

İŞ HUKUKUNDA ZORLAYICI NEDEN VE ZORUNLU NEDEN KAVRAMLARI İLE BU KAVRAMLARIN İŞ SÖZLEŞMESİ ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ

Dr. Ertuğrul YUVALI

Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku

GİRİŞ

Zorlayıcı neden ve zorunlu neden kavramları zaman zaman birbirleri yerine kullanılan ancak birbirleriyle tam olarak paralel olmayan kavramlardır. Nitekim zorunlu nedenler, zorlayıcı nedenler ve umulmayan halleri de kapsayan ve bunların kapsamına girmeyen bir takım olay veya olguları da içeren bir kavramdır. O halde Türk Hukukunda oldukça irdelenmiş olan zorlayıcı nedenlerin yanında üzerinde pek durulmamış olan zorunlu nedenlerin de unsurlarının belirlenmesi ve zorlayıcı nedenlerden ayrıldığı noktalarının tespit edilmesi gerekmektedir.

Bu çalışmadaki temel gaye, İş Hukukundaki zorlayıcı neden ve zorunlu neden kavramlarının içeriğinin belirlenmesidir. Bunun yanında, İş Hukukundaki zorlayıcı neden kavramının Borçlar Hukuku karakterli zorlayıcı nedene göre işlevsel yönden farklılaştığı yönler de ele alınmıştır.

Çalışmamızın ilerleyen paragraflarında ise zorlayıcı ve zorunlu nedenlerin iş sözleşmesi üzerindeki etkileri ele alınmış ve bu hususta bilhassa zorlayıcı nedenlerin hangi durumlarda fesih nedeni, hangi durumlarda ise askı nedeni olduğu üzerinde durulmuştur.

A) ZORLAYICI NEDEN KAVRAMI

1) GENEL OLARAK ZORLAYICI NEDEN KAVRAMININ TANIMI, UNSURLARI VE HÜKÜMLERİ

1) Tanımı

İlliyyet bağıını kesmek suretiyle borçlunun borcunu ifa edememesi sonucunu doğuran zorlayıcı neden kavramı¹ doktrinde en çok tartışılan hususlardan biridir. Nitekim ifanın mümkün olmamasının, zorlayıcı bir neden dolayısıyla meydana gelmesi durumunda borçluya isnat olunamayan hallerden doğan bir imkansızlık(BK. md. 117²) söz konusu olacak ve bu durum borçluyu sorumluluğundan kurtaracaktır³. Bununla birlikte zorlayıcı nedenin bir çok unsurun bir araya gelmesi şartıyla oluşabilmesi, oldukça dar bir alanda etkili olması sonucunu doğurmaktadır⁴.

Zorlayıcı nedeni doktrinde yapılan bir çok tarifi de göz önüne alarak şu şekilde tanımlamayabiliriz; zorlayıcı neden, borcun ifa edilememesine kaçınılmaz bir şekilde neden olan⁵, borçlunun faaliyeti ve/veya işletmesi dışında meydana gelen, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan bir olaydır⁶.

¹ Tandoğan, Haluk; Türk Mesuliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, Ankara 196, s. 463.; Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul 2003, s. 518,(Borçlar); Erzurumluoğlu, Erzan; Türk- İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi, Ankara 1970, s. 37.

² 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun da ise aynı husus söz konusu Kanununun 136. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükmün ilk fıkrasına göre: " Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkansızlaşır, borç sona erer". Görüldüğü üzere bu hüküm bakımından eski-yeni TBK açısından (kaleme alınış biçimi hariç) bir farklılık bulunmamaktadır.

³ Borçlunun sorumluluktan kurtulmak için öne sürdüğü mazeret sübjektif olmaktan ziyade objektif bir sebep olmalıdır. Başka bir deyişle bir ifa kimseden beklenemiyorsa borçlu sorumluluktan kurtulacaktır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: Calamari, John D./ Perillo, Joseph m.; The Law Of Contracts, Handbook Series, West Publishing 1970, 315 vd.; Aynı yönde Eren, Fikret; Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, s. 96.(İş Hukuku); Tandoğan, Haluk; s. 463.; Akıntürk, Turgut; Satım Akdinde Hasarın İntikali, Ankara 1966, s. 51.; İnal, Tamer; "Mücbir Sebebin Oluşum Unsurları", Kamu- İş, C. V, S. 2, Haziran 1997, s. 13.

⁴ İnal, Tamer; s. 13.

⁵ Perillo, Joseph M.; "Force Majeure And Hardship Under The Unidroit Principles Of International Commercial Contracts", Tulane Journal Of International And Comparative Law 1997, Volume:5, s. 111, yazara göre zorlayıcı neden söz konusu olması için tarafların kontrolünün ötesinde bir engelin ifayı engellemesi gerekir. Öyle ki; zorlayıcı nedenden veya onun sonuçlarından sakınmak mümkün değildir.

⁶ Eren, Fikret; Borçlar, s. 518.; Doktrinde benzeri bir çok tanım yapılmıştır. *Tandoğan*'nın ifadesiyle zorlayıcı neden; " mutlak olarak kaçınılmaz suretle bir borcun (veya bir hareket tarzı kaidesinin yüklediği umumi vazifenin) ihlaline sebebiyet veren, harici bir hadisedir"; Tandoğan,

2) Zorlayıcı Neden Kavramı İle İlgili Teoriler

Zorlayıcı neden kavramının mahiyeti ile ilgili olarak doktrinde bir takım teoriler ileri sürülmüştür. Söz konusu teorilerin en başta gelenleri *Goldschmidt* tarafından öne sürülen sübjektif teori ve *Exner*'in ortaya koyduğu objektif teoridir.

Sübjektif teori, sorumlu veya borçlu şahsın davranışlarını esas almaktadır⁷. Bu teoriye göre; bir olayın zorlayıcı neden teşkil edebilmesi bakımından içinde bulunulan şartlara göre mümkün olan en ileri düzeyde özen gösterilmiş olmasına rağmen, zarar önlenememiş olmalıdır⁸. Bu teori bir olayın zorlayıcı neden oluşturup oluşturamayacağını, olayın niteliği yönünden ve objektif olarak değerlendirmemektedir⁹. Dolayısıyla sübjektif teori, sorumluluğu sadece konu edilen şahıs yönünden incelediği için, kusursuz sorumluluk hallerine cevap verememektedir¹⁰. Bu itibarla sübjektif teori günümüzde doktrin ve uygulamada çok itibar görmemektedir.

Zorlayıcı neden konusunda ileri sürülen ve doktrinde genel olarak kabul gören objektif teori ise; zorlayıcı nedenin mevcudiyetine dayanak olabilecek objektif kıstaslar aramaktadır¹¹. Nitekim objektif teoriye göre her hangi bir kimse tarafından alınacak önlemlerle önüne geçilmesine imkan olmayan, beklenmedik, harici ve kişinin iradesi dışında meydana gelen olaylar zorlayıcı nedeni teşkil edecektir¹². Bu teoriye göre bir olayın zorlayıcı neden olup olmadığının belirlenmesinde borçlunun davranışı değil, fakat olayın mahiyeti önem arz etmektedir. Söz konusu görüş itibariyle borç ifa edilmemişse borçlu bundan sorumlu olacaktır ki; bu durumun tek istisnası objektif temele dayalı olan zorlayıcı neden halidir¹³.

Haluk; s. 464.; bir başka tanıma göre: " borçlu müessenin işletilmesi ile bir irtibat münasebeti olmaksızın ve mukavemet edilmez bir kuvvetle husule gelen harici bir hadise" olarak tanımlanmıştır. Tuhr, Andreas Von; Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. 1-2, Ankara 1983, s. 589, (Çev: Cevat Edege).; Başka bir tanıma göre zorlayıcı neden; " Tümsel olarak bir ödevin veya bir borcun ihlaline sebep olan, borçlunun faaliyetine ve işletmesine yabancı kesin olarak kaçınılmaz bir olaydır"; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 37.; başka tanım itibariyle zorlayıcı neden; "bir borcun veya herkese vazife yükleyen bir hareket tarzı kaidesinin kaçınılmaz surette ihlaline sebebiyet veren harici bir hadisedir"; Junod, Charles Andre; Force Majeure Et Cas Fortuit Dans Le Systeme Suisse De La Responsabilite, Geneva 1956,s.133(Naklen:Akıntürk, Turgut;s.52.).

⁷ Eren, Fikret; Borçlar, s. 518.; İnal, Tamer; s. 14.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 18.

⁸ İnal, Tamer; s. 14.; Eren, Fikret; Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağlı Teorisi, Ankara 1975, s. 175 (Uygun İlliyet); Erzurumluoğlu, Erzan; s. 18.

⁹ Calamari, John D./ Perillo, Joseph M.; s. 13.; Perillo, Joseph M.; s. 121.; İnal, Tamer; s. 14.

¹⁰ Eren, Fikret; Uygun İlliyet, s. 175.; Sübjektif teoriye yapılan eleştirilerle ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz.: Erzurumluoğlu, Erzan; s. 20 vd.

¹¹ İnal, Tamer; s. 16.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 20.;

¹² Erzurumluoğlu, Erzan; s. 20.;

¹³ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 22.

3) Zorlayıcı Nedenin Unsurları

a) Bir Olay

Zorlayıcı nedenin söz konusu olabilmesi için öncelikle fiilen gerçekleşen bir olay bulunmalıdır. Zorlayıcı nedeni teşkil eden olayın ise; deprem¹⁴ yıldırım düşmesi¹⁵, su baskını¹⁶, çok şiddetli bir fırtına¹⁷ gibi doğal olaylar; savaş¹⁸, abluka¹⁹, isyan, genel grev²⁰ gibi siyasi ve sosyal olaylar ²¹ veyahut el koyma²², istimlak gibi devlet emri veya eylemleri olabileceği ifade edilmiştir²³. Bu noktada zorlayıcı nedene sebep olan olayın tek bir olaydan ibaret olmasının şart olmadığı, bir olaylar grubunun da zorlayıcı nedene sebep olabileceği belirtilmelidir²⁴.

Yukarıda belirtmiş olduğumuz zorlayıcı neden hallerinin örnek mahiyetinde olduğunu ifade etmek gerekir. Başka bir deyişle zorlayıcı nedene sebep olan olaylar sınırlayıcı bir şekilde sayılamaz²⁵. Bu itibarla denilebilir ki; zorlayıcı neden kavramı zorlayıcı nedeni teşkil eden olaylar bakımından mutlak bir kavram olmayıp, nisbi bir nitelik arz eder^{26, 27}.

Bu hususta son olarak söyleyelim ki; zorlayıcı bir nedenin meydana geldiğini iddia eden taraf, zorlayıcı nedeni teşkil eden olayı kanıtlamalıdır²⁸. Olayın meydana gelme ihtimali veya tehlikesi zorlayıcı nedenin mevcudiyetini kabul etmek için yeterli değildir²⁹.

¹⁴ Yarg. 4. HD. T. 08.01.1973, E. 4474, K. 156 (Karahasan, Mustafa Reşit; Türk Borçlar Hukuku, C. III, İstanbul 1992, s. 1034).

¹⁵ Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 98.

¹⁶ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 37.

¹⁷ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 519.

¹⁸ Yarg. TD. 21.09.1951, E. 4634, K. 4674 (İşler, Hikmet; Türk ferdi İş Hukukunda Mücbir Sebep, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1998, s. 17).

¹⁹ Thomas, Gareth/Smith, I.T.; Industrial Law, Lexis-Negis, Butterworths 2003, s.450.

²⁰ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 519.

²¹ Perillo, Joseph M.; s. 123. Yazara göre, bütün savaşlar, ambargolar, isyanlar vb. zorlayıcı neden olarak değerlendirilemez. Bunların zorlayıcı neden olarak kabul edilebilmesi için hiçbir şekilde önceden öngörülememesi lazımdır. Nitekim II. Dünya Savaşını Amerikan Mahkemeleri zorlayıcı neden olarak nitelendirmiş olsa kaç kişinin sorumluluktan kurtulmuş olacağını ve bunun adaletsiz sonuçlarını hesap etmek gerekir.

²² Yarg. TD. 10.06.1944, E. 2371, K. 1692 (Akıntürk, Turgut; s. 53)

²³ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 37.

²⁴ Junod, Charles Andre; s. 140(Naklen: Eren, Fikret; Uygun İliyet; s. 179).

²⁵ Eren, Fikret; Uygun İliyet; s. 178.

²⁶ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 519.; İnal, Tamer; s. 23.

²⁷ Yargıtay da bir kararında zorlayıcı nedenin nispi bir kavram olduğu hususunu belirtmiştir. Nitekim söz konusu karar; " Mücbir sebep nispi bir kavramdır. Bu itibarla sorumlu kişinin işletme veya faaliyetine bağlı tehlikelerin niteliğine göre takdir edilmelidir" biçimindedir. Yarg. 4. HD. 16.4.1981, E. 14802, K. 217, s. 1540 (Karahasan, Mustafa Reşit; s. 1540).

²⁸ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 38.; Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 520.

²⁹ Tandoğan, Haluk; s. 464.; Akıntürk, Turgut; s. 53.; Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 98.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 38.

b) Olayın Dış Kökenli Olma Niteliği

Zorlayıcı neden kavramının unsurlarından bir diğeri ise; zorlayıcı nedene sebep olan olayın, borçlunun faaliyet ve işletmesi dışında kalan bir olay olması gereğidir^{30,31}. Başka bir deyişle zorlayıcı nedene sebep olan olay, kaynağını sorumlunun, sorumluluk alanında bulmamalıdır³².

Faaliyet ve işletme kavramları geniş anlamda kabul edilmelidir³³. Nitekim bir fabrikada kazan patlaması sonucu işçilerin ölmesi durumunda, patlama olayı, haricilikten yoksun olduğundan, zorlayıcı neden olarak kabul edilemez³⁴. Bu durumda işverenin faaliyeti ve işletmesi dolayısıyla yaratılmış olan bir işletme tehlikesi dolayısıyla sorumluluğu söz konusu olacaktır³⁵. Buna karşılık bir fabrika deprem nedeniyle çökse ve bundan dolayı işçiler ölse, zorlayıcı nedenin mevcudiyetini kabul etmek gerekecektir³⁶. Nitekim deprem işletme dışındaki bir kaynaktan doğmuştur.

Doktrinde işçilerin grev yapmalarının yasal bir hak olması nedeniyle zorlayıcı neden sayılamayacağı ifade edilmiştir³⁷. Bununla birlikte genel grevin, kanunen yasak grev şekillerinden olduğundan hareketle, genel grev kararı işletme dışındaki işçi kuruluşlarınca alınmışsa zorlayıcı nedenin söz konusu olacağı belirtilmiştir³⁸. Bu noktada söyleyelim ki; salt genel bir grev olması ve genel grevi yetkili bir işçi sendikasının üstlenmemesi, grevi zorlayıcı nedeni teşkil eden olay haline getirmez. Kanaatimizce zorlayıcı nedenden bahsedilmemiz için bu unsurların yanında grevin habersiz olarak yapılması da şarttır. Nitekim ilerde gerçekleşeceği bilinen bir hadisenin zorlayıcı neden olarak değerlendirilmesi zordur. Zira belirtmek gerekir ki, zorlayıcı nedenin aşağıda bahsedeceğimiz bir diğer unsuru öngörülemez olmasıdır.

³⁰ Eren, Fikret; Uygun İlliyet, s. 179.; Tandoğan, haluk; s. 464-465.; Erzurumluoğlu, erzan; s. 38.; İnal, Tamer; s. 32.; Akıntürk, Turgut; s. 52.

³¹ Yargıtay da muhtelif kararlarında bir olayın zorlayıcı nedeni teşkil edebilmesi için haricilik koşulunu aramıştır. Örnek olarak bakınız: " Mücbir sebep aracın işletilmesiyle zarar arasındaki illiyet bağıını kesen, önceden görülemeyen, sorumlu kişinin işletmesi veya faaliyeti dışında kalan ve karşı konulamayacak bir şiddette kendini gösteren olağanüstü bir olaydır. Bütün önlemlere sahip olunan her türlü imkan ve araca rağmen eğer bir olayın sonuçlarının önlenmesi mümkün değilse, o olay mücbir sebebi teşkil eder..." Yarg. 4. HD. T. 16.1.1981, E. 14082, K. 217(İşler, Hikmet; s. 24).; aynı yönde YHGK. T. 07.12.1966, E.844, K. 313(İşler, Hikmet; s.19).; Y4HD. T. 25.05.1981, E. 6973, K. 7626(Karahasan, Mustafa Reşit; s. 993).

³² Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 520.

³³ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 38.

³⁴ Tandoğan, Haluk; s. 465.; Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 99.

³⁵ Eren, Fikret; s. Uygun İlliyet, s. 180.

³⁶ Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 99.

³⁷ Tuhr, Andreas Von; s. 589.; Tandoğan, Haluk; s. 465.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 38.

³⁸ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 520.

c) Bir Davranış Normunun veya Borcun İhlali

Zorlayıcı neden kavramının bir diğer unsuru ise, zorlayıcı nedene sebep olan olay nedeniyle, borçlunun bir davranış normunu veya sözleşmeden doğan borcunu ihlal etmiş olmasıdır³⁹. Daha basit bir ifadeyle zorlayıcı nedeni teşkil eden olay, borcun ifa edilememesine sebebiyet vermiş olmalıdır.

d) Olay İle Borcun İhlali Arasında Uygun İlliyet Bağı

Zorlayıcı nedeni teşkil eden olay ile borcun ihlali arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır⁴⁰. Başka bir deyişle zorlayıcı nedene sebep olan olay, davranış normunu ihlalin veya borca aykırılığın uygun sebebi olmalıdır. Örneğin fabrikaya yıldırım düşmesi ile yangın çıkması ve dolayısıyla işçilerin ölmesi arasında uygun bir illiyet bağının olması gereklidir⁴¹.

e) Kaçınılmazlık

Kaçınılmazlık unsuru zorlayıcı nedenin en önem arz eden unsurudur. Nitekim zorlayıcı nedene sebep olan olay, kaçınılmaz bir şekilde bir davranış normunun veya borcun ihlaline yol açmış olmalıdır^{42, 43}. Zorlayıcı nedenler bakımından kaçınılmazlık, olayın önlenemezliğini, dayanılmazlığını ve öngörülemezliğini içinde barındırmaktadır⁴⁴.

Doktrinde ifade edildiği üzere; alınan bütün tedbirlere, devrin tekniği çerçevesinde sahip olunan her türlü imkan ve araca rağmen, zorlayıcı nedeni teşkil eden olay önlenememelidir⁴⁵. Söz konusu kaçınılmazlık mutlak ve objektif anlamda bir kaçınılmazlıktır⁴⁶. Zorlayıcı nedendeki kaçınılmazlığın objektif anlamda olması, başka bir ifadeyle

³⁹ Eren, Fikret; s. Uygun İlliyet, s. 180.

⁴⁰ Tandoğan, Haluk; s. 465.; İnal, Tamer; s. 36.; Eren, Fikret; Uygun İlliyet, s. 181.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 39.

⁴¹ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 39.

⁴² Thomas, Gareth/Smith, I.T.; Industrial Law, Lexis-Negis, Butterworths 2003, s.450.; Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 521.

⁴³ Yargıtay'ın da kararları bu yöndedir. Örnek olarak bakınız. "Bir hadisede bulunup bulunmadığı hususunda karar vermeden önce hakim, zararı önleyecek her hangi bir tedbirin alınması mümkün olup olmadığını bilirkişi marifetiyle araştırması gerekir" YTD. T. 25.8.1956, E. 5441, K. 4591 (İşler, Hikmet; s. 25).; " Mücbir sebep ortaya çıkış tarzı ve niteliği itibariyle hayatın olağan akışından çıkması beklenebilecek rastlantılar sınırını açık biçimde aşan ve elden gelen tüm önlemlere başvurulmak suretiyle dahi borçlu tarafından önüne geçilemeyen bir olgudur" Yarg 15. HD, T. 2.6.1987, E. 26, K. 2433 (Karahasan, Mustafa Reşit; s. 1541).

⁴⁴ İnal, Tamer; s. 38.

⁴⁵ Tandoğan, Haluk; s. 465.

⁴⁶ Calamari, John D./ Perillo, Joseph M.; s. 13.; Perillo, Joseph M.; s. 121.; Junod Charles Andre; s. 155. Naklen Eren, Fikret; Uygun İlliyet, s. 181,

sorumlu kişinin şahsi veya mali durumunun bir öneminin olmaması zorlayıcı nedenleri umulmayan hallerden ayıran esas ayırımı teşkil eder⁴⁷. Nitekim umulmayan hallerde kaçınılmazlık nispi, sadece borçlu yönündendir⁴⁸. Söz konusu iki kavramın karşılaştırılmasına ilerde değineceğimiz için şimdilik bu kadar bahsetmeyi yeterli görüyoruz.

f) Öngörülmezlik

Öngörülmezlik kaçınılmazlık unsurunun bünyesinde barındırdığı bir husus olsa da, taşıdığı pratik değer itibariyle doktrinde⁴⁹ zorlayıcı nedenin asli unsuru olarak da değerlendirilmiştir⁵⁰. Burada kastedilen öngörülemezlik, olay sonucunda meydana gelebilecek neticelerin öngörülememesidir⁵¹. Nitekim bir olayın olabileceği tahmin edilebilse de, sonuçlarını öngörebilmek mümkün olmayabilir⁵². Bu noktada belirtmek gerekir ki; Yüksek Mahkememiz zorlayıcı neden bakımından öngörülmezlik unsurunun mevcudiyetini ayrıca aramaktadır⁵³.

4) Zorlayıcı Nedenlerle Umulmayan Hallerin Karşılaştırması

Genel olarak zorlayıcı neden kavramı ile yakın fakat aynı kabul edilmeyen umulmayan hal kavramı; bir borcun veya bir davranış normunun ihlaline kaçınılmaz bir şekilde neden olan bir olay veya olaylar grubudur⁵⁴. Bu tanımdan hareketle umulmayan halin başlıca dört unsuru olduğu görülmektedir. Bunlar; bir olayın mevcudiyeti, bir borcun hiç veya gereği gibi ifa edilememesi, olay ile ifa edememe arasında uygun illiyet bağı ve nihayet borcun hiç veya gereği gibi ifa edilememesinin borçlu bakımından kaçınılmaz olmasıdır⁵⁵.

Zorlayıcı neden ile umulmayan hal arasındaki en önemli fark daha önce de ifade ettiğimiz gibi, zorlayıcı nedendeki kaçınılmazlığın objektif anlamda olması, başka bir ifadeyle kaçınılmazlık bakımından sorumlu kişinin şahsi veya mali durumunun bir öneminin olmamasıdır⁵⁶. Oysaki umulmayan haldeki kaçınılmazlık sadece borçlu yönün-

⁴⁷ Tandoğan, Haluk; s. 465.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 40.; Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 100.

⁴⁸ Tandoğan, Haluk; s. 465.

⁴⁹ Örnek olarak bakınız: Junod, Charles Andre; s. 167.; Eren, Fikret, Borçlar Hukuku; Perillo, Joseph M.; s. 121. s. 522.; Seliçi, Özer;

⁵⁰ Erzurumluoğlu, Erzan; s. 40.

⁵¹ Eren, Fikret; Uygun İlliyet; s. 184.; İnal, Tamer; s. 42.

⁵² İnal, Tamer; s. 42.

⁵³ Örnek olarak bakınız: Yarg. 13. HD. T. 27.5.1988, E. 1771, K 1798 (Karahasan, Mustafa Reşit; s. 991.); Yarg. 15. HD. T. 4.10.1974, E. 639, K. 978 (Karahasan, Mustafa Reşit; s. 1003)

⁵⁴ Eren, Fikret; Uygun İlliyet, s. 139.; Akıntürk, Turgut; s. 50.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 28.

⁵⁵ Akıntürk, Turgut; s. 50.

⁵⁶ Tandoğan, Haluk; s. 465.; Erzurumluoğlu, Erzan; s. 40.; Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 100.

den ele alınacaktır. Ayrıca doktrinde ifade edildiği gibi zorlayıcı neden teşkil eden olaylar umulmayan hale göre çok daha büyük bir şiddet ve yoğunluk arz etmektedir⁵⁷.

Yukarıda ifade ettiğimiz zorlayıcı nedenin dış kökenli olması gereği, zorlayıcı nedenleri, işletme ve faaliyet içinden doğan ihlalleri de kapsayan umulmayan hallerden ayıran bir diğer ölçüttür⁵⁸. Bu iki kavram arasındaki son fark ise zorlayıcı neden illiyet bağıını her zaman kesip ve sorumlu kişiyi sorumluluktan kurtarıırken, umulmayan halin her zaman illiyet bağıını kesmemesidir⁵⁹. Nitekim Yargıtay da, zorlayıcı neden söz konusu olduğunda, sorumlu kişinin sadece zorlayıcı nedenin mevcudiyetini ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceğini; buna karşılık bir umulmayan hal söz konusu ise sorumlu kişinin ancak ifanın imkansız hale geldiğini ve kusursuz olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceğini hüküm altına almıştır⁶⁰.

Yukarıda ifade ettiğimiz bilgiler ışığında zorlayıcı nedenle umulmayan hal arasında bir genel- özel ilişkisinin mevcut olduğu söylenebilir. Nitekim doktrinde her zorlayıcı nedenin aynı zamanda bir umulmayan hal olduğu, fakat her umulmayan halin bir zorlayıcı neden olarak kabul edilemeyeceği ifade edilmiştir⁶¹.

5) Zorlayıcı Nedenin Hükümleri

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi zorlayıcı neden illiyet bağıını her durumda kesen ve bu itibarla sorumlu kişiyi veya borçluyu sorumluluktan kurtaran bir nedendir. Nitekim *Eren*'in ifadesiyle⁶² “kusurun başladığı yerde mücbir sebep, mücbir sebebin başladığı yerde kusur sona erer”. Dolayısıyla kusur söz konusuysa zorlayıcı bir neden değil, sözleşmeye aykırı bir davranış vardır⁶³. Ayrıca daha önce ifade ettiğimiz

⁵⁷ McKendrick, Ewan; “ Force Majeure And Frustration Of Contract”, The International And Comparative Law Quarterly, Volume:43, s. 235.; Eren, Fikret; Borçlar Hukuku; s. 518.

⁵⁸ İnal, Tamer; s. 47.

⁵⁹ Perillo, Joseph M.; s. 128.

⁶⁰ “ Türk- İsviçre hukuk sisteminde borçluya isnad olunamayan haller ve ifayı imkansız kılan nedenler vardır. Bunların başında umulmayan haller ve mücbir sebep yer almaktadır. Bu iki kavram arasında nitelik ve doğuracağı sonuçlar bakımından fark olduğu gibi, özellikle kusur ve kusurun kanıtlanması yönünden de fark vardır. Borçlu umulmayan hal nedeni ile sorumluluktan kurtulabilmek için B.K.'nin 96 ve 117. maddelerine göre, ifanın veya gereği gibi ifanın imkansız hale geldiğini, bu konuda kendisinin veya yardımcı şahısların kusuru bulunmadığı ve ifa için gerekli tüm çabaları gösterdiğini kanıtlamak zorundadır. Oysa mücbir sebep söz konusu olduğunda kusurdan söz edilemez. Borçlu sadece mücbir sebebe neden teşkil eden olayı kanıtlamakla sorumluluktan kurtulacağı...”, Yarg. 4. HD. T. 28.12.1978, E. 10756, K. 14765 (Karahasan, Mustafa Reşit; s. 1543-1544).

⁶¹ Akıntürk, Turgut; s. 50.; Tandoğan, Haluk; s. 466.

⁶² Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 523.

⁶³ Selwyn, Norman; Law Of Employment; Oxford University Press 2006, s. 406.

zorlayıcı nedenin unsurları olan haricilik, öngörülmezlik ve kaçınılmazlığın kusur kavramıyla bağdaşamayacağı açıktır⁶⁴. Dolayısıyla denilebilir ki; borçlu veya sorumlu kişi zorlayıcı nedenin mevcudiyetini kanıtladığı takdirde sorumluluktan kurtulacaktır⁶⁵.

Borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkansızlık konusunun çerçevesini çizen BK.'nın 117⁶⁶. maddesinin emredici bir niteliği bulunmamaktadır. Dolayısıyla sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde borçlunun zorlayıcı bir nedenden doğacak zararı sözleşme aşamasında kabul etmesi mümkün gözükmemektedir⁶⁷. Bunun gibi hangi olayların zorlayıcı neden olarak sayılacağı veya sayılmayacağı hususunun da taraflarca tayin edilmesi mümkündür^{68,69}. Ancak bu tayinle zorlayıcı nedeni teşkil eden olayların açıkça belirlenmesi gereklidir⁷⁰. Yargıtay da bir çok kararında, tarafların zorlayıcı nedenlerin mevcudiyetinde borçlunun zarardan sorumlu tutulabileceğine⁷¹ veya zorlayıcı neden hallerinin sınırlandırılabilmesine⁷² hükmetmiştir.

II) İŞ HUKUKUNDA ZORLAYICI NEDEN

1) Terminoloji

İlk olarak Roma Hukukunda kullanılan zorlayıcı neden kavramı, Alman Hukukunda "höhere gewalt", İngiliz Hukukunda ise "force majeure" kelimeleri ile kullanılmaktadır. Türk Hukukunda ise bu kavram genellikle mücbir sebep olarak ifade edilmiş⁷³, zorlayıcı neden

⁶⁴ Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, s. 523.

⁶⁵ Erzurumluoğlu, erzan; s. 43.

⁶⁶ Yeni TBK. md. 136.

⁶⁷ Perillo, Joseph M.; s. 128.; Deakin, Simon/ Morris, Gillian S.; Labour Law, Hart Publishing, Oxford And Portland, Oregon 2005, s. 463.; Tandoğan, Haluk; s. 468.

⁶⁸ Eren, Fikret; Uygun İlliyet; s. 186.; Karahasan, Mustafa Reşit; s. 1544.

⁶⁹ Sözleşmenin tarafları, bir takım umulmayan halleri zorlayıcı neden olarak kabul edebilirler. Bu haller doktrinde "özel mücbir sebepler" olarak ifade edilmiştir. Özel mücbir sebepleri bakımından verilebilecek örnekler için bkz.: Kılıçoğlu, Ahmet M.; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 15. Bası, Ankara 2012, s. 627.

⁷⁰ Deakin, Simon/ Morris, Gillian S.; s. 463.

⁷¹ " ..Tarafların borcun ifasından evvel yaptıkları sözleşme ile mücbir sebeplerle vaki olacak zarardan alacaklının sorumlu olacağı yönündeki anlaşmalar geçerlidir.." Y. TD. T. 23.1.1965, E. 279, K. 199 (İşler, Hikmet; s. 39); aynı yönde: " ..borçlunun mücbir sebepten veya umulmayan halden sorumlu olmayı, sözleşme ile kabul etmesi mümkündür.." Yarg. 4. HD. T. 20.4.1957, E. 2686, K. 2255 (İşler, Hikmet; s. 39).

⁷² " ..Mücbir sebep teşkil eden hallerin böyle sınırlandırılması ve onlar dışındaki hadiselerin umumi hükümlerce mücbir sebep sayılsalar bile belli akit için mücbir sebep sayılmaması yollu akit hükümleri kamu düzenine ve kanunun emredici hükümlerine aykırı bulunmadıkları cihetle Borçlar Kanunu'nun 19. maddesi hükmünce geçerlidir.." Yarg. 4. HD., T. 12.12.1957, E. 7173, K. 7373 (İşler, Hikmet; s. 39).

⁷³ Örnek olarak bakınız: Tuhr, Andreas Von; s. 589.; Akıntürk, Turgut; s. 51.; Tandoğan, Kaluk; s. 463.; Oğuzman, Kemal; Borçlar Hukuku dersleri, C. 1, İstanbul 1987, s. 289.; Eren, Fikret; İş Hukuku, s. 96.; Reisoğlu, Sefa; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul 1993, s. 278

kavramına çok fazla itibar edilmemiştir. Esas itibariyle bu iki kavram birbiriyle eş anlamlıdır. Zorlayıcı neden kavramının mücbir sebebin yerine kullanılmasının yegane amacı ise dilde sadeleştirmeye gitmektir⁷⁴.

Bizim bu çalışmada zorlayıcı neden kavramını kullanmamızın nedeni ise; bu kavrama daha çok itibar etmemiz değil, fakat 4857 Sayılı İş Kanunu'nda genellikle mücbir sebep değil, zorlayıcı neden kavramının kullanılmış olmasıdır⁷⁵. Nitekim İş Kanunu'nun sadece bir hükmünde(md 34) mücbir sebep kavramı kullanılmış, bu durum ise kanunlarda olması gereken terim birliği açısından yerinde olmamıştır. Kanunun Gerekçesinde de hangi amaçla mücbir neden kavramının kullanılmış olduğuna dair bir ifade yoktur. Bu itibarla İş Kanunu'nun muhtelif hükümlerinde zorlayıcı neden kavramının kullanılıp, sadece bir hükmünde mücbir neden kavramının kullanılmasının temelinde dikkatsizlik veya unutkanlık olduğunu ifade etmek gerekecektir.

2) İş Hukukunda Zorlayıcı Neden Kavramının İşlevsel Yönden Farklılaşması

Zorlayıcı nedenin mevcudiyeti genel hükümlere göre borçluyu borcundan kurtaracaktır. Nitekim borçluya yüklenemeyen haller dolayısıyla borcun ifası mümkün değilse, sözleşme kendiliğinden sona erecek ve borçlunun sorumlu tutulması söz konusu olmayacaktır⁷⁶. Şüphesiz zorlayıcı nedenin mevcudiyetinin borçluyu borcundan kurtarması durumu, iş sözleşmeleri bakımından da söz konusu olacaktır⁷⁷. Bununla birlikte söyleyelim ki; Borçlar Hukuku karakterli zorlayıcı nedenin hükmü ile İş Hukukundaki zorlayıcı nedenin hükmü tam olarak örtüşmemektedir.

İş Hukukunda zorlayıcı neden kural olarak iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmez⁷⁸. Başka bir ifadeyle bir işyerinde zorlayıcı neden niteliğinde bir olay meydana geldiği zaman iş sözleşmesi derhal

⁷⁴ İş Hukukunda mücbir sebep terimi ilk olarak 3008 sayılı İş Kanunu ile girmiş, fakat 931 sayılı İş yasasında bu terim yerini zorlayıcı sebep terimine bırakmıştır. Bunun nedeni olarak 931 sayılı İş kanunu tasarısı mecliste görüşülürken komisyon başkanının da ifade ettiği gibi dilde sadeleştirmeye gitmektir. Nitekim komisyon başkanı amacın sadece dilde sadeleştirme olduğunu ve her iki terimin de aynı anlamı içerdiğini vurgulamıştır (931 Sayılı İş Kanunu TBMM Tutanakları, s. 154). Aynı şekilde 1475 ve 4857 sayılı İş kanunlarında da zorlayıcı sebep kavramı tercih edilmiştir.

⁷⁵ Bakınız İş Kanunu md. 24/III, 25/III, 40, 42/I, 46/IV, 55/d, 64/I.

⁷⁶ Dural, Mustafa; Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık, İstanbul 1976, s. 125.

⁷⁷ Deakin, Simon/ Morris, Gillian S.; s. 463.; Pitt, Gwyneth; Employment Law, Thomson Sweet And Maxwell, s. 215.; Thomas, Gareth/Smith, I.T.; Industrial Law, Lexis-Negis, Butterworths 2003, s.449.

⁷⁸ Mollamahmutoğlu, Hamdi; Hizmet Sözleşmesi, Ankara 1995, s. 199.

sona ermez. Nitekim aksinin kabulü zorlayıcı nedenin, işverenler bakımından kolayca işten çıkarma yolu haline dönüşmesini sağlayabilir⁷⁹. Zorlayıcı neden geçici bir ifa imkansızlığına sebep olduysa, iş sözleşmeleri bakımından askıya alıcı bir neden olarak kabul edilmelidir⁸⁰. Bununla birlikte zorlayıcı nedeni teşkil eden olay sürekli bir ifa imkansızlığına sebep olduysa iş sözleşmesinin feshini mümkün kılan bir neden olarak nitelendirilir⁸¹. Zorlayıcı nedenin etkisinin iş sözleşmeleri bakımından farklılık arz etmesinin temelinde iş sözleşmesinin kişisellik özelliği yatmaktadır. Nitekim iş sözleşmesi bir malı değil, insanı konu edindiğinden; işçiyi korumak amacıyla genel hukuk kurallarının uygulanmasından belli ölçüde vazgeçilebilmektedir⁸². Ayrıca İş Hukukunda iş sözleşmesinin olabildiğince ayakta tutulması esastır.

Yukarda belirttiğimiz hususlar itibariyle zorlayıcı nedenin işlevinin İş Hukukunda farklılaştığı, başka bir deyişle zorlayıcı neden kavramının İş Hukukunda deformasyona uğradığını⁸³ belirtmek gerekecektir. İlerleyen bölümlerde zorlayıcı nedenlerin iş sözleşmelerine olan etkileri ayrıntılı olarak ele alınacağından bu hususa şimdilik bu kadar değinmeyi yeterli görüyoruz.

B) ZORUNLU NEDEN KAVRAMI

1) GENEL OLARAK ZORUNLU NEDEN KAVRAMI

1) Tanımı

4857 Sayılı İş Kanunu iki hükmünde “zorunlu neden” kavramı kullanılmış (İK. md. 42/I, 64/I), ancak bu kavram Kanunda tanımlanmadığı gibi, Kanun Gerekçesinde de zorunlu neden kavramının hangi amaçla kullanıldığı veya zorlayıcı neden kavramından hangi noktalarda farklılaştığı belirtilmemiştir. İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği de zorunlu neden kavramına bir açıklık getirmemiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki; Türk Hukukunda oldukça irdelenmiş zorlayıcı neden kavramının aksine zorunlu neden kavramının üzerinde pek durulmamıştır. Bu iki kavramın bazen birbiri yerine kullanıldığı, hatta bu durumun yargı kararlarına yansdığı da

⁷⁹ Painter, Richard W./Holmess, Ann E.M.; Cases And Materials On Employment Law, Oxford University Press 2006, s. 380.

⁸⁰ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, 4. bası, Ankara 2011, s. 681.

⁸¹ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 703-704..

⁸² İşler, Hikmet; s. 53.

⁸³ Mollamahmutoğlu, Hamdi; “ Hizmet Sözleşmesinin İşveren Tarafından Ekonomik Sebeplerle Feshi”, Kamu- İş, Ocak 1988, C. 1, Sayı: 3, s. 17.

görülmektedir⁸⁴. Bu nedenle bu kavramın tanımının, unsurlarının ve zorlayıcı nedenden ayrıldığı yönlerin ortaya konması gerektiği kanaatindeyiz. Zira bu çalışmanın amacı esas itibariyle zorunlu neden kavramının içeriğinin belirlenmesidir.

Bu noktada ifade edelim ki; İş Kanunu'nun "zorunlu nedenlerle fazla çalışma" başlıklı 42. maddesinin, zorlayıcı nedenlerin yanında zorlayıcı neden niteliği taşımayan başka nedenleri de zorunlu nedenlerle fazla çalışma yapılmasının şartı olarak sayması karşısında, zorunlu neden kavramından zorlayıcı nedenin anlaşılması gerektiği açıktır⁸⁵. Nitekim bu husus doktrinde de açık bir biçimde ifade edilmiştir⁸⁶. Ancak, salt zorunlu neden kavramının içeriğine yönelik bir çalışma yapılmadığından bu kavramın tanımı ve unsurları tam olarak belirlenememiştir. Bu itibarla bizim gayemiz bu kavramın bir tanımını yapmanın yanı sıra unsurlarını da ortaya koymak yönünde olacaktır.

İş Kanunumuzun 42. maddesine göre zorunlu nedenlerle fazla çalışma; gerek bir arıza sırasında, gerek bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç ve gereç için hemen yapılması gerekli acele işlerde, yahut zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkmasında, işyerinin normal çalışmasını sağlayacak dereceyi aşmamak koşulu ile işçilerin hepsi veya bir kısmına fazla çalışma yaptırılabilmesi olarak ifade edilmiştir⁸⁷. Doktrinde bu hükmün zorunlu neden kavramının tanımını da içerdiği belirtilmiştir⁸⁸. Ancak söz konusu hüküm bir tanım

⁸⁴ Örnek olarak bakınız: "...Doktrinde ve Yargıtay İçtihatlarında zorunlu neden taraflar arasında sözleşmenin yapıldığı sırada yok iken sonradan ansızın gerçekleşen ve önlenmesine imkan olmayan ve borcun yerine getirilmesine engel bulunan neden olarak tanımlanmaktadır. Somut olayda kira sözleşmesinin temelini oluşturan binanın deprem nedeniyle yıkılması kira konusunu ortadan kaldırdığından sözleşmenin sona erdiğinin kabulü gerekir...", Yarg. 19. HD., T. 4.7.2003, E. 10423, K. 2003/7437 (Kazancı Mevzuat- İçtihat Arama Motoru).; "Taraflar arasında imzalanan sözleşmede, sayılan zorunlu nedenlerden(mücbir sebeplerden) bir veya birkaçının ortaya çıkması halinde, tarafların yükümlülüklerini yerine getirme zorunluluğunda olmadığı belirtilmiştir. Davacı firmaya, ithalat yapmak için bağlantı kurduğu firma tarafından verilen zorunlu neden sertifikası, yüklemenin yapılacağı limanda çıkan yangın, Rusya Federasyonu Ticaret Mümessilliği'nin davalı ile yazışmaları, davacının edimini yerine getirmesinin mücbir sebep nedeniyle imkansızlaştığını göstermektedir.", Yarg. 19. HD., T. 13.3.1997, E. 8299, K. 2559.,(Kazancı Mevzuat- İçtihat Arama Motoru).

⁸⁵ Aynı yönde, Astarlı, Muhittin; İş Hukukunda Çalışma Süreleri, Turhan Kitapevi, Ankara 2008, s. 323.

⁸⁶ Eyrenci, Öner; "4857 Sayılı İş kanunu İle Getirilen yeni Düzenlemeler, Genel Bir Değerlendirme", Legal İHSGHD, Sayı: 1, s. 47, Ekonomi, Münir; "Telaflı Çalışması, Legal İHSGHD, Sayı: 4, s. 1251.; Akyiğit, Ercan; " Telaflı Çalışması", TÜHİS, Şubat 2005, s. 3.; Astarlı, s. 323-324.

⁸⁷ Çelik, Nuri, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 24. Bası, İstanbul 2011, s. 346

⁸⁸ Canıklıoğlu, Nurşen; "4857 sayılı İş Kanununun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri", Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, III. Yılında İş Yasası, s. 189.

yapmaktan ziyade hangi hallerde zorunlu nedenlerle fazla çalışma yapılabileceğini belirtmek amacını taşımaktadır. Bununla birlikte İK.'nın 42. maddesi hükmü, zorunlu neden kavramının içeriğinin belirlenmesinde bize yol gösterecektir. Bu itibarla bir arızanın, bir arızanın mümkün görülmesinin, makineler veya araç-gereç için yapılması gereken acele işlerin ve nihayet zorlayıcı nedenlerin zorunlu bir neden teşkil edeceğinden yola çıkarsak; zorunlu neden kavramının gerek zorlayıcı neden gerek umulmayan hal kavramlarını kapsadığı ve hatta bu iki kavram kapsamına girmeyen bir takım olguları da içerdiğini söyleyebiliriz. Nitekim İK.'nın 42. maddesinde bahsedilen, bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç-gereç için hemen yapılması gereken acele işlerde zorlayıcı neden ve umulmayan halin ortak unsurlarından biri olan kaçınılmazlık unsuru bulunmamaktadır. Ancak bu haller zorunlu neden teşkil edebilmektedir.

Yukarıdaki bilgiler ışığında, zorunlu nedenin zorlayıcı sebep veya umulmayan hal kapsamına girmeyen arıza, makineler için yapılması gereken acele işler gibi durumlarda da işverenlere telafi çalışması yaptırma imkanı veren oldukça kapsamlı bir kavram olduğunu görülmektedir⁸⁹. Bizim de katıldığımız görüşe göre, zorunlu nedenlerle fazla çalışma başlıklı İK.'nin 42. maddesinde sayılan (arıza, makine veya araç gereç için hemen yapılması gereken acele işler) durumlar zorunlu nedenin oluşması bakımından örnek olarak kabul edilmelidir⁹⁰. Kanaatimizce işverenin iradesi dışında meydana gelen ve işyerinde normal çalışma sürelerinden önemli ölçüde az çalışmasına veya faaliyetin durmasına neden olan beklenmedik her olay zorunlu neden kapsamında değerlendirilmeli ve işverenlere telafi çalışması yaptırma imkanı tanınmalıdır. Nitekim İK.'nin "Telafi Çalışması" başlıklı 64. maddesinde bulunan "benzer nedenlerle" ifadesi, Kanun Koyucu'nun iradesinin de aynı yönde olduğunu göstermektedir⁹¹. Ayrıca zorunlu neden kavramını, sadece zorlayıcı nedenlerle ve meydana gelebilecek arızalarla ve makineler için yapılması gereken acele işlerle sınırlamanın, uluslararası rekabette ayakta kalmaya çalışan işletmelerimiz bakımından gerekli esnekliği sağlayamayacağı açıktır.

Sonuç olarak zorunlu neden kavramını, işverenin faaliyetinin veya işletmesinin dışındaki veya içindeki irade dışı bir sebepten birdenbire meydana gelen veya gelebilecek ve işletmenin mutad faaliyetini aksatan veya aksatma ihtimali bulunan olağandışı bir durum(olgu) olarak tanımlayabiliriz.

⁸⁹ Bkz.: İ.K. md. 64.

⁹⁰ Caniklioğlu, Nurşen; s. 189.

⁹¹ Ekmekçi, Ömer; "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Telafi Çalışması, Koşulları ve Hükümleri", Çimento İşveren Dergisi, Kasım 2005, s. 34.

2) Zorunlu Nedenin Unsurları

a) İşletmenin Mutad Faaliyetini Aksatan veya Aksatma ihtimali Bulunan Bir Nedenin Mevcudiyeti

Zorunlu nedenin mevcudiyeti için her şeyden önce işyerindeki faaliyeti tümüyle yahut işyerinin bazı bölümlerinde durduran veya çalışma sürelerinin önemli ölçüde azalmasına neden olan bir durum ortaya çıkmalıdır. Bu durum bir zorlayıcı neden olabileceği gibi, zorlayıcı neden düzeyine ulaşmayan olgular da zorunlu neden olarak kabul edilebilecektir. Zorlayıcı nedenden farklı olarak, zorunlu nedenin mevcudiyeti için mutlaka bir olayın söz konusu olması gerekli değildir. Örneğin. bir arızanın mümkün görülmesi halinde zorunlu neden mevcuttur, fakat bu durumda bir olay söz konusu değildir.

Her ne kadar zorunlu nedenin mevcudiyeti için bir olayın mevcut olması gerekmeseyse de, zorunlu neden zorlayıcı neden ve umulmayan halleri kapsayan bir kavramdır ve bunları teşkil eden olayların aynı zamanda zorunlu neden sayılacağı muhakkaktır⁹². Bu itibarla denilebilir ki; deprem, yıldırım düşmesi, su baskını, çok şiddetli bir fırtına gibi zorlayıcı sebepler aynı zamanda zorunlu nedendir ve bu durumlarda işyerinde faaliyetin durması halinde işveren zorunlu nedenlerle fazla çalışma veya telafi çalışması yaptırabilecektir.

Zorlayıcı neden düzeyine ulaşmayan olguların da zorunlu neden olabileceklerini ifade etmiştik. Dolayısıyla zorlayıcı nedenlerin yanında Kanunda öngörülmüş olan bir arıza veya arızanın mümkün görülmesi hali, makine ve araç gereçler bakımından hemen yapılması gereken acele işler de zorunlu nedeni teşkil edebileceklerdir.

Yukarıda Kanunda öngörülmüş olan zorunlu neden hallerinin sadece örnek olarak sayılması gerektiğini ve başka bir takım olgularında zorunlu neden olarak kabul edilmeleri gerektiğini ifade etmiştik. Örneğin; yemekhanede yemek yiyen işçilerin büyük bir bölümünün yemeğin bozuk olması nedeniyle zehirlendiğini, hastaneye kaldırıldıklarını ve dolayısıyla işyerindeki faaliyetin birkaç gün süreyle durduğu düşünüldüğünde, işçiler iyileştikten sonra işverence telafi çalışması yaptırılabilirdir. İşçilerin zehirlenmelerinde ve dolayısıyla çalışamalarında bir kusurlarının olmaması telafi çalışması yaptırılması bakımından bir önem taşımaz. Yine bir grup işçinin yaptıkları kanun dışı bir eylem dolayısıyla kısa bir süre (örneğin 24 saat) gözaltına alınmaları ve daha sonra serbest bırakılmaları durumunda işveren daha sonra bu

⁹² Astarlı, s. 323-324.

işçilere telafi çalışması yaptırabilecektir. Bunun gibi işyerindeki iki işçi grubu arasında bir kavga çıktığını, kavganın büyüdüğünü ve işyerindeki faaliyetin devamını imkansızlaştırdığı bir olayda(işverenin kavgaya karışan işçilerin sözleşmelerini fesih hakkından bağımsız olarak) çalışılmayan süre bakımından telafi çalışması yaptırılabilmesi kabul edilmelidir. Bunun gibi işverenin daha kavga çıkmadan muhtelif olaylar (karşılıklı sataşmalar, argo ifadeler vb.) neticesinde kavga çıkacağını öngörmesi ve işçileri sakinleştirmek açısından işyerindeki faaliyeti durdurması durumunda, daha sonraki bir zamanda telafi çalışması yaptırabileceği kanaatindeyiz. Yine işverenin toplumsal bir olay endişesi ile işyerini birkaç gün kapatma kararı alması ve işçileri daha sonra telafi çalışması yaptırmak üzere izinli sayması da bizce mümkün görülmelidir.

b) Olağandışı Bir Durumun Mevcudiyeti

İşyerinde her gün olan veya belirli aralıklarla düzenli olarak meydana gelen olay veya olgular zorunlu bir nedene sebebiyet vermez. Nitekim İş Kanununda zorunlu neden halleri bakımından örnek olarak sayılan bir arızanın olması veya makineler için acele yapılması gereken işler beklenmedik bir şekilde işin devamını aksatmaktadır. Kanunda ifade edilen bu örneklerin olağan dışılığından yola çıkarsak, telafi çalışması yaptırılmasına imkan verecek başka zorunlu nedenlerin de beklenmedik bir şekilde ortaya çıkması gerektiği sonucuna varırız. Örneğin işverenden kaynaklanmayan bir nedenle hammadde ve enerji sağlamakta karşılaşılan güçlükler zorunlu neden teşkil edebilecektir⁹³. Fakat karşılaşılan söz konusu güçlükler yılın belirli dönemlerinde periyodik olarak yaşanıyorsa artık zorunlu nedenin mevcudiyetinden söz etmek güçtür⁹⁴. Yine *Ekonomi*'nin de ifade ettiği gibi, makinelerde belirli periyotlarla yapılması gereken revizyonların ve bu kapsamdaki onarımların zorunlu neden olarak kabul edilmemesi gerekir⁹⁵.

c) İrade Dışılık

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, zorunlu bir nedenden söz edebilmemiz için işveren bakımından beklenmedik bir durumun meydana gelmesi gerekir. Bu itibarla işverenin acil bir şekilde yapılmasına gerek olmasa da işyerinde yaptırdığı bir bakım, onarım, yenileme gibi faaliyetler zorunlu neden olarak kabul edilemez. Nitekim burada beklen-

⁹³ Soyer, Polat; "İş Kanunu Tasarısının Çalışma Sürelerine Esneklik Sağlayan Düzenlemeleri", İstanbul barosu Çalışma Hukuku Komisyonu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2 Yeni İş Yasasında Sunulan Tebliğ, İstanbul 2003

⁹⁴ Aynı yönde, Astarlı, s. 324.; *Ekonomi*, Telafi Çalışması, s. 1252.

⁹⁵ *Ekonomi*, Münir; s. 1252.

medik bir durum değil, işverenin iradesiyle başlattığı bir faaliyet söz konusudur. Yine hammadde veya enerji sağlamakta çekilen güçlüklerin temelinde işverenin davranışları yatıyorsa, zorunlu bir nedenin mevcudiyetinden söz edilemez.

C) ZORLAYICI NEDENİN İŞ SÖZLEŞMELERİ ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

1) İŞÇİ VE İŞVERENİN ZORLAYICI NEDENLERLE İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESİH HAKKI

1) İşverenin Zorlayıcı Nedenlerle İş Sözleşmesini Fesih Hakkı

İş Kanunu'nun 25. maddesinin III. bendine göre; işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan bir zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması durumunda işveren iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir. Bu hükümdeki zorlayıcı sebepler, işyerinde değil⁹⁶, fakat işçinin çevresinde meydana gelen ve işçinin iradesi dışında gelişen yangın, deprem, salgın hastalık gibi olaylardır⁹⁷. Söz konusu olaylar neticesinde işçi her hangi bir kusuru olmaksızın geçici ifa imkansızlığı sebebiyle iş görme borcunu yerine getirememektedir⁹⁸.

Bir haftadan fazla süre ile işin durmasına neden olan bir zorlayıcı neden işyerinde meydana gelmiş ise işverenin değil, işçinin haklı nedenle fesih hakkı mevcuttur. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bu hususu açık bir biçimde ifade etmiştir⁹⁹.

Daha önce ifade ettiğimiz gibi İş Hukuku bakımından, zorlayıcı nedeni teşkil eden olay sürekli bir ifa imkansızlığına sebep olduysa iş

⁹⁶ "Davalıya ait İstanbul'daki işyerinde çalışan davacı 17 Ağustos 1999 depreminde evi hasar gören çadırda yaşayan ve hasta olan baba ve ailesinin kendisine ihtiyacı olduğunu gerekçe göstererek 30.11.1999 tarihinde hizmet aktini feshetmiş ve kıdem tazminatı isteğinde bulunmuştur. Mahkemece bu fesih işverenin bildirimsiz fesih hakkını düzenleyen 1475 sayılı İş Kanununun 17/III maddesinde düzenlenen "işçiyi bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı neden olarak" değerlendirilmiş ve kıdem tazminatı hüküm altına alınmıştır. Kabul edilen zorlayıcı neden işyerinde ortaya çıkmadığına ve işveren tarafından bu nedenle bir fesih söz konusu olmadığına göre davacı işçinin feshinin bu şekilde yorumlanması hatalı olup kıdem tazminatı isteğinin reddi gerekir" Yarg. 9. HD., T. 1.5.2001, E. 2001/4118, K. 2001/7559 (Kazancı Mevzuat ve İçtihat Arama Motoru).

⁹⁷ Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.; İş Hukuku, 4. Bası, Ankara 2011, s. 190.

⁹⁸ Süzek, Sarper; İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2005.

⁹⁹ "Görülüyor ki, zorlayıcı sebeplerden 17. maddedeki işçiyi ilişkin olup bildirimsiz fesih yetkisi işverene, 16. maddedeki işyerine ilişkin olup, fesih yetkisi işçiyeye aittir. O halde işçiyeye ilişkin zorlayıcı sebep halinde işçi, işyerine ilişkin zorlayıcı sebep halinde de işveren bildirimsiz fesih yetkisini kullanamaz", Yarg.HGK, T.21.3.1979, E. 1977/9-876, K. 1979/316 (Oğuzman, Kemal; "Zorlayıcı Sebebe Dayanarak Hizmet Akdinin Feshi", İHU, İK. md. 17, No: 10).

sözleşmesinin feshini mümkün kılan bir neden olarak nitelendirilir¹⁰⁰. Nitekim işverenin İK md. 25 uyarınca haklı nedenle fesih hakkının doğumu için, işçinin işine devam edememesine neden olan zorlayıcı nedenin en az bir hafta devam etmesi gerekmektedir¹⁰¹. Şöyle ki; işçinin işini ifa etmesini engelleyen zorlayıcı bir ortaya çıkması durumunda iş sözleşmesi, zorlayıcı neden süresi boyunca askıdadır¹⁰². İşveren söz konusu bir haftalık bekleme süresi içerisinde işçiye her gün yarım ücret ödemek durumundadır(İK. md. 40). Ancak zorlayıcı nedenin, bir haftadan fazla süre ile işçinin işine ifa edememesine neden olması halinde işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkanı mevcuttur¹⁰³.

İşçi bakımından bir zorlayıcı neden ortaya çıktığı takdirde, işverenin haklı nedenle fesih hakkının doğumu için beklemesi gereken bir haftalık sürenin sonunda da işveren isterse fesih hakkını kullanmayarak zorlayıcı nedenin ortadan kalkmasını bekleyebilir¹⁰⁴. Ancak bu süre zarfında işçiye her hangi bir ücret ödemek durumunda değildir¹⁰⁵. Söz konusu süre boyunca askı hali devam edecek, fakat zorlayıcı neden devam ettiği sürece işverenin derhal fesih hakkı da mevcudiyetini koruyacaktır¹⁰⁶. Bununla birlikte zorlayıcı nedenin son bulması durumunda işçi işini ifa etmek, işveren de işçiyi çalıştırmak durumundadır¹⁰⁷.

Hastalık ve kaza gibi işçinin işe devamını fiziksel veya ruhsal olarak engelleyen hallerin işverenin haklı nedenle fesih hakkına etkisi ise İK'nun 25. maddesinin ilk bendinde "sağlık sebepleri" başlığı altında düzenlenmiştir¹⁰⁸. Belirtelim ki; iş sözleşmelerinin daha önce izah ettiğimiz kişisellik özelliği bakımından sağlık sebepleri dolayısıyla işçi bakımından meydana gelen zorlayıcı sebepler de işverene iş sözleşmesini derhal fesih hakkı vermez. Böyle bir durumda işverenin sözleşmeyi feshetmesi için bir süre beklemesi gerekecektir¹⁰⁹. Nitekim İK'nun 25. maddesinin ilk bendine göre; ".işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17'nci

¹⁰⁰ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; s. 703-704.

¹⁰¹ Ekonomi, Münir; İş Hukuku, C. I, Ferdi İş Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987, s. 213.; Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, 2. Bası, İzmir 1994, s. 344.

¹⁰² Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 703.

¹⁰³ Ekonomi, Münir; s. 213.; Narmanlıoğlu, Ünal; s. 344.

¹⁰⁴ Kaplan, Emine Tuncay; İşverenin Fesih Hakkı, Sınırları Hükümleri ve Sonuçları, Ankara 1987, s. 163.

¹⁰⁵ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 516.

¹⁰⁶ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 764.; Süzek, Sarper; s. 516.

¹⁰⁷ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 516.

¹⁰⁸ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 741 vd.

¹⁰⁹ Pitt, Gwyeneth, s. 216.; Selwyn, Norman; s. 406.

maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Doğum ve gebelik hallerinde bu süre 74'üncü maddedeki sürenin bitiminde başlar. Ancak işçinin iş sözleşmesinin askıda kalması nedeniyle işine gidemediği süreler için ücret işlemez”.

Söz konusu Kanun hükmü itibariyle, Kanun Koyucunun işçi bakımından ortaya çıkan diğer zorlayıcı sebep hallerine göre, hastalık, kaza, gebelik gibi işçinin işe devamını fiziksel veya ruhsal olarak engelleyen durumların ortaya çıkmasında askı süresini oldukça uzun öngördüğü görülmektedir. Bununla birlikte işçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa veya sakatlığa uğraması halinde, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi durumunda işverenin işveren iş sözleşmesini derhal feshedebilir(İK.md. 25/I-a). Ancak işverenin bu hakkı kanunda sayılan üç hal(işçinin kendi kastı, derli toplu olmayan yaşantısı ve içkiye düşkünlük) ile sınırlı tutulmuş ve aynı zamanda işçinin söz konusu kusurlu davranışları neticesiyle devamsızlık yapması şartına bağlanmıştır. Bu itibarla işçinin kusurlu olarak yakalandığı her hastalık veya uğradığı her kaza işverene derhal fesih hakkı vermez¹¹⁰. Bununla birlikte belirtmek gerekir ki; işçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğu Sağlık Kurulunca saptanması durumunda yine işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle derhal fesih imkanı mevcuttur(İK.md.25/I-b).

Bu hususta son olarak işçinin tutuklanması veya gözaltına alınması durumuna değinmek gerekir. Nitekim bu hallerde işçiyi işin ifasından alıkoyan zorlayıcı nedenlerdir. İş Kanunu'nun 25. maddesinin IV. bendi uyarınca “işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17. maddedeki bildirim sürelerini aşması” işveren bakımından haklı nedenle fesih sebebidir.

1475 sayılı Kanun döneminde Yargıtay işçinin kusurlu da olsa tutuklanmasını ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan davranış değil, zorlayıcı neden olarak kabul ediyor ve bu itibarla kıdem tazminatına hükmediyordu¹¹¹. 4857 sayılı Kanunda tutuklanma ve gözaltına alınma hali ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan davranış ve hal kapsamında değil, ayrı bir bentte yer aldığından Yargıtay'ın bu görüşünün kanun hükmü haline geldiği söylenebilir¹¹². Ayrıca ifade edelim ki, İK'nun 25.

¹¹⁰ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 504.

¹¹¹ Yarg. 9. HD., T. 17.3.1983, E. 1982/11104, K. 1983/2391 (YKD 1983, S.7, s.1108; Yarg. 9. HD., T. 16.5.1983, E. 1983/2514, K. 1983/4752 (YKD. 1983, S. 10, s. 1489).

¹¹² Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 516.

maddesinin IV. bendi itibariyle işverenin haklı nedenle fesih hakkı için önem arz eden husus devamsızlığın 17. maddedeki bildirim sürelerini aşması olup, işçinin göz altına veya tutuklanmasına neden olan olayın işyerinin içinde veya dışında meydana gelmiş olması, işçinin kusurlu veya kusursuz ya da mahkum olup olmaması önem taşımaz¹¹³.

2) İşçinin Zorlayıcı Nedenlerle İş Sözleşmesini Fesih Hakkı

İK'nun 24. maddesinin III. bendine göre; "işçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa" işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Nitekim görüldüğü gibi işçinin de zorlayıcı sebepler dolayısıyla haklı nedenle fesih hakkının doğumu için, işyerinde ortaya çıkan zorlayıcı nedenin en az bir hafta devam etmesi gerekmektedir. Bu hükümde düzenlenmiş bulunan zorlayıcı neden hali işçinin çevresinde değil, işyerine ilişkin olarak işyerinde çalışılmasını imkansız hale getirmekte ve bir haftalık bir askı süresinin akabinde işçiye haklı nedenle fesih imkanı vermektedir¹¹⁴.

Yukarıda ifade ettiğimiz bir haftalık askı süresince işveren işçiye her gün için yarım ücret ödemek durumundadır (İK. md. 40). Ayrıca İK'nun 46. maddesinin 4. fıkrası uyarınca bir işyerinde işin bir haftadan fazla süre ile tatil edilmesini gerektiren zorlayıcı sebepler ortaya çıktığı zaman bir haftaya kadar işçilere ödenmesi gereken yarım ücret hafta tatili için de ödenir.

İşyerinde zorlayıcı neden sayılamayacak bir takım olaylar sebebiyle işin durması söz konusuysa iş sözleşmesi askıya alınmış sayılmaz ve dolayısıyla İK.md. 24/III uygulama alanı bulmaz¹¹⁵. Örneğin hammadde, makine, donanım temininde yaşanan sıkıntılar¹¹⁶, stok fazlalığı, makinelerin bakımı-onarımı¹¹⁷ gibi nedenler işçiye İK. md. 24/III'e dayanarak haklı nedenle fesih hakkı vermediği gibi, zorlayıcı neden teşkil etmeyen bu gibi durumlarda işveren de iş sözleşmesinin askıya alındığını ileri süremez¹¹⁸. Bu durumda iş sözleşmesi tüm hüküm ve sonuçlarıyla yürürlüğünü sürdürecektir ve işveren işçilerin ifasını kabul etmezse alacaklının temerrüdü ile ilgili hükümler uygulama alanı bulacaktır¹¹⁹. Bu durumda işçiler B.K.'nun 325¹²⁰ maddesi uyarınca

¹¹³ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 764.

¹¹⁴ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 525.

¹¹⁵ Günay, Cevdet İlhan; İş Kanunu Şerhi, C. 1, 2. Bası, s. 998.

¹¹⁶ Günay, Cevdet İlhan; s. 998.

¹¹⁷ Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.; s. 203.

¹¹⁸ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 526.

¹¹⁹ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 526.

ücretlerini isteyebilecekleri gibi, aksi halde İK. md. 24/III değil, fakat İK. md. 24/II hükmü itibariyle iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebileceklerdir.

II) ZORLAYICI NEDENİN ASKI SEBEBİ OLUŞTURMASI

İş sözleşmesinin askıya alınması, esas itibariyle işçinin işini ifasında kusursuz geçici ifa imkansızlığına düşmesi neticesinde doğar¹²¹. Nitekim daha kurulma aşamasında konusu imkansız ise sözleşme baştan itibaren hükümsüzdür(BK: md. 20/I¹²²). Buna karşılık borçlanılan edimin ifası başlangıçta mümkün iken sonradan imkansız hale gelebilir. Bu durumda eğer ifa imkansızlığı borçlunun kusurundan kaynaklanmışsa alacak tazminat alacağına dönüşecektir(BK: md. 96¹²³). Ancak borçlunun kusurundan kaynaklanmayan bir sonraki ifa imkansızlığı söz konusu ise borç ilişkisi sona erer(BK. md. 117¹²⁴). Fakat borç ilişkisinin sona ermesi için ifa imkansızlığının devamlı olması, başka bir deyişle borcun ifasının kesin suretle imkansızlaşması gerekmektedir¹²⁵. Bu itibarla geçici bir ifa imkansızlığı söz konusu olduğunda sözleşme sona ermez, askıda kalır¹²⁶. İş sözleşmesi de bir sözleşme türü olarak geçici ifa imkansızlıklarında askıda kalmaktadır¹²⁷.

İş Hukukunda iş sözleşmesinin askıda kalması, iş güvencesini sağlamaya yönelik bir teknik olarak benimsenmiştir¹²⁸. Nitekim iş kazası, analık, hastalık, askerlik vb. gibi işçinin geçici ve kusursuz olarak işçinin iş görme borcunu ifasını engelleyen durumlarda askı kurumu devreye girmekte ve askıda geçen süreden sonra iş sözleşmesi hükümlerini doğurmaya devam etmektedir¹²⁹. Ayrıca İş Hukukunda sözleşmenin askıya alındığı her durumda geçici bir ifa imkansızlığının söz konusu olması zorunlu değildir. Örneğin TSGLK'nun 42. maddesi

¹²⁰ Yeni TBK'nun 408. maddesi de şu anda yürürlükte olan BK. md. 325 ile aynı yöndedir. Nitekim söz konusu hükme göre; "İşveren, işgörmeye ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellese veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez. Ancak, işçinin bu engelleme sebebiyle yapmaktan kurtulduğu giderler ile başka bir iş yaparak kazandığı veya kazanmaktan bilerek kaçındığı yararlar ücretinden indirilir"

¹²¹ Süzek, Sarper; s. 374.

¹²² Yeni TBK. md. 27.

¹²³ Yeni TBK. md. 112.

¹²⁴ Yeni TBK md. 136.

¹²⁵ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 703.

¹²⁶ Dural, Mustafa; s. 107.

¹²⁷ Mollamahmutoğlu, Hamdi; Hizmet, s. 189.

¹²⁸ Demir, Fevzi; Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma hakkının Korunması, İstanbul 1986, s.78.;Süzek, Sarper; İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi,Ankara 1989, s.13.

¹²⁹ Süzek, Sarper; Askı, s. 14.

itibariyle işçilerin grev süresince iş sözleşmeleri askıda kabul edilmektedir. Ancak greve katılma bilinçli ve istekli bir eylemdir ve geçici bir ifa imkansızlığı söz konusu değildir¹³⁰. Görüldüğü gibi İş Hukukunda iş sözleşmesinin askıda kabul edilmesi hali zorlayıcı nedenlerin mevcudiyeti ile sınırlı tutulmamakta, bir çok durumda iş sözleşmesinin askıda kaldığı kabul edilmektedir.

Netice itibariyle zorlayıcı nedeni teşkil eden bir olay gerek işçinin çevresinde gerek işyerine ilişkin olarak meydana geldiğinde iş sözleşmesinin derhal sona ermeyeceği, bir süre askıda kaldığı görülmektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi zorlayıcı nedenin bir haftadan daha uzun bir süre devam etmesi halinde ise zorlayıcı nedenin işçiden veya işyerinden kaynaklanmasına göre işçi veya işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı mevcuttur. Ancak bu hak kullanılmazsa askı hali devam edecektir.

III) ZORLAYICI NEDENİN ÜCRETİN ÖDENMEMESİ HALİNDE İŞÇİNİN KAÇINMA HAKKINI ENGELLEYEN BİR SEBEP OLUŞTURMASI

İş Kanunu'nun 34. maddesinin ilk fıkrası hükmüne göre; "ücreti ödeme gününden itibaren 20 gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir". Bu hüküm itibariyle zorlayıcı bir neden olmaksızın işçinin muaccel olmuş ücretini, işveren ödeme gününden itibaren 20 gün içerisinde ödemezse işçinin işten kaçınma hakkı mevcuttur¹³¹.

Ücreti ödenmeyen işçinin çalışmaktan kaçınma hakkının çalışmamız itibariyle önem arz eden yönü zorlayıcı nedenlerin mevcudiyetinin bu hakkın kullanımını engellemesidir. Nitekim İş Kanunu'nun açık ifadesi karşısında zorlayıcı bir neden söz konusuysa işçi ücretinin ödenmemesi sebebiyle çalışmaktan kaçınmaz. Ancak daha öncede belirttiğimiz gibi zorlayıcı neden öngörülmesi mümkün olmayan, kaçınılamayan, harici bir olaydır. Bu itibarla doktrinde haklı olarak ifade edildiği gibi ekonomik kriz veya parasal sıkıntılar zorlayıcı bir neden olarak kabul edilemez¹³². Aksi takdirde işverenin üzerinde olması gereken işletme rizikosunu işçiye yükleneyecektir ki, bu kabul edilemeyecek bir sonuçtur¹³³.

¹³⁰ Mollamahmutoğlu, Hamdi; Hizmet, s. 189.

¹³¹ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin, İş Hukuku, s. 612.

¹³² Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.; s. 101; Mollamahmutoğlu, Hamdi; İş Hukuku, s. 416.

¹³³ Eyrenci, Öner; 4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, Genel Bir Değerlendirme", LEGAL İSGHD, Sayı:1, s. 39.

İş Kanunu'nun 34. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iş görmekten kaçınma hakkını kullanan işçilerin iş sözleşmeleri feshedilemez, bunların yerine yeni işçi alınamaz, bu işler başkasına yaptırılmaz. Kanun Koyucu bu hükümlerle tıpkı kanuni greve katılan işçiler gibi çalışmaktan kaçınan işçilere de bir iş güvencesi vermiş olmaktadır¹³⁴.

Bu bahiste son olarak söyleyelim ki; ücretlerinin ödenmemesi sebebiyle iş görmekten kaçınan işçiler çalışmadıkları süre için ücret talebinde bulunamazlar¹³⁵. Nitekim işçilerin çalışmaktan kaçındıkları süre için ücrete hak kazanacaklarına dair kanun Taslağında yer alan hüküm İş Kanunu'nun 34. maddesine alınmamıştır. Doktrinde bu durumda işverenin alacaklı temerrüdüne düştüğü ve kaçınma süresince işverenin ücret ödeme yükümünün devam edildiği ifade edilse de¹³⁶, işverenin alacaklılığının temerrüdüne düşmesi için gereken ilk koşul olan iş görme borcunun ifasının işçi tarafından usulünce teklif edilmesi gereği söz konusu kaçınma hakkında bulunmadığından boşta geçen süre için işçinin ücret talebinde bulunması mümkün gözükmemektedir.¹³⁷

IV) ZORLAYICI SEBEPLER YÜZÜNDEN İŞYERİNİN TATİL EDİLMESİNİN YILLIK İZİN BAKIMINDAN ÇALIŞILMIŞ GİBİ SAYILMASI

İşçinin yıllık ücretli izne hak kazanabilmesi için tamamlaması gereken bir yıllık çalışma süresinin tespitinde sadece fiilen çalıştığı süreler değil, İş Kanunu'nun 55. maddesinde sayılan çalışılmış gibi sayılan süreler de dikkate alınır¹³⁸. Zorlayıcı sebepler yüzünden işin bir haftadan fazla tatil edilmesi de bu hallerden biridir. Nitekim İK'nun 55. maddesinin (d) bendine göre çalışmakta olduğu işyerinde zorlayıcı sebepler yüzünden işin aralıksız bir haftadan fazla tatil edilmesi sonucu olarak işçinin çalışmadan geçirdiği 15 gün çalışılmış gibi sayılır ve işçinin yıllık ücretli izne hak kazanabilmesi için tamamlaması gereken bir yıllık çalışma süresinin tespitinde dikkate alınır.

Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus zorlayıcı nedenin işyerine ilişkin olarak ortaya çıkması gerektiğidir. Yoksa işçinin çevre-

¹³⁴ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; s. 614.

¹³⁵ “..bu süre içinde ücret ödemesi uygulaması yapılacağı yasa tasarısında düzenlendiği halde TBMM'deki görüşmeler sırasında bu düzenleme yasa metninden çıkarılmış ve bu suretle yasama organı boşta geçen bu sürede ücret istenemeyeceğine dair iradesini açık olarak ortaya koymuştur...işçinin bu sürenin ücretini işverenden talep etmesi mümkün değildir”, Yarg. 9. HD., T. 10.12.2005, E. 13259, K. 3782 (LEGAL İSGHD Sayı:6, s. 710-711.

¹³⁶ Örnek olarak bkz: Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 301; Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.; s. 131.

¹³⁷ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; s. 614-615.

¹³⁸ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; s. 1149.

sinde meydana gelen, onun işine devam edememesine neden olan zorlayıcı sebepler dolayısıyla işçinin çalışmadığı süreler, yıllık ücretli izne hak kazanabilmek bakımından çalışılmış gibi sayılan sürelerden sayılmaz. Ancak belirtmek gerekir ki; işçinin uğradığı kaza veya tutulduğu hastalık yüzünden işine gidemediği günler İK. md 17'deki bildirim sürelerine eklenen altı haftalık bir süre kadar yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılacaktır(İK md.55/a).

V) ZORLAYICI NEDENİN KISA ÇALIŞMA İMKANI SAĞLAMASI

Hukukumuzda kısa çalışma 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun ek. 2. maddesinde düzenlenmiştir¹³⁹. Esas itibariyle bu düzenlemenin temelinde, genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı neden hallerinde işçi çıkarma yerine, işçilerin geçici bir şekilde izne çıkartılması ve bu dönemin geçici bir işsizlik olarak değerlendirilip işçilere işsizlik sigortasından kısa çalışma ödeneği verilmesi yatmaktadır.

Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmeliğin¹⁴⁰ 3. Maddesine göre; "Bu Yönetmeliğin amacı, 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununa göre sigortalı sayılan kişileri hizmet akdine tabi olarak çalıştıran işverenin, gene ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerini geçici olarak önemli ölçüde azaltması veya işyerinde faaliyeti tamamen veya kısmen geçici olarak durdurması hallerinde, işçilere kısa çalışma ödeneği ödenmesine ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.". Bu düzenlemeye göre, genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı nedenlerle işveren tarafından işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya faaliyetin geçici olarak durdurulması, kısa çalışmadır¹⁴¹.

Bizim çalışmamız açısından kısa çalışmanın önem arz eden yönü ise kısa çalışma için işyerinin genel ekonomik, sektörel veya bölgesel krizden veya bir zorlayıcı nedenden etkilenmiş olması gerektiğidir. Nitekim kanuni düzenlemenin açık ifadesi karşısında kısa çalışma yaptırılacak hallerin sadece genel ekonomik, sektörel veya

¹³⁹ Kısa çalışma, ilk defa 4857 sayılı İş Kanunu'nun 65. maddesinde düzenlenmişse de İ.K.'nın 65. maddesi 5763 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmış ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na ek. 2. madde olarak eklenmiştir. Bu değişiklikte birlikte Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na tabi olarak çalışanlar da kısa çalışma ödeneğinden yararlanma imkanına kavuşmuştur.

¹⁴⁰ R.G. 30.04.2011, No: 27920.

¹⁴¹ Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.; s. 218.

bölgesel kriz¹⁴² ve zorlayıcı nedenlerle sınırlandırıldığı görülmektedir. Söz konusu hükümdeki zorlayıcı sebepler KÇY.'nin 3. maddesinde "İşveren kendi sevk ve idaresinden kaynaklanmayan, önceden kestirilemeyen, bunun sonucu olarak bertaraf edilmesine olanak bulunmayan, dışsal etkilerden ileri gelen, geçici olarak çalışma süresinin azaltılması veya faaliyetin tamamen veya kısmen durdurulması ile sonuçlanan deprem, yangın, su baskını, salgın hastalık, seferberlik ve benzeri nedenleri" olarak tanımlanmıştır. Bu noktada belirtmek gerekir ki; zorlayıcı neden olarak sayılmayacak işletmesel nedenler kısa çalışmaya ilişkin hükümlerin uygulanmasına yol açmaz¹⁴³.

Kısa çalışmaya ilişkin olan İşsizlik Sigortası Kanunu'nun ek. 2. maddesine göre; kısa çalışma halinde İşsizlik Sigortası Fonundan kısa çalışma ödeneği ödenir. İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir. Ayrıca kısa çalışma süresi, zorlayıcı sebebin devam süresini ve herhalde 3 ayı aşamayacağından, kısa çalışma ödeneğinin ödenmesi de zorlayıcı nedenin devam süresini ve herhalde 3 ayı aşamayacaktır(KÇY md. 7).

D) ZORUNLU NEDENİN İŞ SÖZLEŞMELERİ ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi zorunlu nedenler zorlayıcı neden düzeyine ulaşmayan durumlarla birlikte zorlayıcı neden ve umulmayan halleri de kapsayan oldukça geniş bir kapsama sahiptir. Bu itibarla her zorlayıcı nedenin aynı zamanda bir zorunlu neden olduğunu, buna karşılık her zorunlu nedenin bir zorlayıcı neden olmadığını belirtmek gerekir. İşte zorlayıcı neden düzeyine ulaşmayan zorunlu nedenler(örneğin arıza hali, makineler için hemen yapılması gereken acele işler vb.) daha basit nitelikli olduklarından iş sözleşmeleri üzerindeki etkileri de oldukça azdır. Örneğin zorlayıcı neden niteliğinde olmayan bir zorunlu neden hiçbir zaman doğrudan fesih sebebi oluşturmaz, fakat zorlayıcı neden oluşturabilir. Bununla birlikte ifade edelim ki, feshe neden olan sebebin altında yatan saiki zorunlu neden oluşturabilir. Örneğin, zorunlu bir nedenin söz konusu olduğu ve işverenin bu nedenle telafi çalışması yaptırmak istediği bir durumda

¹⁴² KÇY'nin 3. maddesinde genel ekonomik kriz "ulusal veya uluslar arası ekonomide ortaya çıkan olayların ülke ekonomisi ve dolayısıyla işyerini ciddi anlamda etkileyip sarstığı durumlar olarak" olarak tanımlanmıştır. Buna mukabil sektörel kriz ise aynı madde hükmüne göre; " Ulusal veya uluslararası ekonomide ortaya çıkan olaylardan doğrudan etkilenen sektörler ve bunlarla bağlantılı diğer sektörlerdeki işyerlerinin ciddi anlamda sarsıldığı durumları" ifade eder.

¹⁴³ Süzek, Sarper; İş Hukuku, s. 622.

işçi telafi çalışması yapmak durumundadır. Eğer işçi, işverenin talebine rağmen telafi çalışması yapmazsa, işverenin sözleşmeyi fesih hakkı gündeme gelecektir.

Zorlayıcı neden niteliğinde olmayan zorunlu nedenlerin askı sebebi de oluşturmayaacağı düşüncesindeyiz. Nitekim zorunlu nedene örnek olarak verdiğimiz bir arıza hali veya bir arızanın mümkün görülmesi gibi durumlarda geçici bir ifa imkansızlığı gündeme gelse de, bunun neticesini Kanun Koyucu, iş görme ve ücret edimlerinin geçici olarak ortadan kalkması olarak öngörmemiştir. Bu hallerde Kanun Koyucu'nun öngördüğü çözüm, fazla çalışma ve telafi çalışması yaptırılması suretiyle zorunlu nedenler dolayısıyla çalışılmamış sürelerin bir anlamda telafisinin yapılmasıdır. Elbette ki bu söylediklerimiz iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili hükümlerin devreye gireceği nitelikteki arızaları veya arızanın mümkün görülmesi hallerini içermez. Nitekim İ.K.'nun 79. maddesinin açık ifadesi karşısında makine ve cihazlarda işçilerin yaşamı için tehlikeli bir durum tespit edildiği takdirde zorunlu bir neden değil, işin durdurulması veya işyerinin kapatılması söz konusu olacaktır. Öyle ki; işçilerin sağlık ve yaşamlarını tehlikeye sokan bir arıza söz konusu ise, işçilerin iş görme borçlarının ifası önünde engel olduğundan, işveren mütemerrit alacaklı durumuna düşecektir. Bu durumda işçiler B.K.'nun 325. maddesi itibariyle çalışma yapmaksızın ücretlerini talep edebileceklerdir¹⁴⁴.

Netice itibariyle zorlayıcı neden niteliğinde olmayan zorunlu nedenlerin iş sözleşmelerine etkisi oldukça sınırlı olduğu söylenebilir. Nitekim İş Kanunu'nun sadece iki hükmünde söze konu olan(İK. md. 42, 64) zorunlu nedenlerin esas işlevi işverenlere zorunlu nedenlerle fazla çalışma ve telafi çalışması yaptırma hakkı vermesidir. Nitekim İK.'nun 42. maddesine göre; zorunlu bir neden söz konusu olduğu zaman işveren işçinin onayını almaksızın fazla çalışma yaptırabilecektir. Zorunlu bir neden olmadığı halde yapılan fazla çalışmalar için ise işçinin onayının alınması şarttır¹⁴⁵. Bunun gibi yine zorunlu nedenler söz konusu olduğu ve bu itibarla işyerinde normal çalışma sürelerinden önemli ölçüde az çalışıldığı veya hiç çalışılmadığı durumlarda işverenlerin iki aylık bir süre içinde telafi çalışması yaptırma imkanı mevcuttur. Kanunun açık hükmü itibariyle bu çalışmalar fazla çalışma sayılmaz.(İK. md.64).

¹⁴⁴ Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, s. 1185.

¹⁴⁵ Amerikan Hukukunda, Avrupa hukuklarının aksine, işverenlerin işçiyi fazla çalışmaya zorlayacağı kabul edilmektedir. Yeter ki işveren işçiye fazla çalışmanın karşılığını ödemiş olsun. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz.: Estreicher, Samuel/Harper, Michael C.; Cases And Materials On Employment Discrimination And Employment Law, American Casebook Series 2000, s, 955.

SONUÇ

Zorlayıcı neden borcun ifa edilememesine kaçınılmaz bir şekilde neden olan, borçlunun faaliyeti ve işletmesi dışında meydana gelen, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan bir olaydır. Zorlayıcı nedeni teşkil eden olay, deprem, yıldırım düşmesi su baskını, çok şiddetli bir fırtına gibi doğal; savaş abluka, isyan, genel grev gibi siyasi ve sosyal; el koyma, istimlak gibi devlet emri veya eylemleri olabilir.

Zorlayıcı nedenle umulmayan hal kavramları ayrı kavramlar olarak kabul edilmekle birlikte, bazı olayların zorlayıcı neden mi, yoksa umulmayan hal mi olduğu hususunu tespit etmek, bu iki kavramın oldukça benzer olması nedeniyle güçtür. Bu iki kavram arasındaki en önemli fark, zorlayıcı nedendeki kaçınılmazlığın objektif anlamda olması, başka bir ifadeyle kaçınılmazlık bakımından sorumlu kişinin şahsi veya mali durumunun bir öneminin olmamasıdır. Oysaki umulmayan haldeki kaçınılmazlık sadece borçlu yönünden ele alınacaktır. Ayrıca zorlayıcı neden teşkil eden olaylar umulmayan hale göre çok daha büyük bir şiddet ve yoğunluk arz etmektedir. Zorlayıcı nedenin dış kökenli olması gereği, zorlayıcı nedenleri, işletme ve faaliyet içinden doğan ihlalleri de kapsayan umulmayan hallerden ayıran bir diğer ölçüttür.

Zorlayıcı nedenin mevcudiyeti genel hükümlere göre borçluyu borcundan kurtaracaktır. Nitekim borçluya yüklenemeyen haller dolayısıyla borcun ifası mümkün değilse, sözleşme kendiliğinden sona erecek ve borçlunun sorumlu tutulması söz konusu olmayacaktır. Şüphesiz zorlayıcı neden doktrini iş sözleşmelerine de uygulanacaktır. Bununla birlikte Borçlar Hukuku karakterli zorlayıcı nedenin hükmü ile İş Hukukundaki zorlayıcı nedenin hükmü tam olarak örtüşmemektedir. Nitekim İş Hukukunda zorlayıcı neden iş sözleşmesini kendiliğinden sona erdirmez. Başka bir ifadeyle bir işyerinde zorlayıcı neden niteliğinde bir olay meydana geldiği zaman iş sözleşmesi derhal sona ermez. Zorlayıcı neden dolayısıyla geçici bir ifa imkansızlığı söz konusu olmuşsa, iş sözleşmeleri bakımından askıya alıcı bir neden olarak kabul edilir. Bununla birlikte zorlayıcı nedeni teşkil eden olay sürekli bir ifa imkansızlığına sebep olduysa iş sözleşmesinin feshini mümkün kılan bir neden olarak nitelendirilir.

Zorunlu neden kavramının içeriğinin belirlenmesinde ise İK'nun zorunlu nedenlerle fazla çalışma başlıklı 42. maddesi hükmü bize yol gösterecektir. Nitekim bu madde hükmü itibarıyla, bir arızanın, bir arızanın mümkün görülmesinin, makineler veya araç-gereç için yapıl-

ması gereken acele işlerin ve nihayet zorlayıcı nedenlerin zorunlu bir neden teşkil edeceğinden yola çıkarsak; zorunlu neden kavramının gerek zorlayıcı neden gerek umulmayan hal kavramlarını kapsadığı ve hatta bu iki kavramın kapsamına girmeyen bir takım olguları da içerdiğini söyleyebiliriz. Nitekim İK.'nun 42. maddesinde bahsedilen, bir arızanın mümkün görülmesi halinde yahut makineler veya araç-gereç için hemen yapılması gereken acele işlerde zorlayıcı neden ve umulmayan halin ortak unsurlarından biri olan kaçınılmazlık unsuru bulunmamaktadır. Ancak bu haller zorunlu neden teşkil edebilmektedir.

İK.'nun 42. maddesinde sayılan (arıza, makine veya araç gereç için hemen yapılması gereken acele işler) durumlar zorunlu nedenin oluşması bakımından örnek olarak kabul edilmelidir. Kanaatimizce işverenin iradesi dışında meydana gelen ve işyerinde normal çalışma sürelerini önemli ölçüde azaltan veya faaliyetin durmasına neden olan beklenmedik her olay zorunlu neden kapsamında değerlendirilmeli ve işverenlere telafi çalışması yaptırma imkanı tanınmalıdır. Sonuç olarak zorunlu neden kavramını, işverenin faaliyetinin veya işletmesinin dışındaki veya içindeki irade dışı bir sebepten meydana gelen ve birdenbire ortaya çıkan, işletmenin mutad faaliyetini aksatan olağandışı bir durum(olgu) olarak tanımlayabiliriz.

İşçi bakımından ortaya çıkan bir zorlayıcı neden dolayısıyla işverenin haklı nedenle fesih hakkının doğumu için, işçinin işine devam edememesine neden olan zorlayıcı nedenin en az bir hafta devam etmesi gerekmektedir. Şöyle ki; işçinin işini ifa etmesini engelleyen zorlayıcı bir ortaya çıkması durumunda iş sözleşmesi, zorlayıcı neden süresi boyunca askıdadır İşveren söz konusu bir haftalık bekleme süresi içerisinde işçiye her gün yarım ücret ödemek durumundadır. Ancak zorlayıcı nedenin, bir haftadan fazla süre ile işçinin işine ifa edememesine neden olması halinde işverene iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkanı mevcuttur. Bu hususta belirtmek gerekir ki; zorlayıcı neden işyerine ilişkin olarak da meydana gelebilir. Aynı şekilde işçinin de zorlayıcı sebepler dolayısıyla haklı nedenle fesih hakkının doğumu için, işyerinde ortaya çıkan zorlayıcı nedenin en az bir hafta devam etmesi gerekmektedir.

Zorlayıcı nedeni teşkil eden bir olay gerek işçinin çevresinde gerek işyerine ilişkin olarak meydana geldiğinde iş sözleşmesinin derhal sona ermeyecek, bir süre askıda kalacaktır. Zorlayıcı nedenin bir haftadan daha uzun bir süre devam etmesi halinde ise zorlayıcı nedenin işçiden veya işyerinden kaynaklanmasına göre işçi veya

işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı mevcuttur. Ancak bu hak kullanılmazsa askı hali devam edecektir.

İK.'nın 34. maddesinin açık ifadesi karşısında zorlayıcı bir neden söz konusuysa işçi ücretinin ödenmemesi sebebiyle çalışmaktan kaçınamaz. Ancak zorlayıcı neden öngörülmesi mümkün olmayan, kaçınılamayan, harici bir olay olduğundan. ekonomik kriz veya parasal sıkıntılar zorlayıcı bir neden olarak kabul edilemez. Aksi takdirde işverenin üzerinde olması gereken işletme rizikosunu işçiye yükleneyecektir ki, bu kabul edilemeyecek bir sonuçtur.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

Akıntürk, Turgut; Satım Akdinde Hasarın İntikali, Ankara 1966.

Aktay, A./Arıcı, K./Kaplan, E.T.; İş Hukuku, 2. Bası, Ankara 2007.

Akyiğit, Ercan; “Telafi çalışması”, TÜHİS, Şubat 2005, (s. 1-16).

Astarlı, Muhittin; İş Hukukunda Çalışma Süreleri, Turhan Kitapevi, Ankara 2008

Calamari, John D./ Perillo, Joseph m.; The Law Of Contracts, Handbook Series, West Publishing 1970.

Canıklıoğlu, Nurşen; “ 4857 sayılı İş Kanununun Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeleri”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, III. Yılında İş Yasası, (s.149-199).

Çelik, Nuri, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 24. Bası, İstanbul 2011

Demir, Fevzi; Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması, İstanbul 1986.

Dural, Mustafa; Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık, İstanbul 1976.

Ekmekçi, Ömer; “4857 Sayılı İş Kanunu’nda Telafi Çalışması, Koşulları ve Hükümleri”, Çimento İşveren Dergisi, Kasım 2005, (s.30-39).

Ekonomi, Münir; “Telafi Çalışması”, Legal İHSGHD, Sayı: 4, (s. 1247-1260).

Ekonomi, Münir; İş Hukuku, C. I, Ferdi İş Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987.

Eren, Fikret; Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, (Uygun İlliyet).

- Eren, Fikret; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. Bası, İstanbul 2003 (Borçlar).
- Eren, Fikret; Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974, (İş Hukuku).
- Erzurumluoğlu, Erzan; Türk- İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine Göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi, Ankara 1970.
- Ereicher, Samuel/Harper, Michael C.; Cases And Materials On Employment Discrimination And Employment Law, American Casebook Series 2000.
- Eyrenci, Öner; “4857 Sayılı İş kanunu İle Getirilen yeni Düzenlemeler, Genel Bir Değerlendirme”, Legal İHSGHD 2004, Sayı: 1, (s.15-55).
- Günay, Cevdet İlhan; İş Kanunu Şerhi, C. 1, 2. Bası, Ankara 2006.
- İnal, Tamer; “Mücbir Sebep Oluşum Unsurları”, Kamu- İş, C. V, S. 2, Haziran 1997.
- İşler, Hikmet; Türk Ferdi İş Hukukunda Mücbir Sebep, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1998.
- Kaplan, Emine Tuncay; İşverenin Fesih Hakkı, Sınırları, Hükümleri ve Sonuçları, Ankara 1987.
- Karahasan, Mustafa Reşit; Türk Borçlar Hukuku, C. III, İstanbul 1992.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. ; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 15. Bası, Ankara 2012
- Perillo, Joseph M.; “Force Majeure And Hardship Under The Unidroit Principles Of International Commercial Contracts”, Tulane Journal Of International And Comparative Law 1997, Volume:5.
- Tuhr, Andreas Von; Borçlar Hukukunun Umumi Kısımı, C. 1-2, Ankara 1983, (Çev: Cevat Edege).
- McKendrick, Ewan; “ Force Majeure And Frustration Of Contract”, The International And Comparative Law Quarterly, Volume:43.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi; Hizmet Sözleşmesi, Ankara 1995.(Hizmet Sözleşmesi).
- Mollamahmutoğlu, Hamdi; Astarlı, Muhittin; İş Hukuku, 4. bası, Ankara 2011. (İş Hukuku).
- Mollamahmutoğlu, Hamdi; “ Hizmet Sözleşmesinin İşveren Tarafından Ekonomik Sebeplerle Feshi”, Kamu- İş, Ocak 1988, C. 1, Sayı: 3.

Kamu-İş; C:12, S:3/2012

Narmanhoğlu, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri, 2. Bası, İzmir 1994.

Oğuzman, Kemal; “Zorlayıcı Sebebe Dayanarak Hizmet Akdinin Feshi”, İHU, İK. md. 17, No: 10.

Oğuzman, Kemal; Borçlar Hukuku Dersleri, C. 1, İstanbul 1987, s. 289.

Painter, Richard W./Holmess, Ann E.M.; Cases And Materials On Employment Law, Oxford University Press 2006.

Perillo, Joseph M.; s. 128.; Deakin, Simon/Morris, Gillian S.; Labour Law, Hart Publishing, Oxford And Portland, Oregon 2005.

Pitt, Gwyneth; Employment Law, Thomson Sweet And Maxwell 2004.

Reisoğlu, Sefa; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, İstanbul 1993.

Selwyn, Norman; Law Of Employment; Oxford University Press 2006,.

Soyer, Polat; “İş Kanunu Tasarısının Çalışma Sürelerine Esneklik Sağlayan Düzenlemeleri”, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2. Yeni İş Yasasında Sunulan Tebliğ, İstanbul 2003.

Süzek, Sarper; İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2005, (İş Hukuku).

Süzek, Sarper; İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Ankara 1989, (Askı).

Tandoğan, Haluk; Türk Mesuliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, Ankara 1961.

Thomas, Gareth/ Smith, I.T.; Industrial Law, Lexis-Negis, Butterworths 2003.