



T.B.M.M.
HALKLARIN DEMOKRATİK PARTİSİ
Grup Başkanlığı

Sayı : 10768
Tarih : 20.01.2021

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞI'NA

22.05.2003 tarihli 4857 Sayılı İş Kanununda Değişiklik Yapılması İlişkin kanun teklifi gerekçeleri ile ekte sunulmuştur.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Züleyha GÜLÜM

İstanbul Milletvekili

TBMM BAŞKANLIĞI	
Tali Komisyon	
Esas Komisyon	Polislik Mide, Gıda/mı ve Sosyal İşler
Tarih :	22 Ocak 2021
	Esas No: 2/3344

TBMM KANUNLAR ve KARARLAR BŞK.LİĞİ
21 Ocak 2021
Numara:

TBMM GENEL KURUL
21 Ocak 2021
766989

GENEL GEREKÇE

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25.Maddesinde, işverenin haklı nedenlerle iş akdini derhal feshi düzenlenmiştir. Bu maddenin ikinci bendinde 'Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri' başlığı altında işçilerin bir takım suç ve kabahat sayılan eylem ve davranışlarına örnekler verilmiş olup söz konusu hallerde işverene tazminat ödemeksizin işçiye çıkarma yetkisi tanınmaktadır. Bunlar; *'İşçinin işe girerken işvereni kendinde bulunmayan nitelikler varmış gibi göstererek yanıltması, işçinin işverenin veya aile üyelerinin şeref ve haysiyetine dokunacak sözler söylemesi, işçinin cinsel tacizde bulunması, işçinin işverene veya aile bireylerine veya başka bir işçiye sataşması, işyerine sarhoş veya uyuşturucu madde almış olarak gelmesi veya işyerinde bu maddeleri kullanması; işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması, işçinin yedi günden fazla cezası olan ve ertelenemeyen bir suç işlemesi, işçinin ardı ardına iki gün, bir ayda toplam üç gün ve tatil dönüşü ilk iş günü meşru mazereti olmadan devamsızlık yapması, işçinin yapmakla görevli olduğu işleri hatırlatılmasına karşın yapmamakta ısrar etmesi, işçinin isteği veya savaşması nedeniyle işyerinde 30 günlük ücretinden fazla bir zararın oluşmasına neden olması'* olarak sıralanmıştır.

Kanunda 'Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri' ile hangi durumların kastedildiği anlaşılmamakla birlikte sıralanan bendlerin çoğunluğu yalnızca örnek vermek amacındadır.

İşverene haklı fesih hakkı veren durumlara örnekler verilmiş ancak 've benzeri' denilerek fesih sebeplerinin örnek olaylarla sınırlı olmadığı da belirtilmiştir. Bu ifadeyle işverene geniş bir feshetme keyfiyeti sunan kanun 'ahlak' ve 'iyi niyet' kavramlarına sübjektif ölçütlerle yaklaşıldığı ve kötüye kullanılmaya açık olduğu gerçeğini unutmamıştır. Tartışmaya açık birçok ifadeyle birlikte başlık altında yer alan; 25/II-b *'işçinin işverenin veya aile üyelerinin şeref ve haysiyetine dokunacak sözler söylemesi'*, 25/II-d *'işçinin işverene veya aile bireylerine veya başka bir işçiye sataşması (...)'* ve 25/II-e *'işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması'* ifadelerinde geçen 'şeref', 'haysiyet', 'doğruluk', 'bağlılık', 'sataşmak' gibi kavramlar işçilerin aleyhine sonuçlar yaratan ve işvereni ispat yükümlülüğünden kurtaran oldukça soyut ve sübjektif kavramlardır. Kanun, hangi durumların işverenin güvenini kötüye kullanmak anlamına geleceğini, hangi davranışın doğruluk ve bağlılıkla bağdaşmayacağını, hangi sözlerin şeref ve haysiyet kavramlarını zedelediğini, hangi

eylem ve sözün sataşma olduğunun belirlenmesini ispat yükümlülüğü getirmeksizin taraf olan işverenin öznel ve yanlı değerlendirmelerine bağlı bırakmaktadır. Bu gerekçelerle işten çıkarılan işçiler maddi gerçeğin ortaya çıkabilmesi için uzun ve zorlu hak arayışlarına girişmeye mecbur kalmaktadırlar.

İşverenler işten çıkardıkları işçiler için Sosyal Güvenlik Kurumu'na on gün içinde işten çıkarma gerekçesini de göstererek işten ayrılış bildirgesi vermek zorundadırlar. İşten ayrılma bildirgesinde fesih sebepleri kod numaralarıyla sıralanmıştır. 'KOD 29' adıyla bilinen seçenek işçinin İş Kanunu'nun 25.Maddesinde sayılan 'Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller' sergilediği gerekçeyle iş akdinin feshedildiğini göstermektedir.

Keyfi işten çıkarma genişliğinin yanı sıra bu kodlama süreci de tamamen işverenin inisiyatifine bırakılmıştır. İşverenin Kod 29'u işaretlerken iddiası hakkında delil gösterme zorunluluğu bulunmamakta ve işçinin 'ahlak ve iyi niyet kurallarına uyulmayan haller'den hangisini ihlal ettiği belirsiz bırakılmaktadır. Bu bildirimin doğru olup olmadığı ne İŞKUR ne de SGK tarafından sorgulanmaktadır. Halbuki işçinin hem işini hem de kıdem ve ihbar tazminatını riske atarak haklı fesih kapsamına girecek bir davranışta bulunması hayatın olağan akışına uygun olmamakla birlikte beklenen bir davranış da değildir. Bu sebeple haklı fesih iddialarının önemli bir kısmının işverenin tazminat yükümlülüğünden kurtulmak maksadıyla gerçeğe aykırı ve sübjektif yorumlara dayalı olması muhtemel sonuçlardandır. Üstelik işveren güçlü olan taraf olarak haklı fesih koşullarını ve kurgusunu yaratma imkânına sahiptir. Zira İş hukuku öğretisi ve Yargıtay; İş Kanunu'nun 25.maddesinde yer alan 'derhal fesih hakkı' ifadesinden hareketle işverenin haklı nedenlere dayalı fesihlerde savunma alma zorunluluğunun bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.. KOD 29 uygulaması aynı zamanda işyerlerinde sendikalaşan işçilerin işten çıkarılması için de bir silaha dönüştürülmüştür. İşverenler kanunu doğrudan kötüye kullanarak işçilerin örgütlülüğünü tehdit etmekte ve sendikalaşan işçileri KOD 29 ile işten çıkarmaktadır. İşverenler, bu eylemleriyle Türk Ceza Kanunu'nun 118. Maddesinde tanımlı bulunan sendikal hakların kullanılmasını engelleyerek açıkça suç işlemektedirler.

Bununla birlikte Korona salgını tüm dünyada olduğu gibi Türkiye'de de işçi sınıfı olumsuz etkilenmiş, özellikle salgın sürecinin ilk aylarında kayıtlı ve kayıt dışı birçok işçi işten çıkarılmış veya ücretsiz izne ayrılmak zorunda bırakılmıştır. Bunun üzerine İş Kanunu'nun geçici 10.maddesiyle istihdam güvencesi sağlamak için 16.04.2020 tarihinde işten çıkarma yasağı getirilmiştir. İşveren işçi çıkartma yasağına uymazsa çıkarttığı her işçi için, işten çıkarttığı tarihte geçerli olan aylık brüt asgari ücret tutarında idari para cezası ödeyecektir. Resmi Gazete'ye göre bu yasak 17 Mart 2021'ye kadar uzatılmıştır.

Fakat aynı düzenlemeyle işverenlere İş Kanunu'nun 25/2 maddesiyle işten çıkarma hakkı istisnası tanınmıştır ve yasak tamamen anlamsız hale getirilmiştir. Pandemi sürecinde başka sebeplerle işten çıkarmanın mümkün olmadığını gören işverenler işten çıkarma yasağını anlamsız hale getiren bu istisnaya kıdem ve ihbar tazminatı ödememek için işten çıkış sebebi olarak bu kodu işaretlemektedirler. İŞKUR ise 29 Numaralı kod sebebiyle işten çıkarılan işçilere işsizlik maaşı ve kısa çalışma ödeneği vermemektedir. İşçiler son 120 gün hizmet akdi ve son 3 yılda 600 pirim günü koşulunu yerine getirdikleri halde işsizlik maaşını ve hatta Covid-19 sebebiyle işsiz kalanlara verilmesi kararlaştırılan nakdi ücret desteğini bile Kod 29 yüzünden alamamaktadırlar. Halbuki İŞKUR işsizlik sigortası ödemesi için koşulların olup olmadığını araştırmakla yükümlüdür. İşveren beyanının İŞKUR'u bağlamaması gerekmektedir. Ancak bu kod ile işten çıkarılan işçiler Ne İŞKUR üzerinden iş bulabilmekte ne başvurdukları işyerlerinde işe alınmakta ne de işsizlik maaşı alabilmektedirler.

Öte yandan 'Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller' ibaresi toplumsal cinsiyet eşitsizliğinin şekillendirdiği toplumda 'ahlak' kisvesi altında kadınların ve LGBTİ+ların aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Bu kodlamayla işten çıkarılan kadınlar; yeni bir iş ararken veya yeni bir işte çalışırken daha fazla mobbinge, tacize, ayrımcılığa ve cinsiyetçi baskılara uğramasına sebep olmuştur. Dolayısıyla kadın işçiler başta olmak üzere bu kod ile işçiler hem işsiz kalmakta hem de yaftalanmaktadırlar. Üstelik işçilerin bu süreçte dava açıp feshin haksız olduğunu ispatlaması oldukça uzun zaman almaktadır. Tüm bunlar işçilerin çalışma hakkı ve hürriyetinin ihlal edilmesi sonucunu doğurmaktadır.

MADDE GEREKÇELERİ

MADDE 1 –4857 Sayılı İş Kanunu’nun 25. Maddesinin ikinci bendinin ‘Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri’ başlığı ve sayılı bendlerinin kaldırılarak ‘Tazminatsız çıkış gerektiren halleri’ başlığı altında; *İşçinin işle ilgili esaslı bir konuda kendi vasıfları hakkında yalan söylemesi, İşçinin, işverene veya başka bir işçiye ağır hakaret etmesi, İşçinin veya işveren temsilcisinin kadın işçilere yönelik şiddet veya cinsel tacizde bulunması ve İşçinin hırsızlık yapması* şeklinde yapılacak değişiklik ile; işverene keyfi fesih hakkı veren ve işverenin kanunu geniş yorumlamasına yol açan muğlaklıklar ortadan kaldırılarak işverenin sübjektif yorumuna açık ifadelerle işçinin tazminat almaksızın işten çıkarılabileceği haller daraltılmıştır. Böylece işveren ancak kanunda sınırlı sayıda bulunan fesih sebeplerini ileri sürebilecek, bu uygulamayı sendikasızlaştırmanın bir aracı olarak kullanamayacak ve böylelikle işçilerin haksız yere işten çıkarılmalarının ve etiketlenmelerinin önü alınacaktır. Ayrıca bu düzenlemenin yapılması toplumsal cinsiyet rollerinin yarattığı eşitsizliğin bir sonucu olarak kadın işçilerin ve LGBTİ+ların iş arama süreçlerinde, yeni iş yeri ortamında ve toplumsal alanda maruz kalacakları cinsiyet ayrımcılığı, baskı, mobbing ve tacizin önlenmesi açısından da oldukça elzemdir.

MADDE 2 – Yürürlük maddesidir.

MADDE 3- Yürütme maddesidir.

**4857 SAYILI İŞ KANUNUNDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASI İLİŞKİN KANUN
TEKLİFİ**

MADDE 1- 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25. Maddesinin ikinci bendinin 'Ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri' başlığı kaldırılarak;

25 /II - Tazminatsız çıkış gerektiren haller:

- a) *İşçinin işle ilgili esaslı bir konuda kendi vasıfları hakkında yalan söylemesi*
- b) *İşçinin işverene veya başka bir işçiye ağır hakaret etmesi*
- c) *İşçinin veya işveren temsilcisinin kadın işçilere yönelik şiddet veya cinsel tacizde bulunması*
- d) *İşçinin hırsızlık yapması şeklinde düzenlenmiştir.*

MADDE 2- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3- Bu Kanun hükümleri Cumhurbaşkanı yürütür.