) Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2007, İstanbul 2009. (Değerlendirme)
- Süzek, Sarper** : Alt İşveren İlişkisinin Kurulması, Legal İHSGHD., Sayı: 25, 2010. (Alt İşveren)
- Süzek, Sarper** : İş Hukuku, İstanbul 2015.
- Süzek, Sarper** : İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 15, Özel Sayı 2013. (İşyerinin Devri)
- Şahlanan, Fevzi** : “İşyerinin Kapatılması ve İşçilerin Başka İşkolunda Bir İşyerine Nakledilmesinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi”, Tekstil İşveren Hukuk Eki 23, S.338, Mayıs 2008. (İşyerinin Kapatılması)
- Şahlanan, Fevzi** : İşverenin Değişmesi-İşyerinin Devri ve İş Hukukuna İlişkin Sonuçları, TÜHİS, Kasım 2000-Şubat 2001.
- Şahlanan, Fevzi** : Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992. (Toplu İş Sözleşmesi)
- Şakar, Müjdat** : İş Hukuku Uygulaması, İstanbul 2014.

- Şen, Murat / Naneci, Aslı** : Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2009, Yıl: 4 Sayı: 15.
- Şener, Oruç Hami** : Teorik ve Uygulamalı Ticari Ortaklıklar Hukuku, Ankara 2015.
- Tan, Turgut** : İdare Hukuku, Ankara 2015.
- Taşkent, Savaş** : Alt İşveren, Legal İHSGHD., 2004 Nisan - Mayıs - Haziran, Sayı: 2.
- Taşkın, Ahmet** : İş Hukukunda İşletme Kavramı; Çalışma ve Toplum, 2012/1.
- Tekinalp, Ünal** : Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul 2015.
- Tuğ, Adnan** : Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1998, 59; Barış Duman, Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi, Ankara 2005.
- Tuncay, A. Can** : Karar İncelemesi, Çimento İşveren Dergisi, Mart 1989, S.2 C.3.
- Tuncay, A. Can** : İşyeri Kapatılarak İşçilerin Başka İşkolunda Bulunan Bir İşyerine Nakledilmesi Halinde Toplu İş Sözleşmesinin Durumu, Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2009.
- Tuncay, A. Can / Savaş** : Toplu İş Hukuku, İstanbul 2015.
- Kutsal, Burcu**
- Ulucan, Devrim** : İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/14.
- Ulucan, Devrim** : Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, İstanbul 1981.

- Ünsal, Engin** : 4857 Sayılı Yasa'ya Göre Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Kurulması, Legal İHSGHD., Nisan - Mayıs - Haziran 2006, Sayı: 6.
- Yayvak, İrem** : Toplu İş Sözleşmesinin Art Etkisi, İstanbul 2014.
- Yıldırım, Abdulkerim** : Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014.
- Yıldırım, Mehmet Kamil/** : İcra ve İflas Hukuku, İstanbul 2015.
- Deren Yıldırım, Nevhis**
- Yıldız, Şükrü** : Türkiye'de Özelleştirme Uygulamaları ve Özelleştirmeye Hakim İlkelerden Birisi Olarak Rekabetin Korunması, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 5 S: 1 - 4.
- Yiğit, Yusuf** : İş Sözleşmesinin Devri, Ankara 2014.
- Yuvalı, Ertuğrul /** : 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından İşkolu Kavramı, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.10 S.38, 2013.
- Güleşçi, Yusuf**
- Yücel, Ali Rıza** : İdari Sözleşmeler Ve İmtiyaz Sözleşmeleri, TMH - Türkiye Mühendislik Haberleri Sayı 439-440, 2005.
- Yürekli, Sabahattin** : Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Ankara 2016.

İNTERNET KAYNAKLARI

www.kazanci.com

www.hukukturk.com

www.yargitay.gov.tr

www.tdk.gov.tr

www.kalkinma.gov.tr

www.tisk.org.tr

Eur-lex.europa.eu

