



T.B.M.M.
HALKLARIN DEMOKRATİK PARTİSİ
Grup Başkanlığı
Sayı : 15420
Tarih : 23.11.2021

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA

İş Kanunu, Türk Ceza Kanunu Ve İş Mahkemeleri Kanununda Değişiklik Yapılması
Hakkında Kanun Teklifim gerekçesi ile birlikte ekte sunulmuştur.

Gereğini arz ederim.

Kemalbay

Serpil KEMALBAY PEKGÖZEGÜ
İzmir Milletvekili

TBMM BAŞKANLIĞI	
Tali Komisyon	Adalet
Esas Komisyon	Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler
Tarih: 24 Kasım 2021	Esas No: 2/3978

TEMM
KANUNLAR ve KARARLAR DSK.LİDİ
23 Kasım 2021
Numara:

TEMM
GENEL EVRAK
23 Kasım 2021
No. 917456
EDYS ve AKTARILMISTIR

GENEL GEREKÇE

Dünya Sağlık Örgütü'nün 11 Mart 2020 tarihinde pandemi olarak ilan ettiği ve bir yılı aşkın bir süredir tüm dünyayı etkisi altına alan ve Türkiye'de de hızla yayılan Corona virüs nedeniyle işverenler zenginleşirken 20 milyonu aşkın işçi ve aileleri ağır koşullara mahkûm edilerek daha da yoksullaşmış, işsiz kalmış, güvencesiz çalışmaya itilmiş ve salgının yaratmakta olduğu ekonomik ve toplumsal kriz koşulları sebebiyle korumasız bir durumla başa bırakılmışlardır.

Hükümetçe COVID19 salgını ile pandemi tedbiri olarak 17 Nisan'da işverenlere işten çıkarma yasağı ve sınırsız ücretsiz izin hakkı getirilmiştir. Bu kapsamda 7244 sayılı Kanun ile 4857 İş Kanuna Geçici 10.Madde eklenerek salgın süresince iş sözleşmesinin fesihleri yasaklanmış olmasına rağmen Türkiye'yi pandemi sürecinde sendikal hak ihlallerin tavan yaptığı ülkeler arasına girdiren ve işletmelerin sendikalaşmayı engelleyici tutumlarına karşı işverenlerce adeta bir silaha dönüştürülen, işvereni ispatlamakla yükümlü kılmayan 4857 Sayılı İş Kanunun 25/2. (Kod 29) Maddesinde yer alan uygulamalar sebebiyle DİSK-AR'ın CİMER başvurusu ile SGK'den elde edilen verilere bakıldığında 2020 yılında 176 bin 662 işçinin işten çıkarma yasağı döneminde Kod 29 ile işten çıkarılmış olduğu ve iş güvenliği nedeniyle sendikalaşan işçilerin adeta Kod 29 üzerinden açıkça açlığa mahkum edilerek bir kıyım tabi tutulduğu görülmüştür.

Ayrıca; pandemi döneminde artan işten atmalar, mobbing, işçiler lehine sonuçlanan mahkeme kararlarını tanımama, İş Hukuku ve ilgili mevzuatın, sosyal devlet olmanın en temel ilkesi olan işverene nazaran daha zayıf durumda olan işçiyi koruma ilkesi ihlal edilerek işçiler kötü niyetle hareket eden işverene karşı savunmasız ve korumasız bırakılmışlardır. Bu durumun neticesinde ise işverenlerce genelde keyfi olarak yapılan fesih işlemlerine karşı işçiler tarafından işe iade davası yoluna başvurular da artışlar yaşanmıştır. Ancak işe iade davalarında mahkemelerin sosyal devlet ilkelerinden hareketle işçi lehine sorunları çözüme kavuşturmadığı ve yeni sorunlara yol açtığı görülmekte olup, uygulamada sıkıntıların yaşandığı bilinmektedir. Nitekim, 4857 sayılı İş Yasasının 21.Maddesinin 1.Fıkrası feshin geçersizliğine karar verilmesi halinde işverenin işçiyi işe başlatmaması durumunda işçiye, boşta geçen süreye yönelik en fazla 4 aylık ücret tutarındaki tazminatı, diğer hakları ve en az 4 en çok 8 aylık ücret tutarında iş güvencesi tazminatını ödemek zorundadır kararı ile işçiye tazminat ödeme ya da işe başlatma konusunda karar verme hakkı işverene bırakılmıştır.

İşçinin Anayasa'nın 49. Maddesi ile düzenlenmiş olan çalışma hakkının temel bir hak olduğundan hareketle feshin geçersiz olduğuna hükmedildiğinde işe iade kararının işverence yok edilmesine yasa ile imkân sağlamak Anayasaya ve İş Hukuku'nun özüne aykırı bir düzenlemedir. Tüm bu sürecin uzunluğu da göz önünde bulundurulduğunda iş güvencesi hakkı kapsamında düzenlenen işe iade davalarının uygulamada iş güvencesini sağlama açısından son derece eksik ve yetersiz olduğu, İş yasasında işçiler için güvenceli bir iş ilişkisinin bulunmadığı, ismi işe iade davası olan iş güvencesi hükümlerinin mevcut haliyle sorunları çözmekte yeterli olmadığı açıktır. Ayrıca iş güvencesi hakkı 2001 yılında İş Yasası'na girmiş ve işçi sayısı koşulu 10 olarak belirlenmişken, 2003 yılında yeni İş Yasası kapsamında "10 işçi" koşulunun "30 işçiye" yükseltilmesi ile işyerlerinin yüzde 90'ı, işçilerin ise yarıya yakını iş güvencesi

kapsamı dışına düşmüş, küçük ölçekli işyerlerinde çalışma, kadınlarda erkeklere göre daha yaygın olduğu için bu değişiklik, en çok kadınları güvencesizliğe itmiştir. Kanun maddesinde yer alan iş güvencesinden yararlanmak için 30 işçi şartı kaldırılarak işçi lehine düzenleme yapılması gerekmektedir

Feshin geçerli nedene dayandığı yönünde ispat külfeti işverene ait olup, işverence somut olarak fesih nedeninin gerçekleştiği ispatlanmalıdır. Örneğin yaygın olarak performans düşüklüğünün gerekçe gösterildiği fesihlerde, performans düşüklüğünün sürekli olması ve bunun belgelendirilmesi, performansa yönelik bir verimlilik standardı varsa yüksek mahkemenin de kabul ettiği üzere bunun gerçekçi ve makul olması gerekmektedir. Özellikle performansa dayalı çıkış kanun metninden tamamen çıkartılmalıdır.

İşçilerin, işverene karşı işe iade davasını açarak feshin geçersiz olduğunu iddia etmeleri yeterlidir. Feshin geçerli olduğu ve şekil şartlarına uyulduğu hususlarında ise ispat külfeti işverende olup bu hususların ispat edilemediği durumlarda mahkemece işçinin işe iadesine, işçiye boşta geçen süreye ilişkin ödenmesi gereken tazminata ve yine işe başlatılmaması durumunda ödenecek iş güvencesi tazminatına yönelik karar verilir.

Bu kanun teklifi ile işe iade davalarında işverenin işe başlatmama hakkının olmaması ve mahkeme tarafından feshin geçersiz olduğu hükmedildiğinde bu kararın uygulanması noktasında hareket edilerek yaşanan mağduriyetlerin giderilmesi amaçlanmaktadır.

**4857 SAYILI İŞ KANUNU ile 7036 SAYILI İŞ MAHKEMELERİ KANUNU VE TÜRK
CEZA KANUNUNDA BAZI MADDELERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ HAKKINDA
KANUN TEKLİFİ**

MADDE 1- 22/05/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunun 18 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “Otuz” ibaresi “On” olarak değiştirilmiştir.

MADDE 2- 4857 sayılı İş Kanunu’nun 21 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları

Madde 21- (1) İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise işveren hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 117 nci maddesi hükümleri uygulanır.

(2) Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde aşağıdaki miktarlardan az olmamak üzere ödenecek tazminat miktarını da belirler. Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye; işçinin davanın sonunda haksız fesih neticesinde işe dönmemesinin mümkün olmadığını samimi bir şekilde beyan etmesi, mahkemece veya özel hakem tarafından bu beyanın iyi niyetli olduğuna kanaat getirilmesi sonucu boşa geçen süre ücreti ve 8 aylık ücreti kadar haksız fesih tazminatına karar verilir.

(3) Mahkeme veya özel hakem, ikinci fıkrada düzenlenen tazminatı, ücret ve diğer hakları içerecek şekilde ve dava tarihindeki ücreti esas alarak parasal olarak belirler.

(4) İşçi işe başlatıldığında, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, kıdem ve ihbar tazminatına herhangi bir faiz uygulanmamak ve aylık giydirilmiş brüt ücretten sigorta primi, işsizlik primi, gelir vergisi ve damga vergisinin kesilmesinden sonra, net miktarın mahsup işleminde tabi tutulması suretiyle yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödmeden mahsup edilir.

(5) İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. Bu tebliğ işçiye e-devlet kanalı ve elektronik ortamda da yapılmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur.

(6) Arabuluculuk faaliyeti sonunda tarafların, işçinin işe başlatılması konusunda anlaşmaları hâlinde;

a) İşe başlatma tarihini,

b) İkinci fıkrada düzenlenen tazminat, ücret ve diğer hakların parasal miktarını, belirlemeleri zorunludur. Aksi takdirde anlaşma sağlanamamış sayılır ve son tutanak buna göre düzenlenir. İşçinin kararlaştırılan tarihte işe başlamaması hâlinde fesih geçerli hâle gelir ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur. İşçinin kararlaştırılan tarihte işe başlatılmaması halinde işveren hakkında Türk Ceza Kanunun 117 nci maddesi hükümleri uygulanır.

Bu maddenin birinci ve ikinci fıkra hükümleri sözleşmeler ile hiçbir suretle değiştirilemez; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir.”

MADDE 3- 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 117 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(2) Çaresizliğini, kimsesizliğini ve bağıllığını sömürmek suretiyle kişi veya kişileri ücretsiz olarak veya sağladığı hizmet ile açık bir şekilde orantısız düşük bir ücretle çalıştıran veya bu durumda bulunan kişiyi, insan onuru ile bağdaşmayacak çalışma ve konaklama koşullarına tabi kılan kimseye, 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununun Geçersiz feshin sonuçları başlıklı 21 inci maddesi gereğince belirlenen süre içerisinde işçiyi işe başlatmayan işverenlere, altı aydan üç yıla kadar hapis veya yüz günden az olmamak üzere adli para cezası verilir”.

MADDE 4- 12 /10 /2017 tarihli ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrasına aşağıdaki cümleler eklenmiştir.

“İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilen feshin geçersizliği davaları acele işlerden sayılır ve arabuluculuk aşamasından sonra ivedilikle ele alınır ve en geç bir yıl içerisinde karara bağlanır. Bu yönde karara bağlanamayan dava dosyası özetleri yıl sonunda Hakimler ve Savcılar Kurulu ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına sebepleriyle beraber listelenerek yollanır. Söz konusu listeler ilgili kurum ve kuruluşlar tarafından periyodik olarak kamuoyuna açıklanır.”

MADDE 5- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 6- Bu Kanunu Cumhurbaşkanı yürütür.