



NKÜ HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

UÇUŞ PERSONELİNİN ÇALIŞMA YAŞAMINDAKİ BAŞLICA SORUNLARI

*Av. Hatice Ebru ŞİMŞEK **

ÖZET

4857 sayılı İş Kanunu'nda birtakım iş ve iş ilişkileri kanunun kapsamı dışında bırakılmıştır. İlgili Kanun'un 4. maddesinin a bendinde "hava taşıma işleri" kanun kapsamı dışında bırakılan istisnai işlerden birisidir. Bir bütün olarak değerlendirilmesi gereken havacılık sektörü, yine aynı maddede "havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işleri" fıkrası altında İş Kanunu hükümlerine tabi tutulmuştur. Kanun kapsamında sayılmayan ve uçucu personel olarak adlandırılan pilot, uçuş hostesi, kabin memuru ve hava taşıma anında görevli olarak çalışan kişilerin hakları özel bir İş Kanunu'yla korunmayıp Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesi hükümlerine tabi tutulmaktadır. Tehlikeli ve Çok Tehlikeli Sınıfta Yer Alan İşlere Dair Yönetmelik'te sayılan ve bu işler için mesleki eğitim alınması gereken işlere ait çizelgede, uçaklarda yapılan bütün işler için mesleki eğitimin şart tutulması da göz önüne alındığında hali hazırda kendi özel Hava İş kanunları olmayan ve İş Kanunu'na tabi tutulmayan uçucu personel, eğer ki sendika üyesi değilse veya toplu iş sözleşmesiyle İş Kanunu'na tabi kılınmamışsa kıdem tazminatında ciddi sıkıntı yaşayabiliyor. Uçuş personelinin karşılaştığı sorunlar, Yargıtay içtihatları ışığında ve işçilere tanınan yasal haklar çerçevesinde incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler İş Hukuku, Kıdem Tazminatı, Toplu İş Sözleşmesi, Uçuş Personeli, Havacılık

MAIN PROBLEMS IN THE WORKING LIFE OF FLIGHT PERSONEL

*Attn. Hatice Ebru ŞİMŞEK ***

ABSTRACT

In the Labor Law numbered 4857, some business and labor relations have been excluded from the scope of the law. "Air transportation works" is one of the exceptional works excluded from the scope of the law in the clause a of the 4th article of the relevant Law. The aviation sector, which should be evaluated as a whole, is also subject to the provisions of the Labor Law under the clause "works carried out in all ground facilities of aviation" in the same article. The rights of pilots, flight stewardess, flight attendants and employees who are not considered within the scope of the law and who work as air transport personnel are not protected by a special Labor Law, but are subject to the provisions of the service contract of the Code of Obligations. In the schedule of the works that are listed in the Regulation on Works in the Dangerous and Very Dangerous Class and that require vocational training for these jobs, vocational training is required for all jobs performed on aircraft. However, flight personnel who do not have their own special Air Labor Laws and are not subject to the Labor Law. If the flight personnel are not a member of the union or are not subject to the Labor Law by collective bargaining, they may experience serious difficulties in severance pay. The problems faced by flight personnel in working life have been examined in the light of the Supreme Court's case law and within the framework of the legal rights granted to the workers.

Keywords Labor Law, Severance Pay, Collective Bargaining, Flight Personel, Aviation

* İstanbul 1 Nolu Barosu Avukatı, İstanbul Aydın Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk (Tezli) Yüksek Lisans Öğrencisi, hebrusimsek@gmail.com ORCID 0000-0002-7773-8885

** Lawyer of the Istanbul Bar Association No 1, Istanbul Aydın University, Institute of Social Sciences, LLM in Private Law Student, hebrusimsek@gmail.com, ORCID 0000-0002-7773-8885



Extended Summary

Travel by air is the most popular form of transportation in the world. The contribution of the aviation sector to the economy and other areas of the economy is increasing day by day. In our country, the aviation industry provides employment to many people. Unfortunately, there is no comprehensive and special law for workers working in this sector in our country. As a result of this situation, some inequalities occur among aviation sector employees.

The aim of this study is to analyze the problems faced by flight personnel in their working life. The study examined these issues under certain headings. In the study, the problems were examined in the light of the Supreme Court decisions and within the framework of the rights of the workers.

In the first chapter, the differences in severance pay between the Labor Law No. 4857 and the Code of Obligations No. 6098 were analyzed. "Works carried out in all ground facilities of aviation" is included in the Labor Code. "Air transportation works" are out of the scope of the Labor Law but is included in the Code of Obligations. This difference causes inequality among aviation sector workers. It also causes serious problems in their working lives.

Air transport workers; pilots, flight stewardesses and flight attendants are not entitled to severance pay if they are not included in the employment contract or are not regulated in the collective bargaining agreement in which they are involved. Employees who work in the ground facilities of aviation are entitled to severance pay because they are included in the Labor Code.

In the second part is about the importance of the union. Employees and employers have been given the right to form unions in article 51 of the Constitution of the Republic of Turkey. Flight personnel, whether they are a union member or not, must apply to a mediator before suing their employer. Being a union member provides advantages to flying personnel in many ways. For flight personnel who do not have their own specific and comprehensive air labor code, becoming a union member and being a party to the collective bargaining agreement has a protective effect.

The third chapter focuses on the inequality between airline employees. Flight personnel are considered dangerous jobs. As a result, they also need to undergo professional training. Flight personnel are kept under inspection by their superiors during the flight. Flight personnel may be dismissed as a result of a report based on false information. This shows once again that flight personnel are unprotected and deprived of the privileges given to other workers.

Some research has revealed that the risk of breast cancer and skin cancer is associated with cosmic radiation. According to the research on flight personnel, the rate of breast cancer was 30% higher in female employees. According to the same research, skin cancer was observed twice as much in flight personnel. The cancer risk shows that the rights of workers in this profession need to be protected under a comprehensive law.

The fourth section gives information about the legal status of flight personnel. Flying chefs, who are considered to be flight personnel, are experienced employees who have received culinary training. However, flying cooks have no definition in national or international law. Flying chiefs who work in the same working hours and under the same conditions as other flight personnel are not eligible for tax exemption like other flight personnel.

As a result, this study dealt with the loss of Rights suffered by flight personnel and inequalities in practice. In order to avoid further loss of rights, it is necessary to enact the air labor law.

GİRİŞ

İş Kanunu'nun ortaya konmasındaki en önemli sebep, Borçlar Kanunu'nun işçi haklarının korunması açısından yeterli görülmeyip işveren karşısında işçinin sosyal ve ekonomik haklarının daha iyi konuma getirilmesi ve Türk hukukunda bir nevi eşit taraflar olduğu varsayılan ancak uygulamada çokça mağduriyetin yaşandığı işçi ve işveren arasındaki farklılıkları dengelemektir. İşçi ile işveren arasındaki ilişkileri düzenleyen 4857 sayılı İş Kanunu'nun 4. maddesi birtakım iş ve iş ilişkilerini kapsamı dışında bırakmıştır. “Deniz ve hava taşıma işleri”, “Sporcular hakkında” ve “Ev hizmetleri” kapsam dışında bırakılan işlerden birkaç tanesine örnektir. Pilot, uçuş hostesi, kabin memuru ve hava taşıma anında görevli olarak çalışmakta olan işçiler, İş Kanunu'nun 4. maddesinin kapsamı dışında bırakılmışlardır. Ancak havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işleri; temsil, uçak hat bakım, uçak özel güvenlik hizmet ve denetimi İş Kanunu kapsamına dahil edilmiştir. Uçucu personelleri çalıştıkları hava yolu bakımından da sendikalı ve sendikasız olma durumuna göre bir ayrıma tabi tutmalıyız. Bu personeller yaptıkları toplu iş sözleşmesinde İş Kanunu kapsamında olacaklarına dair hüküm koyabilirler lakin bu şekilde bir hüküm konulmasa dahi işçinin sendikalı olması durumunda İş Kanununa tabi olduğu varsayılır. Ancak sendikal yapılanma, çalışılan hava yolunda yoksa burada Borçlar Kanunu devreye girerek çalışanın hakları hizmet sözleşmesi esaslarına göre korunur. Havacılık sektöründeki bu ayrım, bu alanda çalışan insanların ciddi anlamda hak kayıpları yaşamalarına sebep olmakla birlikte faaliyette buldukları mesleğin fiziksel olarak yol açtığı yıpranma payının göz ardı edilmesine sebebiyet vermiştir. Yaşanan mağduriyetlerin önlenmesi için taslak halinde var olan ancak henüz uygulamaya geçmemiş olan Hava İş Kanunu üzerinde çalışmalar tüm hızıyla sürmektedir. Kanunda bir diğer kapsam dışı bırakılmış olan “deniz taşıma işleri” konusuna rağmen 1967 yılında Deniz İş Kanunu yürürlüğe girmiştir. Çok geniş bir istihdama sahip olan havacılık sektörü çalışanlarının haklarının, kapsamlı bir kanun altında toplanmaması büyük bir kayıp olarak varlığını sürdürmektedir.

I. TABİ OLUNAN KANUNLARA GÖRE KIDEM TAZMİNATI KARŞILAŞTIRMASI

A. İŞ KANUNUNA BAĞLI İŞÇİLERİN KIDEM TAZMİNATI

4857 sayılı İş Kanunumuzun düzenlenme amacı işçinin menfaatini daha yüksek seviyede korumak ve işçi işveren arasındaki menfaat dengesini işçiden yana olan bir noktada dengelemektir¹. Kıdem tazminatı, işçinin işten ayrılması durumunda işverenin çalışanına

¹ Sarper Süzek, İş Hukuku, (18. baskı, Beta Basım Yayım, 2019) 9-11 Kanun koyucunun bu amacı 8.6.1936 tarihli ve 3008 sayılı (ilk) İş Kanununun gerekçesinde şu şekilde belirtilmektedir: “Bu kanunun vaazından maksat Türkiye

ödemekle yükümlü olduğu tazminat çeşididir. Kıdem tazminatını çalışan kişinin hem çalıştığı dönemdeki emeğinin karşılığı hem de işten çıkma/çıkarılma sonrası maddi desteği olarak nitelendirebiliriz. Esasen önceki dönemlerde kıdem tazminatının niteliği ve niceliği² oldukça tartışma konusu olmuştur. Doktrinde kıdem tazminatını tazminat olarak kabul eden bir kesim ve yine kıdem tazminatını ikramiye olarak kabul eden iki görüş mevcuttu. Ancak Yargıtay önceleri bunu tazminat olarak kabul etmişse de daha sonra bu görüşünü değiştirerek kıdem tazminatının bir ikramiye olduğunu kabul etmiştir³. Kıdem tazminatının bir diğer tanımı ise Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından şu şekilde yapılmıştır: “İşverene ait iş yerinde belli bir süre çalışmış bir işçinin, işini kaybetmesi halinde, işinde yıpranması, yeni bir iş edinmede karşılaşacağı zorluklar ve iş yerine sağladığı yarar göz önüne alınarak, hizmetlerine karşılık işveren tarafından işçiye kanun çerçevesinde toplu olarak verilen paraya “kıdem tazminatı” denilmektedir. Kıdem tazminatının koşulları, hesabının nasıl yapılması gerektiği ve ödeme şekli herhangi bir şüpheye yer vermeyecek şekilde İş Kanunlarında düzenlenmiştir”⁴. Yargıtay’ın kıdem tazminatı konusunda işçiyi destekler şekilde birçok kararı mevcuttur. Bu sebeple kıdem tazminatı işçi için en önemli haklardan biri olmakla birlikte, işveren tarafından bakıldığında çalışanlarını kolay şekilde işten çıkarmasını engelleyen ve çalışanlarına hakkaniyet ölçüsünde davranması konusunda dikkatli olmasını gerektiren etkenlerden birisidir.

İşverenin İş Kanunu uyarınca çalışanını işten çıkarmak için haklı sebepleri olabilir. Bunlar; sağlık sebepleri, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve zorlayıcı sebeplerdir. İşçi açısından ise maaşının düzenli ödenmemesi, tatil zamanlarının kullandırılmaması, prim ya da ikramiyelerinin ödenmemesi, şahıs varlığını zedeleyecek şekilde hakarete, haksızlığa uğraması işçinin işten ayrılmasına haklı sebep oluşturur. Ayrıca 1475 sayılı eski İş Kanunu’nun 14. maddesine göre kadın çalışan evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde iş sözleşmesini sona erdirirse ve yine eski İş Kanunu’nun aynı maddesinde erkek çalışan askerlik hizmeti için iş sözleşmesini sona erdirirse kıdem tazminatına hak kazanır.

Havacılık alanında ise kıdem tazminatı açısından ikilik mevcuttur. Hava taşıma işleri Borçlar Kanunu’na tabi iken havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işleri 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerine tabidir. Buna göre Türk Sivil Havacılık Kanunu’na dayanarak hazırlanan

amelesi ve işçilerinin hayat ve haklarını ve menfaatlerini göz önünde bulundurarak pay ile sermaye arasında ahenk tesisine yarayacak hükümler vaazı olduğundan...”

² Suphi Okay, “Kıdem Tazminatı Müessesesi ve Türkiye’deki Uygulaması”. Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 0 / 26, Yıl 2012. < <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/9706> > Erişim Tarihi 15.10.2020

³ Yar. 9 HD, E. 947/62, K. 3019, 11.10.1947 (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı)

⁴ Yar. 9 HD, E. 2016/8902, K. 2016/9709 (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı)

Havalimanları Yer Hizmetleri Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre havacılığın yer tesislerinde yürütülen işleri;

1. Temsil,
2. Yolcu Hizmetleri,
3. Yük Kontrolü ve Haberleşme,
4. Ramp,
5. Kargo ve Posta
6. Uçak hat bakım,
7. Uçuş Operasyon,
8. Ulaşım,
9. İkram servisi
10. Gözetim ve Yönetim,
11. Uçak Özel Güvenlik Hizmet ve Denetimi

şeklinde gruplandırılmıştır⁵. Havaalanları yer hizmet türlerinin detayları, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün çıkardığı havacılık ile ilgili yönetmeliklerle belirlenir. Havacılığın yer tesislerinde yürütülen bütün işleri 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerine tabidir.

İş Kanunu işçi haklarını koruyan, onlar lehine birçok hüküm barındıran ve hukukumuzda oldukça önemli yere sahip bir kanundur. Bu kanunun kapsamı altına aldığı çalışanlar belirli hak ve yükümlülüklerle sahiptir. Bir işçinin sahip olduğu haklar; maaş, sosyal sigorta, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, fazla mesai ücreti, yıllık ücretli izin, hafta tatili, bayram tatilleri, ara dinlenmesi, resmi tatiller, işe iade hakkı, iş arama izni olarak sayılabilir. Görüldüğü üzere bir iş yerinde çalışan işçi için işveren bu hakları kusursuz şekilde uygularsa, hak kaybı meydana gelmez ve sağlıklı bir çalışma ortamı oluşur.

İş hukukuna tabi bir işte çalışan işçinin sahip olduğu en önemli haklarından biri olan kıdem tazminatı yalnızca İş Kanununda sayılan kişiler için değildir. İş Kanunu dışında bırakılan ve Borçlar Kanununa bağlı tutulan 50'den az (50 dahil) işçi çalıştıran tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde ve işletmelerde (İş Kanunu md.4/b) çalışmakta olan işçiler için, "hizmet akdi veya toplu iş sözleşmelerinde hüküm bulunması" koşuluyla kıdem tazminatına hak kazanabilirler⁶. Ayrıca bağlı bulunduğu kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaşlılık, emeklilik veya malullük aylığı, yahut toptan ödeme almak amacıyla sözleşmenin feshedilmesi

⁵ Havalimanları Yer Hizmetleri Yönetmeliği (SHY-22), RG. 23.08.2016, S. 29810

⁶ Yar. 9. Hukuk Dairesi E. 1992/2280, K. 1992/9386, 9/9/1992

< https://www.hukuki.net/ictihat/Yargitay_9_Hukuk_Dairesi_1992-2280.php > Erişim Tarihi 01.01.2021

halinde gemi adamı için kıdem tazminatı hakkı doğar⁷. Aynı şekilde Kanunumuzda işçi tanımının dışında yer alan fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığı çalışan gazeteciler için de kıdem tazminatı hakkı Basın İş Kanunu kapsamındadır⁸. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 4. maddesinde sıralanan istisnai iş ve iş ilişkilerinde, hava taşıma işlerinde çalışanlar, çıraklar, aile ekonomisi sınırları içerisinde kalan tarımla ilgili yapı işlerinde çalışanlar vb., bu kanunun işçi, işveren ve işveren vekiline tanınan birtakım ayrıcalıklardan hariç tutulmuştur. Fakat ilgili Kanun'un "Analık halinde çalışma ve süt izni" başlıklı 74. maddesinin son fıkrası İş Kanunu'na tabi olan veya olmayan kadın veya erkek her işçi için uygulanır. Buna göre İş Kanunu kapsamında sayılmayan, hava taşıma işlerinde çalışan uçucu personel, iş sözleşmesiyle çalışma şartıyla maddede sayılan her haktan faydalanabilecektir.

B. BORÇLAR KANUNUNA BAĞLI İŞÇİLERİN KIDEM TAZMİNATI

4857 sayılı İş Kanunu, hava taşıma işlerini kanun kapsamı dışında bırakılan istisnai işlerden biri olarak saymıştır. Bu hükme göre kanun kapsamı dışında bırakılan istisnai işlerde çalışan işçiler İş Kanunu'na değil, Borçlar Kanunu hükümlerine tabii kılınmıştır. Borçlar Kanunu'nun gerekçe kısmında geçen "Bu işçiler ile İş Kanunu'nun kapsamına giren işçiler arasında büyük farklılıklar yaratılmamaya çalışılmıştır"⁹ ifadesi ile kanun koyucunun Borçlar Kanunu kapsamındaki işçiler ile İş Kanunu kapsamında çalışan işçiler arasında oluşacak menfaat farkını en az seviyeye indirmeye çalıştığı vurgulanmıştır. Ancak Kanun'un lafzından da anlaşılacağı üzere İş Kanunu kapsamındaki işçinin menfaatinin daha üstün tutulduğu apaçık ortadadır.

Havacılığın yer tesis işlerinde çalışanlar İş Kanunu'na tabi ve kıdem tazminatına hak kazanmışken, uçucu personel olarak adlandırdığımız pilot, uçuş hostes, kabin memuru İş Kanunu'na göre bir işçinin kıdem tazminatı alabilmesi için, çalıştığı işin 4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenmiş bir iş olması ve yine bu kanunun 4. maddesinde sayılmamış amiri yani hava taşıma işlerinde çalışanların İş Kanununun korumasından yararlanmaları, işverenle yaptıkları iş sözleşmelerinde ya da toplu iş sözleşmelerinde buna dair özel bir madde bulunmadıkça mümkün değildir. Yani İş Kanunu'nun 4. maddesi gereğince hava taşıma işlerinde İş Kanunu hükümleri uygulanmaz. Bu sebeple bu sektörde çalışan kişiler 6098 sayılı Borçlar Kanunu'na tabi olup iş sözleşmeleri ya da toplu sözleşmelerinde istisnai bir düzenleme

⁷ Deniz İş Kanunu, Kanun Numarası: 854, Kabul Tarihi: 20.4.1967, RG. 29.4.1967, S. 12586

⁸ Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun (Basın İş Kanunu). Kanun Numarası: 5953, Kabul Tarihi: 13.6.1952, RG. 20.6.1952, S.8140, İş Mahkemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 7036, Kabul Tarihi: 12.10.2017, RG.25.10.2017, S. 30221

⁹ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, (22.1.2008)

< <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf> > Erişim Tarihi 16.06.2019

olmadıkça kıdem tazminatına hak kazanamazlar. Havacılık sektöründe çalışan uçucu personeller yaptıkları iş sözleşmelerine ya da toplu iş sözleşmelerinin içeriğine gerekli özeni gösterdiği takdirde İş Kanunu'nda yer verilen işçi haklarına sahip olabileceklerdir. Bu duruma en güncel örnek olarak yakın zamanda Türk Hava Yolları (THY A.O.) ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası (HAVA-İŞ) arasında imzalanan toplu iş sözleşmesinde¹⁰ geçen “İş güvencesi kavramında ve iş sözleşmesinde yer almayan maddelere ilişkin olarak 4857 sayılı İş Kanunu uygulanır” cümlesi verilebilir. Herhangi bir sendikaya üye olmayan uçucu personeller bir sonraki başlıkta tartışılacaktır.

6098 sayılı Borçlar Kanunumuz ile uçucu personel de dahil olmak üzere bu kapsamda değerlendirilecek işçilerin haklarının birçoğu emredici hüküm niteliğindedir ve hiçbir şekilde işçinin aleyhine bir hüküm konulamaz. Böyle bir hüküm yer alsa dahi geçersiz sayılır. İlgili kanunda işçilerin diğer hakları ise şu şekildedir: Fazla çalışma hakkı, ihbar tazminatı hakkı, avans hakkı, işçinin kişilik haklarının korunması, tatiller ve izinler, kötü niyete dayanan feshe karşı koruma, haklı sebebe dayanmayan fesihden koruma, ölüm tazminatı hakkı mevcuttur.

Borçlar Kanunu'na tabi olan işçinin tazminat alabilmesi için uyması gereken birtakım kurallar vardır. Bu tazminatların başında ihbar tazminatı gelmektedir. Belirsiz süreli iş sözleşmesi feshedilmeden önce, işçi ayrılacağını işverenine bildirmek zorundadır. Asgari bildirim süreleri 4857 sayılı İş Kanunu madde 17 de şu şekilde belirtilmiştir:

- İş altı aydan daha kısa sürmüş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından itibaren iki hafta sonra,
- İş altı aydan bir buçuk yıla kadar devam etmiş olan işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından itibaren dört hafta sonra,
- İş bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş işçi için, bildirim karşı tarafa yapılmasından itibaren altı hafta sonra,
- İş üç yıldan fazla sürmüş işçi için, karşı tarafa bildirim yapılmasından itibaren sekiz hafta sonra feshedilmiş sayılır. Hafta sonları ve resmi tatiller bu sürelerin içerisinde yer almakla birlikte, işçi ihbardan sonra çalıştığı gün sayısı kadar ihbar tazminatlarını alır. Ancak işveren bildirim süresine ait ücreti peşin ödemek suretiyle hizmet sözleşmesini feshedebilir. İşveren tarafından fesih hakkının kötüye kullanıldığı durum söz konusu olduğunda ise işveren, işçiye bildirim süresine ait ücretin üç katı tutarında kötü niyet tazminatı ödemekle yükümlüdür.

¹⁰ 26. Dönem Toplu İş Sözleşmesi (THY A.O - HAVA-İŞ) 15.04.2019

C. İŞ MAHKEMELERİ KANUNU KAPSAMINDA İŞ VE BORÇLAR KANUNU DEĞERLENDİRMESİ

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu¹¹ ile iş yargılamasına birtakım yenilikler getirilmesi amaçlanmıştır. İş Mahkemelerinin İş Kanunu'nda belirtilen görev alanları genişletilerek öncesinde başka mahkemelerin görev alanında yer alan işler, İş Mahkemelerinin görev alanına dahil edilmiştir. 7036 sayılı Kanun'da yapılan düzenleme sonucunda gazeteciler ve gemi adamlarının hizmet akdinden kaynaklanan davaları, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen hizmet akdine tabi çalışan ile işveren veyahut işveren vekilleri arasında iş ilişkisi sebebiyle doğan her türlü hukuki uyuşmazlıkla birlikte bazı istisnalar haricinde Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumu'nun taraf olduğu İş ve Sosyal Güvenlik Mevzuatından kaynaklanan bütün uyuşmazlıklar ve diğer kanunlardan iş mahkemelerinin görevli olduğu anlaşılan tüm işlerin bu mahkemelerde görülmesi amaçlanmıştır.

Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi sebebiyle sözleşmeden doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına ilişkin dava ve işlere İş Mahkemeleri bakmaktadır. İş Mahkemeleri Kanunu'nda uçucu personellerin iş sözleşmeleri ile ilgili iş davalarının, iş mahkemelerinde görüleceği ancak yargılamanın İş Kanunu kapsamında değil hizmet sözleşmesi sebebiyle tabi oldukları Borçlar Kanunu'na göre yapılacağı belirtilir. Yani havacılığın hem taşıma hem de yerde görülen işleri için açılacak olan dava iş mahkemesinde görülmekle beraber yargılama usulü farklı olacaktır. Ancak 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu kapsamında, öncelikli olarak arabuluculuk kurumuna başvurulması dava şartı olarak belirlenmiştir. Yani bir uçucu personel, işvereni ile bir sorun yaşadığında öncelikle arabulucuya başvurmalıdır. Başvurudan istenilen sonuç elde edilemezse, davasını iş mahkemesine taşımalıdır. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile önceden işçilik alacakları için genel mahkemelerde dava açabilen uçucu personeller, yeni kanun ile davalarını iş mahkemelerinde açabileceklerdir. Bu kanunla birlikte 1 Ocak 2018 tarihinden itibaren zorunlu arabuluculuk uygulaması uçucu personelleri de kapsamaktadır.

İş yargılamasına yenilik getiren zorunlu arabuluculuk sistemi doktrinde olumlu ve olumsuz birçok tartışmaya yol açmıştır. Doktrindeki bu tartışmaları özetleyecek olursak; öğretilerde bir kısım görüş, Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği¹² gereği zorunlu arabuluculuk sisteminin temel ilkelerinden biri olan gizlilik ilkesinin hem işçi hem de işveren açısından arabuluculuk sistemine güven duyulmasını sağladığını öne sürmektedir. Yani bu görüşe göre, yapılan arabuluculuk toplantılarının gizli olması ve tarafların beyanlarının aksi

¹¹ İş Mahkemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 7036, Kabul Tarihi: 12.10.2017, RG. 25.10.2017, S. 30221

¹² Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu Yönetmeliği, RG. 28.6.2018, S. 30439

kararlaştırılmadıkça saklanması, delil olarak kullanılmaması tarafların sorun üzerinde açıkça tartışmasını sağlamaktadır. Yargılama aşamasında delillerin açıkça göz önüne serilmesi taraflar için birtakım sıkıntılar doğurabileceği için arabuluculuk aşamasında tanınan gizlilik seçeneği taraflar açısından lehe bir durum olarak algılanıp arabuluculuk sistemine eğilimi arttırmaktadır. Günümüzde yargılama süreleri ve ücretleri göz önüne alındığında bu sistemin hem ekonomik anlamda hem de süre bakımından daha hızlı olduğu ve kişilerin maddi ve manevi anlamda yıpranmalarını bir nebze azaltması sebebiyle bu sistem daha ekonomik ve hızlı olarak addedilmektedir. Zorunlu arabuluculuk yönteminin uyuşmazlığı daha hızlı ve daha ekonomik bir şekilde temelinden sonlandırması ve sonrasında maddi ya da şekli herhangi bir uyuşmazlığın meydana gelmesini engelleyerek sosyal barışa katkı sağlaması amaçlanır¹³.

4857 sayılı İş Kanunu'nun amacı işçi işveren arasındaki menfaat dengesini işçiden yana olan bir noktada dengelemektir. İş Kanunu işçiyi korumak adına birçok emredici hükme yer vermiştir. Ancak zorunlu arabuluculuk sisteminde arabulucu tarafsız olmak zorunda olduğu için işçi ve işveren arasındaki eşitsizliği daha da artıracak kararlar verme olasılığı oldukça düşüktür. Yani İş Kanunu'nun emredici hükümleri ile tarafsız olması gereken arabuluculuk yönteminin uygulanması zorlu olacaktır ancak zamanla yerine oturacaktır¹⁴. Zorunlu arabuluculuğun getirilmesiyle, hakkını yargı yoluyla arayabilecek işçi için arabulucuya gitmeyi zorunlu kılan sistemin, esasen serbest iradeye dayanan arabuluculuğun özüne aykırı olduğu yönünde öğretide görüşler mevcuttur¹⁵. Ayrıca işçinin sahip olduğu hakların pazarlık konusu olmasının doğru olmadığı yönünde birçok görüş mevcuttur. Zorunlu arabuluculuğa dair bir diğer olumsuz görüş ise, arabuluculuk görüşmesinde taraflar arasında anlaşma sağlandığında maddi anlamda arabulucu tam ücrete hak kazanır¹⁶. Bu durum yeterince denetlenmezse suistimal edilmeye müsait olup, arabulucunun toplantı esnasında tarafsız kalmak yerine ve kişinin hak kaybını düşünmeden taraflar arasında anlaşma sağlamaya çalışmasına sebep olabilir. Dolayısıyla ciddi anlamda hak kayıpları oluşabilir.

¹³ Alptekin Burak Boydak, 'İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk Düzenlemesinin Kamuda Hizmet Alımı Kapsamında Çalışan İşçiler Bakımından Değerlendirilmesi' (2018) 9 (2), Çalışma İlişkileri Dergisi, 88-100

¹⁴ Gülsevil Alpagut, 'İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi' (2016) İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 213

¹⁵ Kürşat Karacabey, 'Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar', (2016) 1, Ankara Barosu Dergisi, 457-489

< <http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2016-1/14.pdf> > Erişim Tarihi 10.10.2020

¹⁶ Yusuf Burak Aslanpınar, 'Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olan Arabuluculukta Taraf Vekilliği El Kitabı' (Ocak, 2019) 1, Türkiye Barolar Birliği, 25

Arabuluculuk sistemi tarafsız, eşit, gizli ve tarafların iradeleri çerçevesinde şekillenerek olumlu veya olumsuz olarak sonuçlanır. Zorunlu arabuluculuk sistemi ile taraflar arasında anlaşma şart koşulmayıp, yargı yükü bir nebze azaltarak adli yardım mekanizmasının gelişmesi amaçlanmıştır¹⁷. Yani yargı sistemine alternatif olarak getirilmemiş, alternatif çözüm yolu olarak sınıflandırılmıştır. Sonuç olarak arabuluculuk sistemi adil yargılamayı geliştirici niteliktedir. İş uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculuk 02.01.2018 - 24.10.2019 tarihleri arasındaki istatistiğe¹⁸ göre;

| | |
|---|----------------|
| <i>Arabulucu Görevlendirilmesi Yapılan Dosya Sayısı</i> | 682.136 |
| <i>Anlaşma</i> | 423.612 (% 65) |
| <i>Anlaşmama</i> | 223.426 (% 35) |

II. SENDİKALI OLMANIN KIDEM TAZMİNATINA ETKİSİ

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası madde 51'e göre, işçi ve işverenler sosyal ve ekonomik hak ve menfaatlerini korumak ve bu hak ve menfaatleri daha üst düzeye çıkartmak için serbest bir şekilde ancak milli güvenliğe, kamu düzenine, genel ahlak kurallarına ve başkalarının hak ve özgürlüklerini ihlal etmeden sendikalar ve üst kuruluşlar kurabilir, bunlara üye olabilir veya üyelikten çekilebilir. Sendikalar Anayasal ve yasal güvence altındadırlar. Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki¹⁹ hak ve özgürlükler, toplu iş sözleşmeleri ve işçi işveren arasındaki uyumsuzlukların çözümü konuları ILO sözleşmeleri ve 2010 Anayasa değişikliği çerçevesinde yeniden düzenlenmiştir. Bu değişikliklerin hem işçi hem de işveren hakları bakımından daha faydalı, özgürlükçü ve adil olacağı öngörülmüştür²⁰. Ülkemizde sendikalaşmanın artması ve işçilerin bilinçlendirilmesi sonucu işvereniyle iş uyuşmazlığı yaşayan işçinin sendikadan hukuki yardım almasıyla hem sahip olunan hakların daha etkili kullanılması söz konusu olur hem de yargının iş yükü bir nebze azalır. Bu sebeple Türkiye'de sendikalar desteklenmeli ve sendikalaşma artmalıdır.

¹⁷ Mustafa Serdar Özbek, 'Alternatif Uyuşmazlık Çözümü' (4. Bası, Yetkin Yayınları, 2016) 11-12

¹⁸ Arabuluculuk Daire Başkanlığı, Arabuluculuk İstatistikleri, 31.01.2019 <<https://adb.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/arabuluculuk-istatistikleri07012021034403>> Erişim Tarihi 21.08.2019

¹⁹ Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, Kanun Numarası: 6356, Kanun Tarihi: 18.10.2012, RG. 7.11.2012, S. 28460

²⁰ Muhittin Astarlı, "6356 Sayılı Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Sendikal Güvenceler Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları" (2013) 17(2) Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Sayı:1-2, 141

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'na göre uçucu personel sendikalı olsun ya da olmasın işvereni ile herhangi bir sorun yaşadığı zaman dava açmadan önce mutlaka arabulucuya başvurmalıdır. Sorun arabuluculuk aşamasında çözülmezse dava yoluna gidilmelidir. Sendikalı olma durumu bu aşamadan sonra devreye girmektedir.

Ocak 2018 tarihinde THY de görev yapmakta olan uçucu personeller yine meslektaşları olan uçucu personeller için yeni bir sendika olan Hava Sen'i kurmuşlardır, ancak THY tarafından 11 Nisan 2018 tarihinde performans yetersizliği sebebiyle işçi çıkarımı başlamıştır. Fakat çıkarılan kabin memuru sendikal yapılaşma olan Hava Sen'e katıldığı için sözleşmesinin feshedildiğini iddia ederek Bakırköy 11. İş mahkemesine dava açmıştır. Mahkeme işten çıkarılmanın asıl nedeninin gerçekçi ve inandırıcı olmadığını, asıl nedenin davacının yeni bir sendikaya üye olması olduğu ve feshin sendikal olduğunu kabul ederek uçucu personelin işe iadesine ve toplam 215 bin TL ödenmesine karar vererek emsal nitelikte bir karara imza atmıştır.

6536 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun kabul edilerek yürürlüğe girmesiyle mülga haline gelen 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu, hem işçi hem de işveren açısından karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumları düzenleyip, grev ve lokavt haklarının esas ve usullerinin çerçevesini çizerek yaşanacak uyuşmazlıkları çözme amacı ile yürürlüğe girmiştir. Mülga edilen kanunda da yeni kanunda yer alan iki önemli kavram vardır. Bunlar "Grev" ve "Lokavt" kavramlarıdır. 6536 sayılı Kanunu'nun 58/1 maddesine göre, "İşçilerin, topluca çalışmamak yoluyla iş yerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre mühim ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında mutabık kalarak veya bir kuruluşun aynı maksatla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına "grev" denir". Anayasamızın 54/1 maddesinde de işçilerin sahip oldukları grev hakkından bahsedilmiştir ve bu hakkın kullanılma sınırları çizilmiştir. Grev için kanunda sayılan şartlar yerine getirilmezse yapılan bu grev kanuna aykırıdır. Yine 6536 sayılı kanunun 59/1 maddesine göre, iş yerinde faaliyetin büsbütün durmasına sebep olacak şekilde, işveren veya işveren vekili tarafından veya bir işveren kuruluşunun kararına uyarak işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına "lokavt" denir. Lokavt için kanunda sayılan şartlar oluşmadan yapılan lokavt kanuna aykırıdır. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu madde 50'ye göre, bir uyuşmazlıkta taraf olan işveren, sendika üyesi olsun ya da olmasın, uyuşmazlığın bir diğer tarafı olan işçi sendikasının verdiği grev kararının tarafına tebliğinden itibaren altı iş günü içinde lokavt kararı alabilir. Uyuşmazlığın kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı için grev kararı verilmiş olsa dahi verilecek olan lokavt kararı yine var olan uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri içinde verilebilir. Grev veya lokavt kararı uygulanmaya başlandığı andan itibaren normal şartlarda taraflar hizmet

sözleşmelerine uygun davranma kuralına uyamayacakları ve kanunda sayılan sorumluluklarını yerine getiremeyecekleri için yani başka bir deyişle hizmet sözleşmeleri gereğince yerine getirmeleri gereken sorumlulukları Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu madde 67/1'e göre askıya alınacağı için grev ve lokavt sürelerinde işveren ücret ödemek, işçi ise iş yerinde çalışmak zorunda değildir. Ayrıca yine ilgili kanun madde 67/3'e göre, grev ve lokavt sürecinde hizmet sözleşmeleri askıya alınan işçilere bu süre içerisinde işveren tarafından herhangi bir ücret veya sosyal yardım ödenmemekle birlikte, bu süreç kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmaz ve toplu iş sözleşmelerinde bunun aksine hüküm konulamaz. Bir diğer önemli ayrım ise, grev kararı alınmadan lokavt kararı alınamaz. Ancak grev sürecinin bitmesi lokavt süresinin bitmesini gerektirmez. Yine aynı şekilde lokavt sürecinin bitmesi grev sürecinin bittiği anlamına gelmez. Özetlemek gerekirse, grev kararı alınmadan lokavt kararı alınamaz ancak süreçlerin bitişleri birbirlerinden bağımsızdır.

Uygulamada büyük çoğunluğunun Türk Hava Yolları (THY) personelinin oluşturduğu Türkiye Sivil Havacılık Sendikasına (HAVA-İŞ) alternatif olarak Hava Yolları Sendikası (HAVA-SEN) kurulmuştur. Bu sendikanın da kurulmasıyla birlikte bu alanda toplamda dört sendika örgütlenmesi olmuştur. Türk Hava Yolları çalışanlarının üyesi olduğu HAVA-İŞ sendikasıyla THY'nin imzaladığı toplu iş sözleşmesinde, THY bünyesinde çalışan her sendikalı personel, 4857 sayılı İş Kanunu'nun kıdem tazminatına ilişkin hükümlerine tabidir²¹. Bu madde ile olası hak kayıpları engellenmeye çalışılmıştır. Ancak THY aksine herhangi bir sendikalaşma içerisine giremeyen Pegasus Hava Taşımacılığı A. Ş.'nin personelleri, bu şirketin personelleri için hazırladığı politikaya²² tabilerdir. Politikanın 6. maddesine göre, uçucu personeller açısından 6098 sayılı Borçlar Kanunu'na tabi olmaktadır. Uçucu personel dışında kalan diğer çalışanlar açısından ise 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri geçerli olmaktadır.

Sendikalı olmanın uçucu personele olan etkisi yadsınamaz. Zorlu şartlar altında çalışan, tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlere dair ilgili yönetmelikte sayılan işlerden olan ve hâlihazırda kendi özel Hava İş kanunları olmayan ve İş Kanunu'na tabi tutulmayan uçucu personellerin haklarının korunması için öncelikli olarak Hava İş kanunu çıkarılması zorunluluktur ancak bu durumun eksikliğini sendika üyesi olmak ve toplu iş sözleşmesiyle imzalamak suretiyle bir nebze kapatmak mümkündür.

²¹ 26. Dönem Toplu İş Sözleşmesi (THY A.O - HAVA-İŞ) 15.04.2019; md. 30, 31

²² Pegasus Hava Taşımacılığı A.Ş Ücret ve Tazminat Politikası, 20.11.2013

III. HAVAYOLU ÇALIŞANLARI ARASI EŞİTSİZLİK

İşyerlerinin iş sağlığı ve güvenliği açısından yer aldığı tehlike sınıflarını belirleyen listeye²³ göre, tehlikeli işler arasında uçaklarda yapılan bütün işler sayılmıştır. Bunun bir sonucu olarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tehlikeli ve çok tehlikeli işlerde çalışacak kişilerin mesleki eğitim alması için bir yönetmelik²⁴ yayınlamıştır. Bu yönetmeliğe göre uçaklarda yapılan bütün işler büyük bir ehemmiyet taşımaktadır ve mutlaka meslek içi eğitimden geçmeleri zorunludur. Türk Sivil Havacılık Kanunu'na dayanarak hazırlanan Havalimanları Yer Hizmetleri Yönetmeliği'nde sayılan havacılığın yer tesislerinde yürütülen işleri ve uçucu personel olarak adlandırılan uçuş anında uçak içinde bulunan uçucu personeller; pilot, uçuş hostesi, kabin memuru ve hava taşıma anında görevli olarak çalışan kişiler belirli eğitimi almak zorundadırlar.

Uçucu personel, uçuş anında amirleri tarafından takip edilerek denetime tabi tutulurlar. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından yayınlanan Uçucu Ekip Uçuş Görev ve Dinlenme Süreleri ile Uygulama Esasları Talimatı²⁵ madde 4'e göre kokpit ekibi olan pilot/pilotları ve varsa uçak mühendislerinin görevini hava aracının sevk ve idaresi ile kullanımından sorumlu ve lisanslı kişiler olarak tanımlar. Yine aynı talimat, kabin ekibinin görevini ise esas görev yeri hava aracının kabini olan ve yolcu emniyetini ve gereksinimlerini karşılamak üzere gerekli eğitimleri almış, lisanslı kişiler olarak tanımlar. Havacılığın yer tesislerinde çalışan işçiler ile hava taşımacılığı esnasında çalışan uçucu işçiler arasında yaşanan en büyük eşitsizlik konularından birisi de performans değerlendirmesidir. Yargıtay'a göre görev tanımında bulunmayan bir nedenle işçi için performans değerlendirmesi yapılamaz²⁶. Uçucu personel hakkında yolcu emniyeti dışında yolcu memnuniyeti üzerine yazılan olumsuz bir rapor ya da kabin amirinin, yolcu ve uçuş emniyeti ile ilgili görevinin dışında yolcu memnuniyetinin sağlanamadığı gerekçesiyle uçucu personel hakkında yazdığı rapor, performans değerlendirmesi olarak anlaşılmamalıdır. Hatalı performans değerlendirmesi sebebiyle işten çıkarılmış olan uçucu personel için tazminat hakkı doğmaktadır. Borçlar hukukuna tabi uçucu personel ile işveren arasında çıkan bu tarz bir ihtilaf genel mahkemelerde çözümlenmektedir. Bu da herhangi bir sendikalaşma içerisinde bulunmayan işçiler için İş Kanunu'nun işçi lehine yaptığı düzenlemelerden mahrum kalmasına sebebiyet vermektedir.

²³ İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği, RG. 26.12.2012, S. 28509

²⁴ Tehlikeli ve Çok Tehlikeli Sınıfta Yer Alan İşlerde Çalıştırılacakların Mesleki Eğitimlerine Dair Yönetmelik, RG. 13.07.2013, S.28706

²⁵ Uçucu Ekip Uçuş Görev ve Dinlenme Süreleri ile Uygulama Esasları Talimatı (SHT-6A.50 Rev. 06)

²⁶ Yar. 22 HD, E. 2018/14692, K. 2018/24703, 19.11.2018, (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı)

Esas görev yeri hava aracının kabini olan uçucu personeller, olağan dışı bir şekilde kozmik radyasyondan, manyetik alandan etkilenmektedirler. Uçucu personelin ortalamadan daha yüksek bir oranda kozmik radyasyona maruz kalan meslek grubu olduğu ve nükleer reaktörlerle çalışan işçilere oranla daha fazla radyasyona maruz kaldıkları görülmektedir. Yapılan bilimsel araştırmalar sonucu 30 bin fitte havada olan uçaktaki pilotların 20 dakikada maruz kaldığı kozmik radyasyon miktarına uçak içindeki yolcular toplamda 57 dakika içerisinde ulaşmaktadırlar. Havacılık teknolojisi geliştikçe yüksek irtifa uçuşlarının artması uçucu personelin kozmik radyasyona uzun süre maruz kalmasına sebep olmaktadır. Uçakta bulunan aletlerin yaydığı elektromanyetik dalgalar, ultraviyole ışınları, jet yakıtı emisyonu, uçağın yapı elemanlarından buharlaşan kimyasalların da uçucu personeller üzerinde uzun vadede ciddi zararlar meydana gelmektedir. Sonuç olarak kokpit kabine göre kozmik radyasyon bakımından 3 kat daha tehlikelidir. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda²⁷ sayılan riskli iş gruplarına verilen primlerin, mesleklerini icra ederken maruz kalınan kozmik radyasyona rağmen uçucu personellerin bu kanunun içine dahil edilmemesi büyük bir eksikliktir. İlgili kanunun 49. maddesinde “kamu idarelerinde pilot olan veya olmayan uçucuların görevlerinde geçirdikleri fiilî hizmet sürelerinin her senesi için üç ay itibarı hizmet süresi eklenir” denerek bir kısıtlamaya gidilmiştir. Aynı şekilde Emniyet Teşkilatı Uçuş ve Dalış Hizmetleri Tazminat Kanunu'na göre “Emniyet Genel Müdürlüğünde veya diğer kamu kurumlarında görev yapan Devlet memurları ile sözleşmeli personelden; uçuş ekibi, pilot hizmet müddetleri dışında, ayrıca altı ay itibarı hizmet müddeti eklenir” şeklinde yine kamu sektöründe çalışan uçucu personeller için bir ayrıcalık öngörülmüştür. Yapılan bu düzenleme özel sektörde çalışan uçucu personel açısından çok büyük bir ayrımcılıktır. Ancak özel sektörde bu ayrıcalık sadece THY uçucu personelleri için mevcuttur. Fiili hizmet süresi zammı yani yıpranma payı, esasen uçucu personellerin yararlanması gerekirken, gerekli düzenlemeler yapılmadığı için uçucu personelin büyük çoğunluğu bu uygulamanın dışında kalmıştır. Herhangi bir sendikaya üye olmayıp toplu iş sözleşmesi olmayan uçucu personeller Anayasa Mahkemesine kanun önünde eşitlik ilkesine dayanarak dava açabilir. Kanun önünde eşitlik ilkesi, benzer durumda olan kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak meydana gelebilecek eşitsizliği önlemek olarak ifade edilebilir. Anayasa Mahkemesi eşitlik ilkesini koruyucu nitelikte kararlar vermektedir²⁸.

²⁷ Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, Kanun Numarası:5510, Kabul Tarihi:31.05.2006, RG. 16.06.2006, S.26200

²⁸ AYM, E. 2016/130, K. 2016/197, 28.12.2016 (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı)

California’da yaşayan ve Uçuş Görevlileri Derneği’ne üye olan uçucu personeller üzerinde yapılan araştırmaya²⁹ göre, kadın uçucu personellerde meme kanseri insidansı %30 daha yüksek çıkmıştır. Yine aynı araştırmada malign melanom olarak bilinen deri kanseri uçucu personelde iki kat fazla çıkmıştır. Bu iki kanser türü de farklı radyasyon kaynaklarıyla oluşabilen kanserler olarak kayıtlara geçmiştir. İzlanda’da yapılan başka bir araştırmaya³⁰ göre, bu ülkedeki iki hava yolu şirketinden 158’i erkek 1532’si kadın toplam 1690 kabin görevlisinden oluşan bir kohort yani belli özellikleri aynı (yaş, cinsiyet, meslek vb.) olan bir grup kurulmuştur. Bu grubun kuruluş amacı radyasyonun kanser riski üzerindeki etkileridir. Yapılan araştırma sonucunda meme kanseri ve deri kanseri yani malign melanom riskinin kozmik radyasyonla ilişkili olduğu ortaya çıkmıştır. Türkiye’de Radyasyondan Korunma Uzmanları Derneği ve Türk Radyoloji Derneği işbirliğiyle yapılan radyasyonla çalışanların kanser riskinin değerlendirilmesi çalışmasında da yüksek oranda radyasyona maruz kalan kişilerde ciddi anlamda sağlık etkilerinin ortaya çıktığı görülmüştür. Bu çalışmaya göre lösemi başta olmak üzere farklı türlerde birçok kanser hastalığının ortaya çıkmaya meyilli olduğu görülmüştür³¹. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi tarafından hazırlanan Meslek Hastalıkları Kitapçığında³² Havacılık Endüstrisinde meslek hastalığı olarak akciğer kanseri gösterilmektedir. Bu verilere bakıldığında zaman uçucu personellerin mesleklerini icra ettikleri esnada kozmik radyasyona maruz kaldığı anlaşılmaktadır. Bunun sonucu olarak, yapılan araştırmalar da gösteriyor ki bu kişilerde kanser riski her geçen yıl artmaktadır.

Havayolunun yer tesislerinde çalışanları ve uçucu ekibinin arasında eşitsizlik sebeplerini, İş Kanunu ve Borçlar Kanunu arasındaki tazminat farkı, sendikalı olup olmama durumu, haksız performans değerlendirmesi, maruz kalınan kozmik radyasyonun sebep olduğu hastalıklar olarak sıralayabiliriz. Öyle ki ağır ve tehlikeli işler sınıfına giren bir iş kolunun her anlamda ayrıcalıklarının fazla olması gerekmektedir. Ancak uçucu personeller için ayrımcılık hem çalışılan havayolunun yer tesislerinde çalışanlar ve havada çalışanlar olarak ikiye ayrılmasıyla ve tazminat anlamında kişilerin sendikalı ve sendikasız olarak ikiye ayrılmasıyla ciddi bir ayrımcılığa maruz kalmaktadırlar. Bu ayrımcılığın kendisini gösterdiği en önemli alan

²⁹ Reynolds P, Cone J, Layefsky M et al. ‘Cancer incidence in California flight attendants’ (2002), (United States). *Cancer Causes Control*; 13: 317–324

³⁰ Rafnsson V, Tulinius H, Jonasson JG et al. ‘Risk of breast cancer in female flight attendants: population based study’ (2001), (Iceland). *Cancer Causes Control*; 12: 95–101

³¹ Radyasyonla Çalışanların Kanser Riskinin Değerlendirilmesi Bilgilendirme Toplantısı Sonuç Raporu, (2016) <https://hastaneler.erciyes.edu.tr/Content/files/pdf/yonerge/bilgilendirme_toplantisi_sonuc_raporu.pdf> Erişim Tarihi 22.11.2020

³² Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi, ‘Meslek Hastalıkları’ (2013) <<https://www.ailevecalisma.gov.tr/media/1340/meslekhastaliklari.pdf>> Erişim Tarihi 11.11.2019

bu kişilerin yaşamsal anlamda kanser riski taşımalarıdır. Uçucu personelin tüm hak ve menfaatleri emsalleri ile eşit konuma getirilmelidir.

IV. UÇAN AŞÇILARIN HUKUKİ STATÜSÜ

Deneyimli ve mutfak eğitimi almış uçan servis şefi ya da uçan aşçı olarak adlandırılan fakat ne ulusal ne de uluslararası havacılık mevzuatlarında herhangi bir tanımlaması yapılmayan ancak hava yolu işletmelerinde istisna olarak yer görevi yapan ama esas görevleri uzun mesafeli uçuş anında uçucu personelin bir parçası olarak uçağın Business Class sınıfı yolcularına yemeklerini sunmak olan uçan aşçılar, hâlihazırda hiçbir kanunda kendilerine yer verilmemiştir. Motorlu hava araçlarına yönelik hazırlanan talimatname'nin³³ lafzından uçan aşçıları “Yolcu kabininde bulunan kabin ekibi dışındaki görevli personel veya ekip üyeleri” olarak nitelendirebiliriz. Ülkemizde uçan aşçılar Turkish Do&Co isimli uçak yemek hizmetlerini yürüten şirket aracılığıyla THY ile çalışmaktadırlar. Do&Co'nun uçan aşçı tanımı³⁴ ise, “Uçan Şef, Turkish Do&Co şefi hava yolu ekibine dahil olmakla birlikte Business Class'ta ürün sunumundan ve uçuş görevlilerine mutfak yardımından sorumludur” şeklinde olup uçan şefleri kabin ekibi arasında saymıştır. İş ilişkisi çerçevesinde değerlendirildiği zaman uçan aşçılar Do&Co şirketinin çalışanı, çalıştıkları şirket ise Türk Hava Yollarıdır. Burada işin hizmete dayalı olması, şart olmasa da işin işverene ait iş yerinde görülmesi ve işin uzmanlık gerektirmesi, İş Kanunu madde 2/6 şartlarını sağlayarak THY ve Do&Co arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi olduğunu göstermektedir. Asıl işveren ve alt işveren arasında müteselsil bir ilişki bulunmaktadır. Müteselsil ilişki gereği, alt işverenin çalıştırdığı işçi sebebiyle doğacak sorumluluklar ve borçlar hem asıl işvereni hem de alt işvereni aynı derecede ilgilendirmektedir. Yani işçi, asıl işverene ya da alt işverene talebini doğrudan iletebilir. Asıl işveren, işçinin talebi doğrultusunda herhangi bir ödeme yaparsa bunu alt işverene rücu etme hakkı saklıdır. Asıl işveren alt işveren sözleşmesi yapılırken müteselsil sorumluluğu yok sayacak bir hüküm konulamaz. Böyle bir hüküm konulursa sözleşme geçersiz sayılır.

Bakanlık aracılığıyla hava yolu şirketlerine verilen ruhsatname ile bu hava yolu şirketinde çalışan ve geçerli uçuş için 2920 sayılı Kanunun 88. maddesinde istenilen sertifikaya³⁵ sahip olan uçucu personeller uçuş, görev ve dinlenme süresini düzenleyen ilgili mevzuattan yararlanmaktadırlar. Bununla birlikte uçan aşçıların yaşadıkları en önemli sıkıntılardan bir diğeri ise maaşlarından gelir vergisi kesilmesidir. En genel tanımıyla gelir

³³ Uçuş Operasyonlarına Yönelik Usul ve Esaslar Talimatı (SHT – OPS) -- EK-4 Ticari Hava Taşımacılığı Operasyonları (Bölüm – CAT) md.115., 15.09.2017

³⁴ <https://www.doco.com/do-co-ucan-ascilari/?lang=tr> Erişim Tarihi 21.12.2020

³⁵ Türk Sivil Havacılık Kanunu, Kanun Numarası: 2920, Kabul Tarihi: 14.10.1983, RG. 19.10.1983, S. 18196

vergisi, gerçek kişilerin elde ettiği gelirlerden alınan vergidir. Vergi Usul Kanunu, bir takım durumlara özgü olarak vergi istisnası ve vergi muafiyeti getirmiştir. Vergi muafiyeti ilgili kanuna göre, vergilendirilmesi gereken kişi ya da grupları vergi yükümlülüğünden müstesna tutulmaktadır. Vergi istisnası ise ilgili kanunun bir takım vergi konularını kısmen veya bütünüyle vergi dışı bırakmasıdır. 2019 yılında Gelir Vergi Kanunu'nda yapılan değişikliklerle;

- Kamu personeli olmayan tüm pilot ve kabin memurları için gerçekleştirdikleri her uçuş için elde ettikleri gelirin %70'i ile gelir vergisinden muaf sayılacaklardır.
- Özel sektörde çalışan pilot ve kabin memurları haricinde; Uçan aşçı, uçak teknisyeni, mühendisler gibi uçuşlarda aktif görev alan diğer meslekler, her uçuştan elde ettikleri gelirin tamamıyla vergiye tabi olacaklardır.

Pilot ve kabin ekibiyle birlikte aynı mesai saatleri içerisinde ve aynı şartlarda çalışan uçan şefler için böylesine bir ayırım ciddi hak kayıplarını da beraberinde getirmektedir. Uçan aşçıların vergi muafiyetinden yararlanamama sebebi ise uçuş için geçerli sertifika sahibi olmamalarıdır. Bu ayrımcılık ile birlikte kanun dışı bırakılan uçan aşçılar, Gelir Vergisi Kanunu'na dayanarak yasal yollardan haklarını aramaya başlamışlardır. Maalesef ki herhangi bir kanuni tanımlamaya sahip olmayan uçan aşçılar, geçerli bir sertifikaya da sahip olmadıkları gibi Hava İş Kanunu'nun da var olmaması sebebiyle hukuki anlamda gerçek statülerine kavuşamamaktadırlar.

V. SONUÇ

Havacılık sektörü, dünya çapında ekonomik ve stratejik anlamda önemli bir yere sahiptir. Dünyada hava yolu ile seyahat gün geçtikçe artmakta ve havacılık sektörü, ulaşım sektöründe payını her geçen gün arttırmaktadır. Ülkemiz, havacılık sektöründe dünyada en hızlı büyüyen ülkeler arasındadır. Ancak geniş istihdam alanına sahip olan ve giderek büyümeye devam eden havacılık sektörünün çalışanları için henüz kapsamlı bir Hava-İş Kanunu bulunmamaktadır. Havacılık sektörü İş Kanunu'nda hava taşıma işleri ve havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işleri olarak ikili ayrıma tabi tutulmuştur. Havacılık sektörü çalışanları, bu durumun bir sonucu olarak sektör içerisinde eşitsizliğe uğramakla birlikte, ciddi hak kayıpları yaşamaktadırlar.

4857 sayılı İş Kanunu ile işveren ve işçi arasındaki iş ilişkisi ve taraflar arasındaki sosyal ve ekonomik dengenin bozulmadan korunması amaçlanmıştır. Ancak İş Kanununun hazırlanmasındaki temel sebep Borçlar Kanunu'nda işçi haklarının korunmasında yaşanan

sıkıntı ve işveren karşısında işçinin yaşadığı mağduriyeti gidermektir. Bu bilgi ışığında İş Kanunu'nda kanun kapsamı dışında bırakılıp, Borçlar Kanunu'na dahil edilen hava taşıma işlerinde çalışan uçucu personelin, kanuni olarak eşitsizliğe uğradığı ve hak kayıpları yaşadığı açıkça ortadadır. Kanun kapsamında sayılmayan ve uçucu personel olarak adlandırılan pilot, uçuş hostesi, kabin memuru ve hava taşıma anında görevli olarak çalışan kişilerin hakları, sektöre has Hava-İş Kanunuyla korunmayıp, Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesi hükümlerine tabi tutulmaktadır. Kanunda bir diğer kapsam dışı bırakılmış olan denizcilik işleri için 1967 yılında Deniz İş Kanunu yürürlüğe girmiştir.

Bu çalışmada uçucu personelin maruz kaldığı hak yoksunluklarından, uygulamada karşılaşılan ikiliklerin eşitlik ilkesine olan olumsuz etkisinden ve uçuş anında uçucu personelin maruz kaldığı radyasyonun etkilerinden bahsedilmektedir. Bir ülkenin ekonomik ve stratejik alanda büyümesine yardımcı olan ve her geçen gün istihdamını arttıran havacılık sektörünün yürürlüğe konmuş bir kanunu bulunmaması çok büyük bir eksikliklerdir. Uygulama esnasında ortaya çıkan hak kayıplarının daha fazla yaşanmaması için Hava-İş Kanunu'nun bir an önce çıkarılması gereklidir.

KAYNAKÇA

- 25.11.2009 Tarihli ve 27417 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Tehlike Sınıfları Listesi Tebliği
- 21.10.2016 Tarihli Radyasyonla Çalışanların Kanser Riskinin Değerlendirilmesi Bilgilendirme Toplantısı Sonuç Raporu
- Alpagut G, “İş Mahkemeleri Kanunu Tasarı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi”, (Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İstanbul, 2016)
- Aslanpınar YB, “Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olan Arabuluculukta Taraf Vekilliği El Kitabı”, (1. Baskı, Türkiye Barolar Birliği, Ocak 2019)
- Astarlı M, “6356 Sayılı Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Sendikal Güvenceler Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (2013) 17/2, Sayı:1-2, s.141-184
- Boydak AB, “İş Uyuşmazlıklarında Zorunlu Arabuluculuk Düzenlemesinin Kamuda Hizmet Alımı Kapsamında Çalışan İşçiler Bakımından Değerlendirilmesi”, Çalışma İlişkileri Dergisi (2018) 9 (2), 88-100
- Karacabey K, “Zorunlu Arabuluculuğun Hukukun Temel İlkelerine Aykırılığı ve Uygulanabilirliğine Dair Sorunlar”, Ankara Barosu Dergisi (2016) 123, 457-489 (<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2016-1/14.pdf>).
- Okay S, “Kıdem Tazminatı Müessesesi ve Türkiye’deki Uygulaması”, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi (2012) 26, 105-124
< <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/9706> > Erişim Tarihi: 15.10.2020
- Pegasus Hava Taşımacılığı A.Ş Ücret ve Tazminat Politikası, 20.11.2013
- Reynolds P, Cone J, Layefsky M ve diğ. “Cancer incidence in California flight attendants”, Cancer Causes Control (2002) 13, 317–324
- Rafnsson V, Tulinius H, Jonasson JG ve diğ. “Risk of breast cancer in female flight attendants: population based study”, Cancer Causes Control (2001) 12, 95–101
- Süzek S, İş Hukuku, (18.Baskı, Beta Basım Yayım, 2019)
- Özbek, Mustafa Serdar: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü I, (4. Baskı, Yetkin Yayınları, 2016)
- T.C. Sağlık Bakanlığı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi, Meslek Hastalıkları, (1.Baskı, Özyurt Matbaacılık, 2013)
<https://www.ailevecalisma.gov.tr/media/1340/meslekhastaliklari.pdf>
<http://www.adb.adalet.gov.tr/Sayfalar/istatistikler/istatistikler/davasarti.pdf>
<https://www.doco.com/do-co-ucan-ascilari/?lang=tr>

