

İŞÇİ SENDİKALARI AÇISINDAN SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ VE BU ÖZGÜRLÜĞÜN GÜVENCESİ

Öğ. Gr. Dr. Erhan TÜRKER

Ş.I. GİRİŞ

Çalışmamızın konusunu «İşçi Sendikaları Açısından Sendika Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün Güvencesi» teşkil etmektedir. Her ne kadar yasal düzenleme itibariyle (Anayasa m.46 ve SK.m.1) sendika kavramı içerisine işçi kuruluşlarıyla birlikte işveren kuruluşları da dahil bulunuyorsa da sendikaların doğuş sebepleri ve tarihsel gelişimleri incelendiğinde bunların, işçilerin ekonomik zayıflıkları nedeniyle işverenle tek başlarına karşı karşıya kaldıklarında eşit müzakere imkânına sahip olmamalarından doğan eksikliği giderme amacıyla yönelmiş kuruluşlar oldukları görülmektedir (1). Bu bakımdan da «Sendikalar esas itibariyle işçiler tarafından meydana getirilen bir topluluktur» (2). İşte bu nedenle konuya işçi sendikaları açısından yaklaşmayı yararlı gördük (3).

- (1) **Bkz.: Adil İzveren**, Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar, Ankara 1968, s. 37 vd.; Ayrıca Bkz. A. **Can Tuncay**, İşçi Sendikası Üyelığinin Kazanılması ve Sona Ermesi, İstanbul 1975, s. 2.
- (2) **Turhan Esener**, İş Hukuku, Ankara 1975, s. 253.
- (3) İncelememizin bundan sonraki bölümlerinde kullanacağımız sendika terimi işçi sendikasını ifade edecek ve işveren sendikaları ifade edilmek istendiğinde bu durum ayrıca belirtilecektir.

Konunun seçilmesinde, sendikaların günümüz toplumlarında kazanmış oldukları büyük önem ve bu önemin hem ülkemizde, hem de yabancı ülkelerdeki ortaya çıkış şekillerinin dikkatleri bu konuya yoğunlukla toplanması bir büyük etken olmuştur.

Yine, sendika özgürlüğü kavramından bahsederken kastedtiğimiz sendika tipinin, çoğulcu demokrasi ile idare edilen devletler içinde yerini alan bağımsız sendikalar olduğunu belirtmek isteriz. Zira devletin tek bir kişi veya partinin egemenliğinde olduğu totaliter rejimlerde ne sendika özgürlüğünden, ne de sendika bağımsızlığından söz etmeye imkân vardır (4).

İncelememizde evvela sendika özgürlüğü konusu, sonra da bu özgürlüğü güvence altına alan esaslar incelenecektir. Ancak sendika özgürlüğü konusunun başında bu özgürlüğün hem ülkemizde hem de diğer ülkelerdeki tarihsel gelişimini, kısa bir bölüm halinde, incelemeyi gerekli gördük. Zira, bu günkü durumun iyi anlaşılıp doğru yorumlanmasının, tarihsel gelişimin, başlangıç noktalarının, nereden nereye nasıl geldiğinin bilinmesiyle büyük ölçüde bağlantılı olduğunu düşünmekteyiz.

Ş.II. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ

I— TARİHSEL GELİŞİM

Sendika özgürlüğünün tarihsel gelişimi incelenirken önce yabancı ülkelerdeki duruma değinilecek, daha sonra da Türkiye'deki durum belirtilmeye çalışılacaktır.

A— Yabancı Ülkelerdeki Tarihsel Gelişim

1. İngiltere

İngiltere'de sendikal faaliyetler evvela sadece common law kurallarına göre önlenmiş iken daha sonra 1799 tarihli Combination Act adlı kanunla iş şartlarını düzenlemek için işçiler tarafından teşkil edilen bütün birlikler gayri meşru sayılmıştır (5).

(4) Bkz.: Tuncay, s. 32.

(5) Rüçhan Işık, Sendika Hakkı Tanınması ve Kanuni Sınırları, Ankara 1962, 26 vd.

Ancak 1824 tarihinde, Combination Law Repeal Act adlı bir kanunla çalışanların, ücretlerini arttırmak, çalışma şartlarını geliştirmek ve işçileri işi terketmeye veya tekrar işe dönmemeye ikna etmek amaçlarıyla koalisyonlar kurmalarına müsaade edilmiş, 1825 yılında ise 1824 tarihli kanunu tadil eden Combination Repeal Act Amendment Act isimli bir kanunla işçi koalisyonlarının sadece ücretler ve çalışma saatleri konusunda işverenlerle anlaşmaya yönelen faaliyetleri meşru kabul edilmiştir (5a). Daha sonraki faaliyetler bakımından, Robert Owen'in üreticilerin kooperatif toplumuna ilişkin planları (ve 1833 deki Grand National Moral Union of the Productive Classes-üretici sınıflarının büyük milli moral birliği-teşkilî hakkındaki teklifi) ve sendika temsilcilerinin 1834 yılında Londra'da kurdukları Grand National Consolidated Trades Union adlı kuruluş önemli olaylar olarak karşımıza çıkmaktadır (6). Ancak, yine bu yıl altı işçinin Avustralya'ya yedi yıl sürgün cezasına çarptırılması (7) işçilerin bu birliğe katılmadaki istek ve cesaretlerini azaltmıştır (8). Ancak bütün bu çalkantılara rağmen 1867 de kurulmuş bir Kraliyet Komisyonunun raporuna istinaden 1871 yılında ilk Sendikalar Kanunu (Trade Union Act) kabul edilmiştir (9) (10). 1913 tarihli bir kanunla ise sendikaların politik faaliyetlerde bulunmalarına, bu faaliyet için ayrı bir fonun teşkil edilmesi ve sendika üyelerinin bu fona katkıda bulunup bulunmalarının tamamen kendi iradelerine bırakılması şartıyla müsaade edilmiştir (11). Yüz yıl boyunca çeşitli tadillerle yürürlükte kalan 1871 tarihli sendikalar kanunu 1971 tarihli Industrial Relations Act ile değiştirilmiş ancak bu kanun TUC'un muhalefeti ile karşılaşmış ve 1974 tarihinde Sendika ve İş İlişkileri Kanunu (Trade Union and Labour Relations Act) yürürlüğe girmiştir (12).

- (5a) **Ben Hooberman**, An Introduction to British Trade Unions, Londra 1974 s.l.
(6) ibid, s. 2.
(7) Bu kişiler denizdeki bir isyandan sonra çıkarılmış 1797 tarihli bir kanuna göre gizli yemin suçuyla itham edilmişler, bunların cezalandırılmaları Robert Owen tarafından düzenlenmiş gösterilerle karşılaşmış ve rahatsızlık ve çalkantılar, bunların dört yıl sonra affedilmelerine kadar sürmüştür (Ibid, s. 3).
(8) İbid, s. 3.
(9) İbid, s. 5; **İşık**, s. 30.
(10) Bu reform kanunu niteliği taşıyan, bazı formalitelerin yerine getirilmesiyle sendika gelirlerine vergi muafiyeti tanıyan gelişmenin Trades Union Congress (TUC) in kurulması, işçilerin oy hakkı kazanması gibi siyasi gelişmelerle ilgisi gözden uzak tutulmamalıdır (Ibid. s. 5).
(11) İbid, s. 10.
(12) Bkz. İbid, s. 5, 11, 15, ayrıca Bkz. **Tuncay**, s. 7.

2. Amerika Birleşik Devletleri

ABD de sendikalaşma hareketlerine, ülke tarihinin ilk yıllarında, 1970 larda, rastlanmakta ve hatta bağımsızlığın kazanılmasından önceki devirlerde dahi, orta çağ loncalarına benzemekle beraber, bazı işçi birlikleri görülmektedir (13) (14). Ancak ABD de ki sendikalaşma hareketleri 1886 yılına kadar ciddi bir nitelik taşımamakta (15) ve ancak 1881 yılında Federation of Organized Trades and Labor Unions'un kurulup 1886 yılında bu kuruluşun delegeleri ile diğer bazı işçi gruplarının temsilcilerinin bir araya gelmesi ile American Federation of Labor (AFL)'un teşekkülü (16) Amerika'daki çalışma hayatını elli yıl süreyle etkileyen bir müesseseyi karşımıza çıkarmaktadır (17). Yine 19. asırda, sendikal faaliyetlerin evvela common law kurallarına göre engellendiğini (18) ve daha sonra da, 1890 yılında çıkarılan ve 1. maddesi ile ticaret ve zenaatın her türlü engellenmesi konusundaki birleşmeyi yasa dışı sayan Sherman Act'in (19) mahkemelerce sendikalara karşı kullanıldığını görmekteyiz (20).

Ancak 1914 yılında çıkarılan Clayton Act, 6.m. si ile antitröst mevzuattaki hükümlerin işçi kuruluşlarına ve bu kuruluşların meşru faaliyet içerisinde bulunan üyelerine karşı uygulanacak şekilde yorumlanamayacağını hükme bağlamıştır (21). ABD'de sendika özgürlüğü ile ilgili önemli bir engel olarak da 1927 yılında yüksek mahkemenin işçilerin sendikaya üye olmamak ve üye işler istifa etmek konusunda işverenle yaptıkları anlaşmaları (yellow-dog contracts) meşru kabul etmesini görmekteyiz (22). 1932 de ise Cumhuriyetçilerin başkanlığı kaybedip Franklin Delana Roosevelt'in başkanlığa seçilmesi yanında, yeni başkanın politikasına uygun olarak Nebraska senatörü Norris ve New York temsilcisi La Guardia'nın desteğiyle sendikalara üye olmayı önleyen anlaşmalar-

- (13) **Pearce Davis/Gerald J. Matchett**, Modern Labor Economics, New York 1954, S. 49.
- (14) Örneğin bunların ilk ortaya çıkanlarından birisi 1724 yılında Filedefiya'da kurulan marangozlar derneğidir (Bkz. İbid s. 49).
- (15) **Örne W. Phelps**, Introduction to labor Economics, New York 1967, s. 131.
- (16) **Davis/Matchett**, s. 69.
- (17) **Phelps**, s. 133.
- (18) **Esener**, s. 262
- (19) **Lloyd G. Reynolds**, Labor Economics and Labor Relations, New York 1954, s. 339.
- (20) **Phelps**, s. 137.
- (21) İbid, S. '146.
- (22) İbid, S. 148-149.

rı yasaklayan ve sendikalar faaliyetlerine daha büyük imkanlar sağlayan bir kanun kabul edilmiş ve böylece bu büyük engel ortadan kalkmıştır (23). 1935 tarihli Wagner kanunu ile de işverenler için toplu görüşme zorunluluğu getirilmiş ve haksız iş uygulaması (unfair labor practice) kavramı kabul edilerek işçiler yararına kendi örgütünü kurmak ve istediği sendikaya üye olmak bakımından tam bir özgürlük sağlanmıştır (24).

Ancak 1947 tarihli Labor Management Relations (Taft Hartley) Act isimli bir kanun, 1935 Wagner kanununun bazı meseleleri tek taraflı yorumladığı görüşüyle ve işçilerin işverenlere karşı korumanın yanında (25) işçi, işveren ve sendika üyelerini de sendikalara karşı korumak üzere bunlar hakkında da haksız iş uygulaması kavramını kabul etmiş ve işçi kuruluşlarının siyasete müdahalelerine bazı tahditler getirmiştir (26).

3. Fransa

Fransa, İngiltere, Almanya gibi ülkelere nazaran seri üretim ve ağır sanayiye daha geç ulaştığından bu ülkede sendikacılığın gelişimi de daha ağır bir seyir takip etmiştir (27). Hukuksal yönden ise Fransız ihtilali Allarde kararname ile loncaları yasakladıktan sonra bir sendikalaşma yasağı da koymuş, Le Chapelier kanunu ise koalisyonları da yasaklamıştır (28). 1864 tarihinde ise koalisyon yasağı kalkmış ve 21 Mart 1884 tarihli kanunla sendikalar hukuken tanınmıştır (29). 1884 tarihli bu kanun ihtiyarîlik ilkesini kabul etmiş, sendikaların tüzel kişiliğini zımnen tanımış, kuruluş formalitelerini asgariye indirmiş ve zorunlu sendika üyeliği sistemini reddetmiştir (30).

(23) İbid, s. 158; Reynolds, s. 282-283. Ayrıca Bkz. Stephen J. Mueller/A. Howard Myers, Labor Law And Legislation, Cincinnati Ohio 1962, s. 102 vd. bilhassa s. 104

(24) Esener, s. 263.

(25) Abraham Leo Gitlow, Labor Economics and Industrial Relations, Homewood (Illinois) 1957, S. 205.

(26) Phelps, S. 191-192.

(27) İşveren, s. 41.

(28) Esener, s. 258.

(29) Işık, s. 33 vd.

(30) Esener, s. 259.

4. Almanya

Almanya'da başlangıçta işçi kuruluş ve koalisyonları yasaklanmışken 1861 den itibaren mahalli devletlerin yasalarıyla bu yasaklar kaldırılmaya başlanmıştır (31). Diğer ülkelere göre doktriner fikirlere daha açık olan Alman sendikacılık hareketi Nasyonal Sosyalist rejim tarafından tamamen ortadan kaldırılarak, işçi ve işveren teşekküllerinin tamamı, Alman İş Cephesi (Deutsche Arbeitsfront) adlı bir kuruluş içerisinde birleştirilmiştir (32). Hitler rejiminin yıkılmasından sonra Federal Almanya'da tekrar sendikal faaliyetler başlamışsa da müstakil bir sendikalar kanununa yer verilmemiştir.

B— Türkiye'deki Tarihsel Gelişim

Tanzimattan önceki Osmanlı İmparatorluğu döneminde, Avrupa ülkelerinde görülen korparasyonlara benzer meslek kuruluşlarına ülkemizde de rastlanmakta ise (33) de bunların günümüzdeki anlamıyla işçi kuruluşu sayılmasına imkan yoktur.

Bu konuda (sendikaların devamlılığından yoksun oldukları için sendika sayılmasalar bile) ilk işçi hareketi olarak 1871 yılında kurulan **Ameleperver Cemiyetini** ve daha sonra da 1895 yılında **Tophane Fabrikaları İşçileri Cemiyeti** adlı işçi örgütünü görüyoruz (34).

Zaten ikinci meşrutiyetten evvelki Osmanlı İmparatorluğunun siyasal, ekonomik ve hukuksal yapısı göz önüne alındığında, bu devrede sendikaların gelişmesine uygun şartların bulunmadığı kendiliğinden ortaya çıkacaktır.

İkinci meşrutiyetten sonra ise, 1909 tarihinde sendikalardan bahseden bir kanun çıkarılmış ise de Tatili Eşgal adlı bu kanun, maalesef, sendikaları yasaklamak için konuya değinmiştir (35). Adı geçen kanunun 8. maddesi «Umuma müteallik bir hizmet ifa eden müessesatta sendika teşkili memnundur» hükmünü getirmekte 11. maddesi ile de «umuma müteallik bir hizmet ifa eden

(31) İzveren, s. 40.

(32) İbid, S. 41.

(33) Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 1972, s. 9.

(34) Esener, s. 274.

(35) Işık, S. 59.

müessesatta işbu kanunun neşrinden evvel gerek amele ve müstahdemin ve gerek sermayedaran tarafından teşkil edilmiş bulunan sendikalar işbu kanunun neşriyle mefsuhturlar» denerek eskiden kurulmuş olan sendikalarında kapatılmasını öngörülmekte idi (36). Her ne kadar Tatili Eşgal kanunu kamu hizmeti gören yerlerdeki sendikalaşmayı önlemekte ise de o günkü durumda bu yerlerin dışında önemli ölçüde işçi çalışmadığından sendikalaşma hareketi çok sınırlı kalmıştır (37).

Yine 1909 tarihli cemiyetler kanunu herkese cemiyet kurabilmek imkânını veren ve önceden izne gerek görmeyen bir kanun ise de (38) bu kanun hükümlerini Tatili Eşgal kanununun hükümleri ile birlikte mütalaa etmek gerekir.

Cumhuriyet devrinde ise; 1924 anayasasında sendika hakkına yer verilmemekte, ve ancak toplanma ve dernek kurma hakkından bahsedilmektedir. 1925 tarihli Takriri Sükun kanunu ise sendikaların kurulmasını yasaklamıştır (39). 1926 Tarihli Medenî Kanunumuz dernek kurulmasından geniş bir serbestiye yer vermiş ise de 1938 tarihli Dernekler Kanununun 9. maddesi sınıf esasına dayanan cemiyet kurulmasını yasaklayarak sendikaların teşkilini önlemiştir.

İkinci dünya savaşından sonra çok partili rejime geçilirken 1946 yılında Cemiyetler Kanunundaki sınıf esasına dayanan cemiyet ibaresi kaldırılarak sendikaların kurulmasına zımnen imkan verilmiştir.

Sendikalaşma hareketinin ülkemizdeki önemli bir dönüm noktasını 1947 tarihli Sendikalar Kanunu teşkil etmektedir. Zira bu kanun, her ne kadar grev hakkına yer vermemekte ise de, ülkemizde sendikaları özel olarak düzenleyen ilk kanun niteliğini taşımaktadır.

Bundan sonraki çok önemli bir gelişmeyi 1961 Anayasası teşkil etmektedir. 1961 Anayasasının 46.m.si açıkça sendika hak ve özgürlüğünden bahsederek sendikalaşmayı anayasal bir hak ve özgürlük haline getirmiştir.

(36) İbid, s. 60.

(37) Esener, s. 276.

(38) Işık, s. 61.

(39) Esener, s. 276.

Bu anayasal hükme uygun olarak da 1963 yılında 274 sayılı Sendikalar Kanunu kabul edilerek yürürlüğe girmiştir (40).

II— SENDİKALAŞMA ÖZGÜRLÜĞÜ

Herhangi bir konuda özgürlükten bahsedebilmek için, o konuda özgürlüğe sahip kişilerin dış iradelerden bağımsız hareket edebilmeleri gerektiği gibi, söz konusu sendika özgürlüğü (41) olduğunda da kişilere tanınmış bir irade serbestisinin mevcudiyeti gerekecektir. Yine, inceleme konumuz sendika özgürlüğü olduğuna göre, belki bu konudaki bir çalışmaya sendika kavramının belirlenmesiyle başlanmasının zorunlu olduğu düşünülebilir. Ancak incelememizin çerçevesini lüzumundan fazla genişletmek üzere sendikayı, SK.daki düzenlemeye uygun olarak, işçilerin (ve pek tabii işveren sendikaları söz konusu olduğunda işverenlerin) ortak ekonomik, sosyal ve kültürel yararlarının korumak ve geliştirmek üzere kurulan meslek teşekkülleri olarak kabul ettiğimizi belirtmek yerinde olacaktır. Bu kabulü, 46. ve 47.maddeleri birlikte mütalaa edildiğinde anayasal düzenlemeye de uygun bulduğumuzu ayrıca belirtmek isteriz.

Çalışmamızda, yukarıda belirtmeye gayret ettiğimiz görüşlerin gereklerine uygun olarak, evvela sendikalaşma özgürlüğüne bu bölümde değinecek ve daha sonra da sendikal faaliyetlerde bulunabilme özgürlüğünü ayrı bir bölüm olarak incelemeye çalışacağız.

Sendikalaşma özgürlüğünden bahsettiğimizde konunun iki vechesi olduğunu düşünmekteyiz. Sendika kurma özgürlüğü ve kurulu bir sendikaya üye olma özgürlüğü.

A— Sendika Kıtıma Özgürlüğü.

Sendika kurma özgürlüğünden söz ettiğimizde bu, işçilerin sendika kurma iradelerine tesir edebilecek bir dış etkenden azade olmalarını ifade edecektir. Başka bir deyimle bir sendikanın kurulması diğer bir makam veya kişinin (örneğin bir bakanlığın, bir ka-

(40) 274 sayılı sendikalar kanunu iki defa bazı değişikliklere uğramış, ancak 1970 yılında 1317 sayılı kanunla yapılan değişiklik büyük reaksiyonlara sebep olmuş ve değişikliklerden bazıları 19 Ekim 1972 tarihinde resmi gazetede yayınlanan Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edilmiştir.

(41) Terim münakaşası için Bkz. **Tuncay, s. 41 vd; İzveren, s. 55 not 135.**

mu yetkilisinin veya işverenin) müsaadesine bağlı ise veya tescile yetkili bir makamın yapıp yapmamakta serbest olduğu bir tescil ile ancak sendika kurulabiliyor ise sendika kurma özgürlüğünden söz edilemeyecektir. Buna karşın işçiler herhangi bir kayıtlama olmaksızın sendika kurma iradelerini serbestçe açıklayıp (42) sendika kurabiliyorlar ise sendika kurma özgürlüğü var demektir.

Yine sendika kurma özgürlüğü bakımından bu özgürlüğün sahibinin kim olduğunu belirlemek icap edecektir. Bu konuda ise özgürlüğe sahip olanların işçi niteliğindeki gerçek kişiler olduğunu düşünmekteyiz (43). Anayasamızın 46. maddesinin düzenleniş tarzı da «işçiler» deyimini kullanmak suretiyle bu görüşe hak verir bir nitelik taşımaktadır.

B—Sendikaya Üye Olma Özgürlüğü

Bu özgürlük kurulmuş bir sendikaya serbest iradeyle üye olabilmeyi ifade etmektedir. Sendikaya serbestçe üye olmayı ifade eden sendika özgürlüğü doktrinde olumlu sendika özgürlüğü olarak adlandırılmaktadır (44). Bu konuda da serbest iradeden bahsedildiğine göre evvela bu serbest iradeyi üye **olmama** yönünde etkileyebilecek dış tesirleri tesbit etmek gerekecektir.

Başka bir ifadeyle bir işçinin sendikaya üye olmasını engellemek isteyebilecek dış irade kimin irade kimin iradesi olabilecektir? İlk akla gelen işverendir. Bu bakımdan da yasal düzenlemelerde öngürülen husus bu dış tesiri izale etmek yönünde gerçekleşmiştir (örneğin Sendikalar Kanunu m.19). Ancak önemli bir konuyu ortaya atmak isteriz. Acaba kurulmuş olan bir sendikanın da bu isteği engellemesi söz konusu olmayacak mıdır? Diğer bir deyişle, bir işçi, mevcut bir sendikaya üye olmak istediği halde sendika kendisini üyeliğe kabul etmez ise durum ne olacaktır? Bu talebi kabul edilmeyen işçinin yasal yollara baş vurma imkanı var mıdır?

(42) Bu iradeyi açıklayan belgeye tüzük adı verilmektedir (Bkz. **Tuncay**, s. 9 vd).

(43) Her ne kadar üst örgütlenme, de önemli bir konu olarak karşımıza çıkmakta ise de bunu sendika kurma özgürlüğü değil sendikal faaliyetlerde bulunma özgürlüğü içerisinde mütalaayı daha doğru telakki etmekteyiz.

(44) Bkz. **Esener**, s. 310; **İzveren**, s. 55; **Çelik**, s. 240; **Tuncay**, s. 45.

(45) Birinci görüş için örneğin Bkz. **Ergun Özsunay**, Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul 1966, s. 91, karşıt görüş için örneğin bkz. **İsmet Sungurbey**, Medeni Hukuk Eleştirileri C. II, İstanbul 1970, s. 44.

Konu doktrinde bilhassa dernekler açısından tartışılmıştır. Bu tartışmaların detaylarına girilmeksizin iki ana görüşün ortaya çıktığı söylenebilir: Dernek yetkili organının üyeliğe kabul edip etmemekte mutlak yetkiye sahip olduğu görüşü ve bu yetkinin mutlak bir nitelik taşımadığı görüşü (45).

Kooperatifler bakımından ise «... kanun ve ana sözleşmedeki giriş şartlarını gerçekleştiren ve ortak olma isteminin reddi için haklı bir sebep bulunmayan herkese kooperatifin kapısının kapatılmaması...» (45a) ilkesi (açık kapı ilkesi) kabul edilmektedir.

Sendikalar bakımından da yine iki farklı görüş ortaya çıkmaktadır. Bir görüşe göre sendika, üyelik başvurusunu kabul edip etmemekte tam bir özgürlüğe sahip bulunmaktadır (45b) (45c). Buna karşın diğer bir görüş yukarıda söylendiği gibi tam bir serbestinin söz konusu olamayacağı, sendika her ne kadar üyelik talebini kabul edip etmemek bakımından bir hakka sahipse de bu hakkını kötüye kullanmaması gerektiği, aksi taktirde başvurusu reddedilen kişinin yargı organlarına başvurmak imkanına sahip olduğu yolumdadır (45ç).

Kanımızca, sendikalar açısından konu incelenirken iki durumu bir birinden ayırmak gerekmektedir. Zira SK.nun 1.m.sinin 3.bendi «Bu teşekküllerin (sendikaların) ..., üyeliğinde, ... cins, aile, ırk, renk, dil, din, mezhep, inanç, siyasi düşünce ve siyasi parti ayırımı gözetilemez.» hükmünü getirmiş bulunmaktadır. Bu hükmün, üyeliğinde, derken, üye olmayı kapsadığı ise aşikardır. Bu bakımdan, eğer üyelik başvurusunu reddin sebebini bendde söz konusu edilen hallerden doğan bir ayırım teşkil ediyor ise red kararının hukuka aykırılık teşkil edeceği tartışılmayacak kadar açıktır. Filhakika, red kararında bu ayırımın muhtemelen belirtilmeyeceği, bu bakımdan da bir ayırım yapıp yapılmadığının saptanmasının fevkalade zor olduğu düşünülebilir. Ancak, üyeliğe kabul etmemeyi gerekti-

(45a) Ünal Tekinalp, Kooperatiflerde Ortakların Kişisel Niteliklerinin Önemi Ortak Sifatının Kazanılması ve Yitirilmesi, İstanbul 1972, s. 91-93.

(45b) Fikret Sönmez, Türkiye'de Sendika Hürriyeti ve Teminatı, İzmir 1968, s. 103.

(45c) Sönmez bu görüşün müdafaasını Türkiye tarafından onaylanmamış 87 sayılı sözleşmeye dayandırmakta ise de biz bu sözleşmenin konuyu hukukumuz açısından aydınlığa çıkaracak bir delil niteliğinde olduğunu kabul edememekteyiz (Bkz. İbid, s. 103).

(45ç) Tuncay, s. 226 vd; Fikret Eren, Dernek ve Sendikaya Üye Olma Üye Olmama ve Üyelikten Ayırılma Hakkı AÜHFD 1974, a. 1-4, s. 256.

ren objektif sebeplerin olmadığı hallerde bir red kararı verilmişse ve bir ayırım yapıldığını akla getirecek, emmareler (üyeliğe kabul talebinde bulunan kişinin yetkili organı teşkil eden üyelerden farklı bir din veya mezhepten olması, pek değişik siyasi inançlara sahip bulunması gibi) varsa bir ayırımın yapıldığını kabul etmek gerekecektir.

Böyle bir ayırımın yapılmadığı hallerde ise sendikanın üyelik başvurusunu kabul edip etmemekte bir takdir hakkına sahip olduğunu düşünmekteyiz. Ancak bu takdir hakkının kullanılmasının keyfilik anlamına gelmediğini de söylemeliyiz. Zira sayın Tekinalp' in pek güzel belirttiği gibi «... her hukuk düzeninde, keyfiliğe, sübjektifliğe karşı çıkan ve kendiliğinden harekete geçen bir hukuk kuralı vardır. Türk/İsviçre hukukunda bu kural her şeyden önce MK.m.2.de ifadesini bulur.» (46).

Kişinin kurulmuş bir sendikaya üye olabilmesi özgürlüğünün aynı zamanda sendika seçme özgürlüğünü de ifade ettiği, gerçek anlamda seçimden bahsedebilmek içinse birden fazla sendikanın bulunması gerektiği ayrıca Anayasanın 46.m.sindeki «Sendikalar» ifadesinin de bu fikri desteklediği ileri sürülmektedir (47). Görüş esas itibarıyla doğru olmakla beraber kanımızca, problemin sadece sendikaya üye olma özgürlüğüyle değil, sendika kurma özgürlüğü ile de ilişkisi gözden uzak tutulmamalıdır.

Sendikaya üye olma özgürlüğünün diğer bir vechesi sendikaya üye olmama özgürlüğüdür. Zira açık bir mantık kuralı olarak bir şeyi yapmama özgürlüğü sözkonusu değilse o şeyi yapma özgürlüğünden de söz etmeye imkan yoktur. Filhakika «sendikaların üyelerinin hak ve menfaatlerini en iyi şekilde savunabilmesi ve sağlayabilmesi için işçilerin mümkün olduğu kadar çok sayıda sendikaya girmeleri» öngörülmektedir (48). Ancak bunun sağlanmasının zorlama ve özgürlükleri kısma yoluyla değil işçilerin serbest iradeleriyle olmasında büyük yararlar vardır.

(46) Tekinalp, s. 92 not. 8.

(47) Tuncay, S. 46-47.

(48) Esener, s. 309-310.

III— SENDİKAL FAALİYETLERDE BULUNABİLME ÖZGÜRLÜĞÜ

Sendikal faaliyetlerde bulunabilme özgürlüğünü incelerken konuyu sendikaların ve sendika üyelerinin bu yönede özgürlükleri olarak iki cephesiyle ele almak yararlı olacaktır.

Sendikaların bu açıdan özgürlükleri problemine bakıldığında Anayasamızın 46.m.sinin sadece gerçek kişilerin sendikalaşma özgürlüğüne yer vermiş olduğu düşünülebilecektir. Ancak bireylerin sendika özgürlüğünü koruyan bir anayasa düzeninin bu kişilerin birleşmesiyle meydana gelen ve fakat bu kişilerden ayrı bir varlığa sahip olan sendikaları da korumak gereğini duyacağı açıktır. Zaten Anayasamızın 46.m.si ile birlikte 47.m.si hükmü de göz önüne alındığında bu anayasal korumanın mevcudiyeti sonucuna varılacaktır (49). Bu yorumu kolaylaştıran, Anayasamızın sadece 47.nl. si değil, aynı zamanda devletin ana karakterini belirtirken onun sosyal devlet vasfını da kabul eden 2.m.sidir de.

Yine sendika üyelerinin sendikal faaliyette bulunabilme özgürlüğünü incelerken, sendikalaşmanın tabii sonucunun sendikal faaliyetlerde bulunmak olduğunu, bu bakımdan sendikalaşmayı anayasal bir özgürlük sayan hukuksal düzenimiz içerisinde sendikal faaliyetlerde bulunabilmenin de anayasal bir özgürlük niteliğini taşıdığını söyleyebiliriz. Gerçekten, sendika üyeleri yönünden sendikal faaliyetlerde bulunamayacak olduktan sonra sendika özgürlüğünün bir anlam taşımayacağı açıktır. Ayrıca Anayasamızın 46.m.sinin III.fikrasında sendikaların yönetim ve işleyişlerinin demokratik esaslara uygunluğu emredilirken sendika üyelerine de, bu yönüyle, sendikal faaliyetlerde bulunma özgürlüğünü zımnen tanıdığı kolaylıkla düşünülebilir.

Bu genel görüşlerin yanında, Anayasamızın 47. maddesi, sendikal faaliyetlerin özel, ve fakat belki de, en önemli türlerinden biri olan grev konusunda sarıh bir özgürlük tanımış bulunmaktadır.

§.III. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GÜVENCESİ

Sendika özgürlüğünün güvencesinden bahsederken bu konudaki en büyük güvencenin, belki hukuksal güvencelerden de ötede,

(49) Tuncay, s. 50.

bu özgürlüğün sahibi kişi ve kuruluşların devletin temel yapısına ve hür sendikacılığın devam edip gelişmesi için tek uygun vasat olan demokratik hukuk devletine saygılı ve bilinçli tutum ve davranışları olduğunu belirtmek yararlı olacaktır.

Çalışmamızda sendika özgürlüğünün güvencesini incelerken evvela uluslararası kaynaklara, sonra anayasal düzeydeki ilkelere ve daha sonra da yasal düzenlemelere değineceğiz.

I— ULUSLARARASI KAYNAKLAR

A— İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Teşkilatının Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bildirgenin 23.m.sinin 4.bendinde herkesin çıkarlarını korumak için sendikalar kurma ve bunlara katılma hakkına sahip olduğu belirtilmekte ise de bildirme, büyük manevi değerine rağmen, hukuken bağlayıcı bir karaktere sahip değildir (50).

B— Teşkilatlandırma ve Kollektif Müzakere Hakkı Prensiplerinin Uygulamasına İlişkin 98 Sayılı Milletlerarası Çalışma Sözleşmesi.

8 Ağustos 1951 tarih ve 5834 sayılı kanunla (RG. 14 Ağustos 1951 sa. 7884) onanmış olan bu sözleşme şu hükmü getirmektedir (51) : «İşçiler çalışma hususunda sendika hürriyetine hanel getirmeye matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himayeden faydalanacaktır. Böylece bu himaye özellikle,

a) Bir işçinin çalıştırılmasını bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması şartına tâbi kılmak;

b) Bir sendikada üye olması yahut çalışma saatleri dışında veya işverenin muvafakati ile çalışma saatlerinde sendika faaliyetlerine iştirak etmesinden dolayı bir işçiyi işinden çıkartmak veya başka surette onu ızrar etmek maksatları güden hareketlere ilişkin hususlarda uygulanacaktır».

(50) Ibid, s. 56 ayrıca Bkz. C. Wilfred Jenks, The International Protection of Trade Union Freedom, Londra 1957, s 16-17.

(51) Esener, s. 312-313.

C— İnsan Haklarını Ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi.

4 Kasım 1950 de Roma'da imzalanıp 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı kanunla (RG.19 Mart 1954 sa.8662) onanan bu sözleşmenin II.ma. sinin 1. bendinde «her şahıs... kendi menfaatlerini korumak üzere sendikalara girmek hakkını haizdir» ve 2. bendinde de «bu hakkın kullanılması, demokratik bir toplulukta zaruri tedbirler mahiyetinde olarak milli güvenliğin, kamu güvenliğinin, düzenin korunmasının suçun önlenmesinin sağlığını veya ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için ve ancak kanunla sınırlanabilir» hükmü yer almaktadır (52).

II— ANAYASAMIZ

Anayasamızın 46.m.sinin 1. cümlesi «işçiler ve işverenler, önceden izin almaksızın, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler.» hükmünü getirmiş bulunmaktadır. Normlar hiyerarşinin en üstünde yer alan anayasada bulunan bu hükmün sağladığı güvencenin Önemi açıktır. Gerçekten, bu hüküm, Anayasanın 53.m.sindeki kayıtların etki alanı dışında, bağlayıcı temel hukuk kuralı niteliğinde anayasal bu hak tesis etmektedir (53). Yine Anayasamızın 8.m. sinin I. fıkrası kanunların anayasaya aykırı olamayacağını belirttikten sonra aynı II.fıkrası aynen şu hükmü getirmiş bulunmaktadır: «Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.» Bu bakımdan da sendika özgürlüğü sadece devlete karşı değil herkese karşı ileri sürülebilecektir (53a). Bunun sonucu olarak da, sendika özgürlüğünü ortadan kaldırır veya kısıtlar nitelikteki kanun, tüzük, yönetmelikler gibi objektif tasarruflar geçersiz olacağı gibi toplu sözleşme, münferit hizmet akdi olarak yapılmış kişiler arası hukuki muameleler de BK.nun 20.m. gereği tamamen veya kısmen batıl olacaktır (54).

Her ne kadar Anayasamızın 46.m. sinin 2. cümlesi «Bu hakların kullanılmasında uygulanacak şekil ve usuller kanunda gösterilir.» ve 3. cümlesi de «Kanun, Devlet ülkesi ve milletiyle bütünlüğü

(52) Sönmez, s. 55; Tuncay, s. 59. Jenks, s. 18-19.

(53) Münci Kapanı, Kamu Hürriyetleri, Ankara 1970, s. 110.

(53a) Tuncay, s. 65.

(54) İzveren, s. 55; Tuncay, s. 66.

nün, milli güvenliğin, kamu düzeninin ve genel ahlâkın korunması amacıyla sınırlar koyabilir.» demekte ise de, sadece anayasada gösterilen sınırlar içerisinde yapılabilecek bir yasal tasarrufun dahi bu özgürlüğün özüne dokunmaması gereklidir. Zira, yine anayasamızın 11.m. sinin ikinci fıkrası «Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.» genel ilkesini kabul etmiş bulunmaktadır.

Bu arada bir başka konuya değinmek isteriz. 20.9.1971 tarih ve 1488 sayılı (RG.22 Eylül 1971 sa. 13964) kanunla Anayasanın 46.m. sinde yapılan değişiklik sonucu 46.m.nin üçüncü cümlesiyle, yukarıda da değindiğimiz «Kanun,.... kamu düzeninin ... korunması amacıyla sınırlar koyabilir.» hükmü getirilmiş bulunmaktadır. Her ne kadar devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğin, genel ahlâkın korunması amacıyla bazı yasal sınırlamaların getirilebilmesi, yararlı sayılmak gerekirse de bu amaçların arasına kamu düzeninin dahil edilmesi kanımızca yerinde olmamıştır. Çünkü kamu düzenini «... tarif etmek ve hudutlarını çizmek oldukça zordur zira muhtevası mütemadiyen değişmekte, şümulü yer ve zamana göre genişleyip daralmaktadır.» (55) Bu bakımdan da, «kapsamı çok değişik bir nitelik taşıyan» (56) bu «izafi» (57) dolayısıyla kaypak ve müphem kavramın Anayasamızdan çıkarılıp sınırlama amaçlarının açıklık ve kesinlikle belirlenmesi çok yerinde olacaktır kanısındayız.

III— 274 SAYILI SENDİKALAR KANUNUMUZ

274 sayılı sendikalar kanunumuzdaki sendika özgürlüğüne ilişkin güvenceleri işçilere tanınan güvenceler ve tüzel kişi olarak sendikalara tanınan güvenceler olarak ikiye ayırarak incelemek yerinde olacaktır.

A— işçilere Tanınan Güvenceler

Sendikalaşma açısından SK.nun 12.m.si ile serbest kuruluş ilkesi kabul edildiğinden, yani işçilerin sendikalaşma yönündeki iradelerini tezahür ettiren tüzüğün mahallin en büyük mülki amirine tevdiyle birlikte tüzel kişilik kazanıldığından bu konuda Anaya-

- (55) Ferit H. Saymen, Türk Medeni Hukuku, Cilt I, Umumi Prensipler, İstanbul, 1960, S. 132.
(56) Necip Bilge, Hukuk Başlangıcı Dersleri, Ankara 1972, s. 74.
(57) Zahit İmre, Medeni Hukuka Giriş, İstanbul 1971, s. 142.

samıza uygun bir özgürlük mevcut bulunmaktadır. Yine SK.nun ö.m.sinin 1. bendi «Her üye istediği zaman, üyesi bulunduğu mesleki teşekkülden çekilebilir.» diyerek anayasaya uygun bir düzenleme getirmiştir.

SK.nun 19.m.si ise işçilerin işverene karşı sendika özgürlüklerini koruyabilmeleri bakımından önemli bir hükmü ihtiva etmektedir. Madde aynen şöyledir:

«1— İşçilerin işe alınmaları sendikalara girmeleri, muayyen bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veyahut belli bir sendikada üyeliği muhafaza veya üyelikten istifa etmeleri şartına bağlı tutulamaz.

Hizmet akitlerine bu hükme aykırı şartlar konulamaz. Bunun gibi, işveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında; işçi alınmasında işçi sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesi, ücreti, ikramiyesi ve primleri, sosyal yardım hakları ve disiplin hükümlerinin uygulanması ve sair hususlara ilişkin hükümlerin tatbiki veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.

21. madde hükmü ile kanunun cevaz verdiği toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

2— İşçiler, iş saatleri dışında veyahut işverenin rızasıyla iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine iştiraklerinden dolayı işlerinden çıkarılamaz veya herhangi bir sebeple farklı muameleye tabi tutulamazlar.

3- İşverenin bu madde hükümlerine aykırı hareket etmesi halinde, işçinin iş kanunu ve sair hükümlere göre haiz olduğu bütün haklar saklıdır.

Bu bent gereğince hükmedilecek tazminat, işçinin ücretinin bir yıllık tutarından az olamaz.»

Yine SK.nun 20.m.si işçi kuruluşlarının yönetiminde görev alanlarla iş yeri sendika temsilcilerini koruyan hükümler ihtiva etmektedir.

B— Tüzel Kişilik Olarak Sendikalara Tanınan Güvenceler

Tüzel kişilik olarak SK.ile sendikalara tanınan en önemli güvence 30.m. ile sendikaların ancak mahkeme **kararıyla** kapatılabilmesi veya faaliyetten men edilebilmesidir.

Bunun yanında sendikal özgürlüğe malî yönden verilen bir diğer güvence de 30.m. ile belirli şartlar tahakkuk ettiğinde, işverene sendika aidatlarını kesip sendikaya vermek yükümünün getirilmesidir.