

Toplu İş Sözleşmesi Düzeninde Kazanılmış Hak Kavramı

The Entitled Rights on Collective Labour Agreements System

Türker Topalhan

Gazi Üniversitesi

İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü

Gazi University Faculty of Economics and Administrative Sciences

Labour Economics and Industrial Relations Department

topalhanurker@gmail.com

Bülent Bayat

Gazi Üniversitesi

İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü

Gazi University Faculty of Economics and Administrative Sciences

Labour Economics and Industrial Relations Department

bbayat@gazi.edu.tr

Şerafettin Güler

Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası

serafettinguler@gmail.com

Temmuz 2016, Cilt 7, Sayı 2, Sayfa: 1-12

July 2016, Volume 7, Number 2, Page: 1-12

P-ISSN: 2146-0000

E-ISSN: 2146-7854

©2010-2016

www.calismailiskileri.org

İMTİYAZ SAHİBİ / OWNER OF THE JOURNAL
İsmail AKBIYIK
(ÇASGEM Adına / On Behalf of the ÇASGEM)

EDİTÖR / EDITOR IN CHIEF
Doç. Dr. Erdem CAM

İNGİLİZCE EDITÖRÜ
Bekir SERT

TARANDIĞIMIZ İNDEKSLER / INDEXES
ECONLIT - USA
CABELL'S DIRECTORIES - USA
ASOS İNDEKS - TR
INDEX COPERNICUS INTERNATIONAL - PL
KWS NET LABOUR JOURNALS INDEX - USA

YAYIN TÜRÜ / TYPE of PUBLICATION
PERIODICAL - ULUSLARARASI SÜRELİ YAYIN
YAYIN ARALIĞI / FREQUENCY of PUBLICATION
6 AYLIK - TWICE A YEAR
DİLİ / LANGUAGE
TÜRKÇE ve İNGİLİZCE - *TURKISH and ENGLISH*

PRINT ISSN
2146 - 0000
E - ISSN
2146 - 7854

YAYIN KURULU / EDITORIAL BOARD

Dr. Serhat AYRIM - ÇSGB
Dr. Siddık TOPALOĞLU - ÇSGB
Dr. Havva Nurdan Rana GÜVEN - ÇSGB
Nurcan ÖNDER - ÇSGB
Doç. Dr. Erdem CAM - ÇASGEM

ULUSLARARASI DANIŞMA KURULU / INTERNATIONAL ADVISORY BOARD

Prof. Dr. Yener ALTUNBAŞ Bangor University - UK
Prof. Dr. Mehmet DEMİRBAĞ University of Essex - UK
Prof. Dr. Shahrokh Waleck DALPOUR University of Maine - USA
Prof. Dr. Tayo FASHOYIN Cornell University - USA
Prof. Dr. Paul Leonard GALLINA Université Bishop's University - CA
Prof. Dr. Douglas L. KRUSE Rutgers, The State University of New Jersey - USA
Prof. Dr. Özey MEHMET University of Carleton - CA
Prof. Dr. Theo NICHOLS University of Cardiff - UK
Prof. Dr. Mustafa ÖZBİLGİN Brunel University - UK
Prof. Dr. Yıldırım YILDIRIM The University of New York - USA
Doç. Dr. Kevin FARNSWORTH University of York - UK
Doç. Dr. Alper KARA University of Loughborough - UK
Dr. Sürhan ÇAM University of Cardiff - UK

ULUSAL DANIŞMA KURULU / NATIONAL ADVISORY BOARD

Prof. Dr. Ahmet Cevat ACAR *Türkiye Bilimler Akademisi*
Prof. Dr. Yusuf ALPER *Uludağ Üniversitesi*
Prof. Dr. Cihangir AKIN *Yalova Üniversitesi*
Prof. Dr. Mustafa AYKAÇ *Kırklareli Üniversitesi*
Prof. Dr. Mehmet BARCA *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi*
Prof. Dr. Eyüp BEDİR *Gazi Üniversitesi*
Prof. Dr. Vedat BİLGİN *TBMM*
Prof. Dr. Toker DERELİ *Işık Üniversitesi*
Prof. Dr. E. Murat ENGİN *Galatasaray Üniversitesi*
Prof. Dr. Nihat ERDOĞMUŞ *İstanbul Şehir Üniversitesi*
Prof. Dr. Halis Yunus ERSÖZ *İstanbul Üniversitesi*
Prof. Dr. Seyfettin GÜRSEL *Bahçeşehir Üniversitesi*
Prof. Dr. Aşkın KESER *Uludağ Üniversitesi*
Prof. Dr. Tamer KOÇEL *İstanbul Kültür Üniversitesi*
Prof. Dr. Metin KUTAL *Gedik Üniversitesi*
Prof. Dr. Ahmet MAKAL *Ankara Üniversitesi*
Prof. Dr. Sedat MURAT *İstanbul Üniversitesi*
Prof. Dr. Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU *Çankaya Üniversitesi*
Prof. Dr. Ahmet SELAMOĞLU *Kocaeli Üniversitesi*
Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER *Selçuk Üniversitesi*
Prof. Dr. İnsan TUNALI *Koç Üniversitesi*
Prof. Dr. Cavide Bedia UYARGİL *İstanbul Üniversitesi*
Prof. Dr. Recep VARÇIN *Ankara Üniversitesi*
Prof. Dr. Erineç YELDAN *İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi*
Prof. Dr. Engin YILDIRIM *Anayasa Mahkemesi*

**Dergide yayınlanan yazılardaki görüşler ve bu konudaki sorumluluk yazar(lar)ına aittir.
Yayınlanan eserlerde yer alan tüm içerik kaynak gösterilmeden kullanılamaz.**

*All the opinions written in articles are under responsibilities of the authors.
The published contents in the articles cannot be used without being cited.*

Toplu İş Sözleşmesi Düzeninde Kazanılmış Hak Kavramı

The Entitled Rights on Collective Labour Agreements System

Türker Topalhan¹

Bülent Bayat²

Şerafettin Güler³

Öz

Sanayi devriminin başlangıç yılı ne olursa olsun üretimde makinenin kol gücü yerine kullanılması ile birlikte çalışma ilişkileri kökten değişmiştir. Eskiğin takas ekonomisi, yerini kitle üretimine bırakmış ve bu üretim biçimi de iş ilişkilerini yeni baştan dizayn etmiştir. Ancak, sanayi devrimi ile birlikte ortaya çıkan yeni iş ilişkileri konusunda hemfikir olunan gerçek; sanayileşmenin ilk yıllarında yaşanan kötü çalışma koşullarıdır. Bugüne kadar konuya ilişkin yapılan tüm çalışmalarda, o dönemde yaşanan ilişkilere değinilerek bir kıyaslama yapılmaktadır. Bu kötü çalışma koşullarına karşı başlatılan mücadeleler ilerleyen dönemlerde çalışma ilişkileri literatüründe “işçi lehine şart ilkesi” gibi bir kavramın oluşmasına da neden olmuştur. Buna göre işçinin çalışma ilişkisinin zayıf tarafını oluşturması, onun korunması ilkesini de beraberinde getirmiştir. Gerçekten de sanayinin ilk yıllarında sadece emeği ile geçinen hatta sadece kendi emeği yetmeyen, beraberinde eşini, çocuğunu da çalıştırmak zorunda kalan işçiler bu dönemde çok kötü şartlarla mücadele etmek zorunda kalmışlardır. Bu sürecin ardından kazanılan her yeni hak işçiler için bir eşik olmuş ve kazanılmış olan bu haklardan daha geriye gitmek gibi bir durumun söz konusu olmayacağı ilkesi benimsenmiştir. Ülkemizde, toplu iş sözleşmesi düzenine geçildiği 1963 yılından günümüze kadar işçi sendikalarınca birçok toplu iş sözleşmesi bağlanmış ve her sözleşme döneminde elde edilen ekonomik ve sosyal haklar bir sonraki dönemin taban kriterleri olarak kabul edilmiştir. İşçi sendikalarınca bu kabulün temel dayanağı “işçi lehine şart ilkesi” ne dayandırılmıştır. Ancak dünyadaki küreselleşme ve bölgesel bütünleşme hareketleri ile birlikte işgücünün ve işletmelerin yapısı büyük değişimlere uğramıştır. Çalışmamızda, ülkemizi de içine alan bu değişim ve dönüşüm olgusunun toplu iş sözleşmesi müzakerelerinde tarafların günün şartlarına uygun koşulları içeren tekliflerle bir araya gelmeleri konusundaki yaklaşımları konuya ilişkin uygulama örnekleri ile yargı kararları birlikte ele alınarak incelenecektir. İşçi sendikalarının işin ve işyerinin/işletmenin devamlılığı için söz konusu değişimlere uygun pazarlık stratejileri geliştirip geliştirmediği çalışmamızın temel araştırma konusunu oluşturmaktadır.

Anahtar Sözcükler: Toplu İş Sözleşmesi, İşçi Yararına Yorum İlkesi, Düzen İlkesi, Kazanılmış Hak Kavramı

Abstract

The industrial relations were evolved wholly by the utilization of machinery instead of manual work regardless of the first year when the industrial revolution had begun. The ancient barter economy was replaced by mass production and this production method has redesigned the working relationships. However, after initiation of industrial revolution the only reality accepted by everyone was the bad working conditions during the first years of industrialization. Up till now, all studies on this subject compare the working conditions existing on these days. The challenges against these bad working conditions were lead to the introduction of a concept like “worker favorable conditionality principle” in the industrial relations literature. Accordingly, the existence of worker as the weak party in employment relationship necessitated the principle for the protection of worker. In reality, the workers who based on their manual work for living or in addition to that who based on theirs and their spouses’ and children’s work for living must have been encountered with harsh conditions in this period. The rights acquired following this struggle was constituted a threshold and the principle on the entitled rights which were not been taken back was adopted. In our country, after the introduction of collective labour agreements in 1963 several collective agreements were concluded and in each period the economic and social rights included in the previous agreement were deemed as the bottom line for the next agreement. Trade unions were based this approach solely upon the “worker favorable conditionality principle”. Nevertheless the structure of labour force and enterprises were transformed to a greater extent by the globalization and regional integrations. In our study, these transformation and evolution which also covers our country will be assessed with reference to the negotiation positions of parties compliant with the current conditions, practical examples and decisions of Court of Appeals. The main subject of this research will be to determine whether trade unions develop necessary negotiation strategies appropriate to these changes for the existence of workplace/enterprise or not.

Keywords: Collective Labour Agreement, Worker Favorable Conditionality Principle, Binding Effect Principle, Entitled Rights Concept.

¹ Doç. Dr., Gazi Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü, topalhanturker@gmail.com

² Doç. Dr., Gazi Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü, bbayat@gazi.edu.tr

³ Dr., Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, serafettinguler@gmail.com

Giriş

Türk çalışma hayatında sanayi devriminin ilk zamanlarındaki olumsuz çalışma ilişkileri yaşanmamışsa da; iş hukukunun gelişmeci karakteri burada da kendini göstermiştir. 1961 Anayasasının kabulünden sonra işçiler toplu sözleşme yapma hakkına sahip olmuşlardır. 1963 yılında kabul edilen 274 sayılı Sendikalar Kanunu ve 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu uzun yıllar yürürlükte kalmıştır. Bu dönemde işçi sendikaları ile işveren sendikaları (veya işverenler) birçok toplu iş sözleşmesi bağitlamışlardır. 1982 Anayasasından sonra 1983 yılında kabul edilen 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu döneminde ve halen yürürlükte bulunan 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa göre de birçok toplu iş sözleşmesi taraflarca bağitlanmıştır.

Toplu pazarlık kavramı, endüstri ilişkileri sistemi içerisinde tarafların ilişki biçimlerinin ve çalışma koşullarının belirlendiği önemli bir süreçtir (Topalhan, 2015: 167). Toplu pazarlık; hazırlık aşaması, yetki ve çağrı, toplu görüşme, çıkar uyuşmazlığı ve barışçı çözüm aşaması (arabuluculuk), toplu iş mücadelesi (grev ve lokavt), toplu iş sözleşmesinin imzalanması ve uygulanması ile bu uygulamadan doğan uyuşmazlıkların (hak uyuşmazlıkları) tümünü içeren ve süreklilik arz eden bir yapıyı ifade eder (Demirbilek, 1996: 2). Günümüzde işçi sendikaları, ilke olarak bağitladıkları toplu iş sözleşmesi ile üyelerine yeni haklar elde etmek ve en azından daha önce elde edilmiş kazanımlardan geri adım atmamak şeklinde bir strateji izlemektedirler. Bu yaklaşım sanayi toplumunun alışkanlıklarını sürdüren işçi sendikalarının küreselleşme ile birlikte başlayan dönüşüme ayak uydurma zorunluluğunu da beraberinde getirmektedir. Günümüzde işçi sendikalarının içinde bulunduğu sıkıntılı durumdan kurtulmasının temel yollarından biri de günün koşulların uygun toplu iş sözleşmeleri bağitlamalarına bağlıdır.

1. Toplu İş Sözleşmesinin İçeriği

1982 Anayasasının 53. maddesine göre “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak **ekonomik ve sosyal durumlarını** ve **çalışma şartlarını düzenlemek** amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler...” Anayasa metnine göre taraflar bir araya geldikleri zaman ekonomik ve sosyal durumları ve çalışma şartlarını düzenleyeceklerdir. Keza 6356 sayılı STİSK'nun 1. maddesi de aynı doğrultuda hazırlanmıştır. Söz konusu maddeye göre “ Bu kanunun amacı, işçi ve işveren sendikaları ile konfederasyonların kuruluşu, yönetimi, işleyişi, denetlenmesi, çalışma ve örgütlenmesine ilişkin usul ve esaslar ile işçilerin ve işverenlerin karşılıklı olarak **ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını belirlemek üzere** toplu iş sözleşmesi yapmalarına, uyuşmazlıkları barışçı yollarla çözümlenmelerine, grev ve lokavta başvurmalarına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.”

6356 sayılı Kanunu'nun 2. maddesinin h fıkrasında ise toplu iş sözleşmesinin tanımı yapılmış ve toplu iş sözleşmesinin neleri içereceği somut bir şekilde düzenlenmiştir. Ancak, belirtmek gerekir ki toplu iş sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması gerekmektedir. Yazılı yapılma şartı geçerlilik şartıdır (Aktay, 2015: 227; Akyiğit, 2013: 495).

6356 sayılı Kanunu'nun “Tanımlar” başlıklı ikinci maddesine göre” toplu iş sözleşmesi; İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmeyi ifade eder”. Aynı Kanunun “Toplu iş sözleşmesi ve çerçeve sözleşmenin içeriği” başlıklı 33. maddesinde ise “Toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği

ve sona ermesine ilişkin hükümleri içerir. Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebilir” hükümlerine yer verilmiştir.

6356 sayılı Kanunun 2. maddesi ile 33. maddesinde düzenlenen hükümler, düzenleniş biçimlerine göre iki kısma ayrılmaktadır. “İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesi ile ilgili hususları” düzenleyen **normatif nitelikteki hükümleri ile**; 33. maddede belirtilen “tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulanmasını ve denetimini, uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri” içeren **borç doğurucu hükümlerdir**. Benzer düzenlemeler mülga 2822 sayılı Kanunun 2. Maddesinde de düzenlenmişti (Ulucan, 1990: 66).

Belirtmek gerekir ki bir toplu iş sözleşmesinin mutlaka hem normatif, hem de borç doğurucu (vecibevi) hüküm ihtiva etmesi zaruri değildir. Nitekim 33.maddenin 2. fıkrası açıkça “**içerebilir**” düzenlemesine yer vermiştir. Bu husus 2822 sayılı Kanunda da “ihtiva edebilir” şeklinde olup vecibevi kısmın zaruri olmadığına işaret etmektedir (Reisoğlu, 1986: 47).

2822 ve 6356 sayılı Kanunlardaki bu düzenleme muhteva itibariyle İsviçre Borçlar Kanunu’nun 356. maddesinin aynısı ve Alman Toplu Sözleşme Kanunu’nun (TVG) 1. maddesindeki tanımlamaya da çok benzemektedir. Alman ve İsviçre Kanunlarında olduğu gibi TSGLK’uzda da toplu iş sözleşmesinin normatif (düzenleyici) kısmı ve Borçlar Kanunu’na ilişkin (borç doğurucu) kısmı şeklindeki ayırımına paralel olarak iki kısımda ele alınmıştır (Tuğ, 1996: 9). Ancak toplu iş sözleşmesinin hangi hükümlerinin normatif, hangi hükümlerinin borç doğurucu hükümler olduğu hususunda kanunlarda açıklık yoktur. Ayrıca bir hükmün normatif mi, yoksa borç doğurucu hüküm mü olduğunun tespiti hususunda veya her iki kategoriye birden girip girmediği hususunda tartışmalar meydana gelebilir. Bu halde ilgili toplu iş sözleşmesi hükmünün yorumu yoluna başvurmak gerekecektir (Aktay, 2015: 161).

2. Sona Eren Toplu İş Sözleşmesinin Sonraya Etkisi

Bilindiği gibi toplu müzakerelerde yürürlük tarihi ile imza tarihi çoğu zaman farklı farklı tarihler olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçi kanun koyucu bu durumu önlemek için 120 gün önceden yetki işlemlerine başlanabileceğini belirtmiştir. 6356 sayılı Kanununun 35. maddesinin dördüncü fıkrasında toplu iş sözleşmesi süresinin bitmesinden önceki 120 gün içinde, yeni sözleşme için yetki işlemlerine başlanabileceği ön görülmesine rağmen alınan birçok yetki başvurularında bu süreye uyulmadığı sıkça rastlanılmaktadır (Toptaş, 1991: 90). Bazen müzakere süreçleri uzamakta taraflar 60 günlük müzakere sürecinden sonra barışçı çözüm yollarına başvurmakta akabinde iş mücadelesi yolları kullanılmakta ve dolayısıyla toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi ile imza tarihleri farklılaşmaktadır.

Burada bir noktanın altını özellikle çizmek gerekir. Bir toplu iş sözleşmesini gerçek anlamda geriye etkili olarak yürürlüğe koymak mümkün değildir. Taraflar, toplu iş sözleşmesinin gerek düzenleyici (normatif) hükümlerini, gerek borç ilişkisi hükümlerini geçmişte var kılamazlar. Uygulamada geriye etkili yürürlük diye ifade edilen kavram, toplu iş sözleşmesindeki mali hakların, geçmişteki bir tarihten itibaren hesaplanıp imza tarihinden sonra ödenmesinin taraflarca kabul edilmesi demektir. Örneğin imza tarihi 01.05.2016 olan iki yıl süreli bir toplu iş sözleşmesi yapılmışsa, yürürlük tarihi 01.01.2016 olarak kabul edildiğinde gerçekte bir yıl sekiz ay süreli bir sözleşme söz konusudur. Bu durumda toplu iş sözleşmesinin dört aylık mali haklara ilişkin farkların tutarı, imza tarihinden sonra

ödenektir (Oğuzman, 1984: 91-92). Bir başka ifade ile geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulacak hükmün ifa edilebilir olması gerekir. Yukarıda verilen örnekteki gibi toplu iş sözleşmesinin geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulması durumunda, tüm hükümlerinin geçmişe etkili olarak yürürlüğe girebileceğini kabul etmek mümkün değildir.

Öğretide de belirtildiği üzere, bir toplu iş sözleşmesi hükmünün geçmişe etki edebilmesi için, söz konusu hükmün "ifa edilebilir" nitelikte olması gerekir (Sur, 2009: 284; Çelik, 2015: 747; Reisoğlu, 138-139). Buna göre, toplu iş sözleşmesinde yer alan normatif hükümlerden ücret ve paraya ilişkin hükümlerin geçmişe etki edebileceği kolaylıkla tespit edilebilir. Nitekim uygulamada da geçmişe etki açısından önem taşıyan hükümler esasen ücrete ilişkin düzenlemelerdir. Buna karşılık, sözleşmenin diğer hükümlerinin aynı şekilde geçmişe etki edebileceğini söylemek bu kadar kolay değildir. Dolayısıyla, geçmişe etki konusunda benimsenen "ifa edilebilirlik" ölçütü açısından, toplu iş sözleşmesi hükümlerinin değerlendirilmesi gerekir (Özdemir, 2002: 146).

Kanun koyucu bu aradaki boşluk konusunda 6356 sayılı Kanununun 36. maddesinde bir düzenleme yapmıştır. Buna göre " Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması hâlinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerlidir. Sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder".

Yasa, toplu iş sözleşmesi hükümlerinin iş sözleşmesi hükmü olarak addedildiği hali, süresi sona eren toplu iş sözleşmesi hükümleri bakımından dikkate almaktadır; yasaya göre sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesine ilişkin hükümleri iş sözleşmesi hükmü olarak varlığını sürdürür. Ancak bu husus dahi yeni toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe gireceği tarihte sınırlandırılmış bulunmaktadır (Mollamahmutoğlu, 2000: 568). Yeni toplu iş sözleşmesi öncekinden farklı hükümler içermesi mümkündür ve yenisiyle bağlılığın gerçekleştiği andan itibaren artık eski toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesi hükmü olarak devam eden hükümlerinin yeni toplu iş sözleşmesi karşısında da hala devam ettiğinin ileri sürülmemesi gerekir. Bunun altında yatan neden "düzen prensibi" olup her toplu iş sözleşmesi diğerinden bağımsız olarak kendi geçerlilik süresince düzenlemede bulunabilir (Sur, 2009: 286; Çelik, 2015: 715). Bu yeni düzenlemenin ise, işçinin lehinde veya aleyhinde hükümler içermesi mümkün olup, işçi lehine ya da işçiye yararlılık ilkesinin uygulama alanı bulacağı ileri sürülemez (Akyiğit, 1991: 21). Belirtmek gerekir ki 6356 sayılı kanununun 36. maddesinde getirilen hüküm ile geçiş dönemi için bir düzenleme ön görülmüştür. Toplu iş sözleşmesinin etkisini sürdürmesine ilişkin yasal düzenleme bir geçiş hükmü niteliğinde bulunmakta ve sadece işçinin işverence yapılacak tek taraflı bir değişiklikten zarar görmesini önleyici değil, düzenin istikrarsızlığından işverenin de sıkıntıya düşmesini engelleyici, tarafların yeni sözleşmeyi yaparken üzerlerinde zamanın uzamasından doğabilecek bir baskıyı da ortadan kaldırıcı yararlar sağlamaktadır (Çelik, 1991: 167).

3. Toplu İş Sözleşmesi Müzakerelerinde Kazanılmış Hak Kavramı

Kazanılmış hak kavramı eski yasa zamanında, onun bir hükmüyle tanınan, yeni yasanın aksine hükümlerine rağmen muhafaza edilen haktır. Diğer bir tanımla, eski yasanın, yeni yasa zamanında da etkisini sürdürmesine; bu şekilde bir hukuk kuralının yürürlüğü sırasında o kurala uygun bir surette bütün sonuçlarıyla birlikte edinilen hakka kazanılmış hak denir (Mollamahmutoğlu, 2000: 564).

Toplu İş Sözleşmesi müzakere aşaması oldukça hareketli geçen bir dönemdir. İşçi sendikası toplu iş sözleşmesi müzakere masasına geldiği zaman birçok teklif ile gelmekte ve eski sözleşme döneminde işçi lehine kazanılmış hakları taban olarak kabul etmektedir. Giriş bölümünde de belirttiğimiz gibi işçi lehine şart ilkesinden dolayı toplu iş sözleşmesine konan birçok hüküm kanunlara aykırı olamaz. Bir başka ifade ile 6356 sayılı Kanunun 33. maddesinin beşinci fıkrasına göre: “Toplu iş sözleşmeleri ve çerçeve sözleşmeler, Anayasaya ve kanunların emredici hükümlerine aykırı düzenlemeler içeremez” denilmektedir. Dolayısıyla birçok maddenin İş Kanunu’nun emredici özelliğinden dolayı daha aşağıya çekilmesi mümkün değildir. Örneğin 4857/7. maddesinde düzenlenen geçici iş ilişkisinin şartlarına aykırı toplu iş sözleşmesi hükümleri geçersiz olacaktır. 4857/15. maddede deneme süresinin toplu iş sözleşmeleri ile en fazla 4 aylık yapılacağı belirtilmiştir. Bunun üzerinde yapılan toplu iş sözleşme maddeleri hükümsüz olacaktır. Yürürlükten kaldırılan 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesinde düzenlenen “Kıdem Tazminatı” na esas gün sayısı 30 dan aşağı belirlenmemektedir. 4857/17. maddede düzenlenen ihbar öneleri de asgari süreler olup daha altında bir süre kararlaştırılmamaktadır. 4857/38. maddede belirtildiği gibi işçi ücretinden ceza olarak kesinti yapılacaksa bu bir ayda en fazla 2 yevmiye olabilir. Daha fazla ceza verilmişse diğer kısmı takip eden ayda kesilecektir. (1475 sayılı İş Kanunu döneminde üç yevmiye kesimi cezası olarak düzenlenmişti) 4857/39. maddede düzenlenen asgari ücretten daha düşük bir ücret taraflarca kararlaştırılmayacaktır. 4857/41. maddede düzenlenen fazla çalışma ücreti % 50 nin altında belirlenemeyecektir. Fazla sürelerle çalışmanın ücreti ise % 25 in altında belirlenemeyecektir. 4857/53-61. maddelerinde belirlenen izinlerden daha düşük izinler muteber değildir. Keza 18 yaşın altında ve 50 yaşın üstünde olanlara verilecek yıllık ücretli izin de 20 günden az olamaz. 4857/63. maddede belirtilen çalışma sürelerine aykırı hükümler de geçerlilik taşımayacaktır. Haftalık 45 saatin üzerinde bir çalışma belirlenmesi durumunda bu miktar geçerli olmayacaktır. Keza 6356 sayılı Kanunda da birçok madde emredici hüküm olarak düzenlenmiştir.

Toplu müzakere masasına oturan taraflar kanunların emredici hükümlerine aykırı teklifler yapamayacakları gibi bunu kabul edip uygulama şansları da bulunmamaktadır. Bunun dışında toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikası ise her dönem yeni kazanımlarla daha ileri haklar sağlamış bir toplu iş sözleşmesi bağtılamak ister. Bunun için de önceki dönem elde edilen kazanımlar adeta bir “dokunulmazlık zırhı” içine alınarak müzakerelerde tartışma konusu bile yapılmamaktadır. Denebilir ki İş Hukuku zaten asgariyi belirlemede dolayısıyla toplu iş sözleşmesi ile daha ileri hakların elde edilmesi amaçlanır. Bu durum hukuki bir zorunluluktan kaynaklanmayıp sadece iş mevzuatının tarihsel akışının gözlemiyle varılan bir olgudur (Mollamahmutoğlu, 2000: 563). Uygulamada yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılırken işçi tarafının, sona eren toplu iş sözleşmesiyle işçi hakları bakımından varılan noktayı toplu pazarlığın tartışılmaz hukuki zemini olarak değerlendirdikleri ve önerilerini bu noktadan itibaren oluşturarak karşı tarafa yönelttikleri hemen her toplu pazarlıkta gözlenen bir olgudur. Böylece, tıpkı yasalardaki gibi toplu iş sözleşmeleri alanında da her toplu iş sözleşmesinin işçi haklarından geri dönülemez bir etabı oluşturduğu varsayılmış olmaktadır (Mollamahmutoğlu, 2000: 563).

Sanayi Devriminin ilk yıllarında böyle bir düşüncenin haklılık payı çok yüksekti. Bu dönemde işçi – işveren ilişkileri bireysel akit serbestisi sistemi çerçevesinde düzenlenmiş, ikinci dönemde ise sendikaların toplu sözleşmelerde sağladıkları büyük başarılar bireysel akitler dönemini geride bırakmış ve bugün ise yine bireysel akitlerin önemi ortaya çıkmış ancak bu sefer grup içinde ve daha etkin bir birey olgusu ile kendini göstermiştir (Kurtulmuş, 1996: 209). Günümüz dünyasında işletmeler bakımından rekabet bir var olma

ve yok olma savaşına dönüşmüş durumdadır. Maliyetleri aşağı çekmek ise en önemli hedeflerden biri haline gelmiştir Sizinle aynı işi yapan aynı kulvarda yarışan rakip firmalarla mücadeleyi kaybettiğiniz zaman müzakere yapılacak bir masada kalmayacaktır. Burada önemli olan nokta, pastayı büyütme ve gemiyi rotasından çıkmadan sağ salim limana yanaştırmaktır. Bu süreç her iki taraftan da fedakârlık gerektirmektedir. İşçi giderlerini bir maliyet olarak görmemek gerekir. Çünkü her şeyden önce çalışanlar bir kurumun en değerli varlıklarıdır. Bir kurum çalışanları kadar güçlü ve çalışanları kadar zayıftır. Ancak değişen şartlar karşısında işçi sendikalarının da pozisyonlarını ve pazarlık stratejilerini sürekli değiştirmeleri gerekmektedir. Eskiden aşına olduğumuz “ücret sendikacılığı” ve “uzlaşmaz sınıf sendikacılığı” kavramlarının artık geçerliliğini yitirmiş olduğu iddia edilmektedir. Ücret sendikacılığı yerine, üyelerine istihdam olanağını sağlayan ve onları başta işsizlik olmak üzere sosyal tehlikelere karşı koruyan işçi sendikalarına daha çok gereksinme duyulmaktadır (Centel, 1998: 41). Artık “Eskiye terk etme sistemli ve amaçlı bir biçimde uygulanmadığı takdirde örgütler yeni olgulara yenik düşerler” (Drucker, 2005: 7). Dünün sendikacılık anlayışı artık günümüzün ihtiyaçlarına cevap veremez olmuştur. İşyerinde diyaloga dayalı bir yönetim anlayışı kurumları başarıya götüren ana faktörlerden biridir. Çünkü günümüzde kapitalist üretim ilişkileri ve sermaye birikimi modelleri uluslararası bir manzara sergilemektedir. Sermayenin gittikçe akışkan olması, yatırımların uluslararası boyutta yapılması firmaları yatırım ve planlama konularında stratejik düşünmeye itmiştir. Esas itibarıyla firma açısından önemli olan küreselleşen dünya ekonomilerinde rekabet avantajını yakalamaktır (Kutal ve Büyüksulu, 1996: 49). Gençlerin, kadınların, yaşlıların iş hayatına a-tipik istihdam modelleri ile girmeleri, sendikal örgütlenme için yeni bir zorluk alanı daha ortaya çıkmıştır. Yeni işçi tipi hem daha bireysel, hem zor tatmin olan hem de sendikacılığa uzak bir kitle oluşturmaktadır. İşgücünün bu şekilde parçalanmış olması emek tarafının örgütlenmesini zorlarken, sermaye küreselleşme ile birlikte daha akışkan hale gelmiştir. Emek parçalanıp zayıflarken sermaye her geçen gün daha güçlü bir hale gelmektedir. Özellikle yatırımların Atlantik’ten Pasifik’e kayması ile birlikte emek dünyası kendi içinde çekirdek ve çevre olmak üzere ikili bir yapıya bürünmüştür (Tokol, 2011: 125). Bir yanda sendikal haklar dâhil her türlü güvence ve mali haklarla donatılan küçük bir grup öbür tarafta ise en temel haklardan dahi yoksun çok büyük bir kitle ortaya çıkmıştır. Bu gelişme ile birlikte dünyanın her tarafındaki emekçiler birbiri ile yarışır hale getirilmiştir. Sermaye, kâr güdüsüyle değişen şartlara göre yeniden yapılanırken, emeğin temsilcilerinin de buna karşı yeniden yapılanmaları gerekmiş ancak bu yönde gerekli adımlar zamanında atılamamıştır. Burada kamu işyerleri için bir parantez açmak yerinde olacaktır. Bilindiği gibi kamu işyerlerinde kâr amacı hiçbir zaman ön planda tutulmaz. Ama bu durum, kamu işyerlerinin etkin ve verimli olmayacakları anlamına gelmez. Kâr saiki ile hareket edilmese bile etkinliği artırmak, verimliliği artırmak ve hizmet kalitesini artırmak yerinde bir uygulama olacaktır.

İşte bu küresel rekabet ortamında toplu pazarlık masasına oturan tarafların bazen geri adım atmaları gerekir. Taraflar kendi pozisyonlarını değişmez, değiştirilemez bir zırhla kaplayıp karşı tarafa sürekli kendi isteklerini dayatmak şeklinde bir strateji izlemeleri çözümü zorlaştıran ana faktördür. Örneğin 2005 yılında sanayinin en geliştiği ülkelerden biri olan Almanya’da imzalanan bir örneğe değinmekte fayda vardır. Alman havayolları Lufthansa, 2005 Mayıs ayında bir toplu sözleşme imzalamıştı. Sayıları 14 bini bulan kabin içi çalışanları temsil eden Bağımsız Kabin Personeli Sendikası (UFO) ile Lufthansa şirketi arasındaki anlaşmaya göre:

- Çalışanlara işten çıkarılmama garantisi verildi.
- Buna karşılık, 2006 sonuna kadar ücretler donduruldu, aylık çalışma süresi 2 saat artırılarak 89 saate çıkarıldı, aylık izin günleri üç ayda bir gün, yıllık izinler iki gün azaltıldı, 2007 yılından itibaren ücret artışının performansa göre yapılması kabul edildi.

Bu anlaşma ile Lufthansa'nın işletmedeki işgücü maliyetleri yılda 40 milyon euro azaldı! Bütün bunlar, mesela, Lufthansa'da en düşük ücretin 1600 eurodan 1350 euroya kadar gerilemesi anlamına gelmektedir. Bunun da üç nedeni bulunmaktadır. "Alman ekonomisinin içinde bulunduğu durum, yükselen enerji fiyatları ve rakip havayolu şirketlerinin artan rekabetleri..." Çalışanlar "ekonomik akıl"la biliyor ki, bu fedakârlığı yapmazlarsa, ya birçoğu işten atılacak veya Lufthansa iflas edecek, hepsi işsiz kalacak..." (<http://www.milliyet.com.tr/2005/07/07/yazar/akyol.html>)

Şüphesiz ki Lufthansa çalışanları adına masaya oturan UFO sendikası da bir strateji dahilinde toplu iş sözleşmesini imzalamıştır. Havaçılık alanında yaşanan kıyasıya rekabet onları işyerlerini yaşatma duygusuna sevk etmiştir. Gerçekten de yapılması gereken budur. Çünkü değişen şartlar klasik anlamdaki endüstri ilişkilerinin artık geçerliliğini yitirmesine neden olmuştur. Çağdaş endüstri ilişkileri, tüm dünyada değişen şartlar içinde "iş" in ve "işyeri" nin yeniden organizasyonu sürecine ayak uydurmaya çalışmaktadır (Kurtulmuş, 1996: 24). Bu bütün iş ve işyerleri için geçerli olan bir kuraldır. Ancak özel sektör işyerlerinde bu duygu hâkim olmasına rağmen kamu işyerlerinde bunu görmek maalesef mümkün olmamaktadır.

Bu durumun tespiti açısından ülkemizde de yakın tarihte imzalanan bir toplu iş sözleşmesine bakmakta fayda vardır. 17 Nisan 2007 yılında imzalanan bir toplu iş sözleşmesinde haftalık çalışma saati 40 saat iken 45 saate çıkarılmıştır. Çalışma saatleri konusunda yaşanan tarihsel gerçeklik bu sürenin hep aşağı doğru çekildiğidir. Fakat yapılması gereken ve işyerinin piyasada rekabet etmesini gerektirecek bir durum söz konusu ise, tabii ki çalışma saatleri de artırılabilir. Söz konusu toplu iş sözleşmesinin basına yansıyan kısmı şu şekildedir: "..... Fabrikası'nda çalışan 475 işçi adına yürütülen toplu iş sözleşmesi görüşmeleri sonuçlandı.-İş Sendikasına üye işçiler adına yürütülen toplu iş görüşmelerinde işçilerin ücretlerine birinci yıl için yüzde 14,2 oranında artış yapıldı. Sözleşmenin ikinci yılında enflasyon oranı, üçüncü yıl ise enflasyon oranına 2 puan eklenmesi öngörülürken, haftalık çalışma süresi 40 saatten 45 saate çıkarıldı." [http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10779] (14.07.2008)

Bu şekilde örnekler çoğaltılabilir. Ancak önemli olan hem çalışanların hem de işverenlerin toplu pazarlık masasında yapıcı ve uzlaşmacı tavırlarla olaylara yaklaşmalarıdır. Her müzakere edilen maddeyi kazanılmış hak adı altında müzakereye dahi açmamak gibi bir strateji, süreci çıkmaz sokağa doğru sürükler. Taraflar her şeyden önce toplu pazarlıkta sahip oldukları özerklik yani otonomi haklarını kullanmak zorundadırlar. Bir başka ifade ile toplu iş sözleşmesinin her maddesi yeni dönem ile birlikte değiştirilebilir. Yeni maddeler derc edilebilir. Bazı maddeler çıkarılabilir, kısmen veya tamamen değiştirilebilir.

4. Kazanılmış Hak Bağlamında Düzen İlkesi ve Yargıtay Kararları

Mevcut toplu iş sözleşmesi, yenisinin yürürlüğe girmesi ile birlikte bütün hükümleriyle ortadan kalkar. Böylece yeni toplu iş sözleşmesi düzen ilkesi çerçevesinde işlem görmüş olur. Diğer bir deyişle, eski sözleşmenin hükümleri işçi lehine kazanılmış hak

oluşturmazlar. Aksi takdirde, her yeni toplu iş sözleşmesinin mutlaka işçiler lehine daha avantajlı hükümler ihtiva etmesi gerekir ki, bu görüş toplu iş sözleşmesi sistemi ile bağdaşmaz. Her sözleşme bir pazarlık sonucu imzalanır ve günün ekonomik koşulları, işverenin kârlılık durumu ve ödeme gücü göz önüne alınarak bir anlaşmaya varılır. Bu anlaşma bazen işçiler için eski sözleşmeye göre elverişsiz şartlar da ihtiva edebilir (Reisoğlu, 1986: 112). Yüksek Hakem Kurulunca bağtlanan bir toplu iş sözleşmesi davaya konu olmuş ve Yüksek Mahkeme şöyle bir karara varmıştır. “YHK. önceki TİS’inde mevcut olan prim maddesine sonradan imzalanan TİS.de yer vermemiş olmasında yasaya aykırı bir yön yoktur. Zira her TİS. diğerinden bağımsızdır ve “düzen ilkesi” gereği bir sonraki TİS. ile önceki TİS.deki bazı haklar değiştirilebilir, kaldırılabilir ve yeni haklar getirilebilir. Bu nedenle sonraki TİS.ne rağmen önceki TİS.deki hakların kazanılmış hak oluşturduğu iddiası ileri sürülemez.”⁴

Yargıtay bir başka kararında sona eren toplu sözleşmeden dolayı müktesep hakkın söz konusu olamayacağını belirtmiştir. Yüksek Mahkemeye göre “...zammı öngören sözleşme 31.12.1971 tarihinde sona ermiş ve yürürlüğü 1.1.1972 den geçerli olmak üzere ikinci bir toplu iş sözleşmesi yapılmıştır. Böylece yeni bir toplu iş sözleşmesi dönemine girildikten sonra artık süresi bitmiş bir toplu iş sözleşmesinin varlığına neden olacak şekilde bir istemde bulunulamaz.⁵ Yargıtay bir başka kararında ise kazanılmış hak ilkesi üzerinde durmuştur. Yüksek Mahkemeye intikal eden bir olayda, daha önceki toplu iş sözleşmesinde yer alan dini bayram harçlığı ile izin harçlığı yeni toplu iş sözleşmesinde yer almamış, yemek bedeli ise 100 liradan 90 liraya indirilmiştir”. Yüksek Mahkemeye göre “Düzen ilkesi uyarınca toplu iş sözleşmeleri ile bazı ödemelerde azaltma veya değişiklik yapılması mümkündür. Bu itibarla kazanılmış hak ilkesi düşüncesi ile davacı, sonraki toplu iş sözleşmesinde öngörülmeyen veya azaltılan hakları veya farkları isteyemez.”⁶ Yargıtay bir başka kararında ise “Özerklik ilkesi yeni toplu iş sözleşmesiyle getirilen her türlü hakların önceki toplu iş sözleşmesinden ayırık olabileceğini belirtmek için kullanılır. Başka bir anlatımla bazı haklar geriye bazı haklar ileriye yönelik düzenlenebilir. Önceki toplu iş sözleşmesinde verilen bir hak yeni toplu iş sözleşmesinde ortadan kaldırılabilir. Dolayısıyla kapsadığı maddeler itibarıyla da özerktir. O halde yasaya aykırılık bulunmamaktadır. Yakınma konuları sendika aracılığıyla yeni toplu iş sözleşmesinin müzakere safhasında ele alınır. Gerekliyse düzeltilir. Hukuki yol budur.”⁷

Ancak taraflar eski dönem toplu iş sözleşmeleri ile kazanılan hakların devam edeceğine dair bir hüküm derc etmişlerse bu geçerli olacaktır. Örneğin “İşçi lehine düzenlenmiş bulunan her türlü müktesep haklar devam eder” veya benzeri hükümleri Yargıtay’ca kabul görmektedir. Yüksek Mahkemeye göre “..... bu hüküm dikkate alınarak sonraki ve önceki toplu iş sözleşmesinin sağladığı her türlü ücret vesair haklar karşılaştırılmalı, eğer bu karşılaştırma sonucu sonraki toplu iş sözleşmesinin öncekinden daha aleyhde sonuç doğurmadığı anlaşılırsa dava reddedilmeli, aksi takdirde aradaki farka hükmedilmelidir.”⁸

Bu konuda verilmiş bir Yargıtay kararına daha değinmek gerekir. Davanın özetine göre “Düzen ilkesi gereğince, yeni toplu iş sözleşmesiyle, önceki toplu iş sözleşmesinde

⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, Esas No: 1989/1524; Karar no: 1989/2965; Tarih: 31.03.1989. İş Hukuku Mevzuatı ile İlgili Yargıtay Kararları, Ankara, TÜHİS Yayını, Cilt II, s.199.

⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 28.2.1979, 466/2879. Reisoğlu, a.g.e., s.113 den 33 nolu dipnot.

⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 27.3.1985, 2859/3284. YKD. Kasım 1985, sh.1647. Reisoğlu, a.g.e., s.113 den 33a nolu dipnot.

⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 02.12.2009, E: 2009/33837; K: 2009/32939.

⁸ Hukuk Genel Kurulu Kararı 25.5.1979, 9-913/769. Reisoğlu, a.g.e., s.114, 38 nolu dipnot.

tanınan bazı hakların değiştirilmesi ve kaldırılması mümkündür. İşçi kazanılmış hak ilkesi düşüncesiyle, sonraki toplu iş sözleşmesinde yer almayan veya azaltılan hakları, eski toplu iş sözleşmesindeki miktarlar üzerinden talep edemez.” Yüksek Mahkemenin kararı şu şekilde olmuştur: “Davacı sendika üyesi işçi, toplu iş sözleşmesinden doğan kıdem tazminatı farkı isteminde bulunmuştur. Mahkemece istek hüküm altına alınmış; karar, davalı Belediye vekilince temyiz edilmiştir. Kural olarak bir toplu iş sözleşmesi akdedildiği tarihten sözleşme süresinin bitimine kadar geçen süre içerisinde hüküm doğurur. Başka bir anlatımla bir toplu iş sözleşmesinin hüküm ve sonuçları imza tarihi ile sona erme tarihi arasında söz konusu olur. Toplu iş sözleşmesinin etkisine ilişkin bu kurala uygulamada genişlik getirilmiştir. Buna göre; önceki sözleşmenin bitiminden sonra akdedilen yeni toplu iş sözleşmesinin başlangıcı, önceki sözleşmenin bitimi tarihine kadar geriye götürülmekte; böylece toplu iş sözleşmeleri yapıldıkları tarihten itibaren değil geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulmaktadır. Öte yandan, toplu iş sözleşmesinin geriye yürürlüğü daha önce bir toplu iş sözleşmesi varsa onun süresinin bitimi tarihine kadar mümkün olması gerekir. Çünkü mevcut pozitif hükümler iki toplu iş sözleşmesinin bir arada uygulanmasını kesinlikle engellemektedir. Somut olayda, davacı işçinin hizmet sözleşmesi Şubat 2000 tarihinde emeklilik nedeniyle sona ermiştir. Davacıya kıdem tazminatı 15.01.2000- 14.01.2002 süreli ve 22.06.2000 imza tarihli Toplu İş Sözleşmesi uyarınca ödenmiştir. Anılan sözleşmenin 4. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin başlangıç tarihi olan 15.01.2000 tarihinde sendika üyesi bulunup imza tarihinden önce emekli olanlara toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkânı tanınmıştır. Sözleşmenin 27. maddesinde kıdem tazminatı hesabının her tam yıl için 35 günlük ücret tutarında ödeneceği bildirilmiştir. 01.01.1999 - 14.01.2000 yürürlük süreli önceki toplu iş sözleşmesinde kıdem tazminatı hesabının 45 günlük ücret üzerinden hesap edileceği ifade edilmiştir. Davacı önceki toplu iş sözleşmesinden doğan farkı istemektedir. Mahkemece istek, emeklilik nedeniyle işten ayrılan işçiye kıdem tazminatı hesabında lehe olan toplu iş sözleşmesi uygulanacağı gerekçesiyle kabul edilmiştir. 2822 sayılı Kanununun 6.maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen, işçiye yararlılık ilkesine ilişkin hüküm; yalnızca toplu iş sözleşmesi ile hizmet sözleşmesi arasındaki ilişkilerde uygulanır. Anılan hükümde, önceki ile yeni toplu iş sözleşmesi arasındaki etkileşimde geçerli olacağına ilişkin bir düzenleme yer almamıştır. Önceki ve yeni toplu iş sözleşmelerinin etkisi sorunu Dairemizin kökleşmiş içtihatlarında “Düzen İlkesi” gereğince çözülmektedir. **Buna göre, yeni toplu iş sözleşmeleri ile önceki toplu iş sözleşmesinde tanınan bazı hakların değiştirilmesi ve kaldırılması mümkündür.** Davacı kazanılmış hak ilkesi düşüncesiyle sonraki toplu iş sözleşmesinde öngörülmeleyen veya azaltılan hakları isteyemez. Davanın reddi gerekirken yukarıda sözü edilen pozitif hukuk normlarına ve ilkelere aykırı yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz olup bozmayı gerektirmiştir.”⁹

Karşılaştırmalı hukukta olduğu gibi hukukumuzda da toplu iş sözleşmesine tarafların koyacağı “kazanılmış haklar saklıdır” şeklinde bir hükmün varlığı halinde eski toplu iş sözleşmesi hükümleriyle öngörülmüş olan hakların talep edilebileceği yargı kararlarında dile gelmektedir. Böyle bir kayıt içermeyen yeni toplu iş sözleşmesi hükümlerine dayanarak herhangi bir hak talep edilemeyeceği; bu durumda kazanılmış hak iddiasının düzen ilkesi uyarınca baştan reddedilmesi söz konusudur (Mollamahmutoğlu, 2000: 569).

Kazanılmış hak oluşturabilecek hususlar, işçinin sıfat ve statüsüne ilişkin düzenlemeler bakımından düşünülmelidir. Örneğin yürürlükteki toplu iş sözleşmesine göre daimi işçiliğe geçiş şartlarını dolduran geçici bir işçi için daimi işçi statüsü kazanılmış hak oluşturacaktır; daha sonra yürürlüğe girecek bir toplu iş sözleşmesi hükmü aksine hükümler

⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Esas No: 2002/22489, Karar No: 2003/6879, Karar Tarihi: 24.04.2003, Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları 2000 – 2005, Ankara, Kamu İş Yayını, 2006, ss.733-735.

içerse bile, önceki sözleşmede öngörülen şartları o sözleşmenin yürürlüğü sırasında dolduran işçi için daimi işçilik bir statüdür. Buna karşılık parasal hususlar yani ücretler ve oranları, tazminatlar ve verilme şartları gibi hususlarda kazanılmış haktan bahsedilemeyecektir. Çünkü yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapılması eskisinden farklı şartların zorlamasıyla düşünülebilir. Diğer taraftan *clausula rebus sic stantibus*, kazanılmış hak oluşturduğu iddia edilen bir hususun değerlendirilmesinde hâkim tarafından dikkate alınması gereken bir ilke olarak uygulama alanı bulur. İhdasına yol açan ekonomik şartlar ortadan kalkmış bulunduğu halde kazanılmış hak iddiasıyla sözgelimi bir prim talep edilemez (Mollamahmutoğlu, 2000: 570).

Sonuç

Toplu iş sözleşmesi müzakere süreci oldukça dinamik ve hareketli geçen bir süreçtir. İşçi sendikaları üyeleri için her yeni dönem daha ileri haklar elde etmek için toplu müzakere masalarına daha çok teklifle gelerek pazarlık avantajı elde etmek isterler. Bağışlanmış olan her toplu iş sözleşmesini de geriye dönülmeyecek bir etap olarak kabul ederler. Yeni kazanımları bunun üzerine bina etmek isterler. Ancak, iş hukukunda işçi yararına yorum ilkesi ve İş Kanunu'nun asgariyi belirleyen kuralları zaten bir taban teşkil etmektedir. Her yeni toplu iş sözleşmesinde ileri sürülen argümanlardan biri de "kazanılmış hak" kavramıdır. Oysa dün çalışma hayatına hâkim olan ilişki biçimlerinin büyük bir bölümü bugün geçerliliğini yitirmiş durumdadır. Sınıf sendikacılığı ve ücret sendikacılığı anlayışı yerini farklı sendikal anlayışlara bırakmak durumuna gelmiştir. Küreselleşme ile birlikte ortaya çıkan değişim bütün kurum ve kuralları etkilediği gibi toplu iş sözleşmesi müzakerelerinin taraflarını da etkilemektedir. Günümüzde taraflar her müzakere döneminde değişen koşulları göz önüne almak durumundadır.

Belirtmek gerekir ki bir toplu iş sözleşmesine derc edilen hükümler o toplu iş sözleşmesinin yürürlüğü ile sınırlıdır. Yeni bir toplu iş sözleşmesi imzalandığı zaman eskisi bütün hükümleriyle ortadan kalkar. Ancak bazen yürürlük ile imza tarihinin arası açıldığı zaman geriye doğru ard etkisi söz konusu olmaktadır. Ancak bu hem süre olarak kısa bir zaman için geçerli hem de her seferinde tekrarlanmayan bir olgudur. Dolayısıyla Taraflar her şeyden önce toplu pazarlıkta sahip oldukları özerklik yani otonomi haklarını kullanmak zorundadırlar. Bir başka ifade ile toplu iş sözleşmesinin her maddesi yeni dönem ile birlikte değiştirilebilir. Yeni maddeler derc edilebilir. Bazı maddeler çıkarılabilir. Kısmen veya tamamen değiştirilebilir.

Ancak taraflar yeni imzaladıkları toplu iş sözleşmesine kazanılmış haklar saklıdır şeklinde kayıt düşmüşlerse bu takdirde eski sözleşme dönemindeki işçi lehine hükmün uygulanması gerekecektir. Bunun da istisna olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Her yeni toplu iş sözleşmesi aslında tarafların değişen koşullar karşısında kendilerini yeniden konumlandırmaları anlamına gelmektedir. Küresel dalgalanmalar, iç piyasadaki talepler, dış piyasada oluşan fiyatlar, yıllık büyüme oranları, enflasyon oranları gibi birçok ana faktör toplu iş sözleşmesinin bağışlanmasında dikkate alınmak zorundadır. Çünkü her dönem yapılan toplu pazarlık müzakerelerinde çevresel faktörlerin etkisi kaçınılmaz olacaktır. Toplu iş sözleşmesi kapsamına girecek olan işyeri/işletmenin kâr-zarar hesabından başlamak üzere bütün faktörler dikkate alınarak pazarlıklar sürdürülmelidir. Aksi durumda işyeri/işletmenin varlığını sürdürmesi ve devamlılığında söz edilemez. Yakın geçmişte yaşadığımız KİT tecrübeleri bu konuda verilecek en önemli örneklerdir. Ülkemizdeki uygulamalara bakıldığında toplu pazarlık müzakerelerinde sendikaların yeni pazarlık

stratejileri geliştirdiğini söylemek pek mümkün görülmemektedir. Müzakere masalarındaki teklifler bir önceki dönemde elde edilen kazanımların üzerine ilaveler şeklinde olup, günün koşulların uygun yenilikler içermemektedir.

Bugün, belki de öncelikli düşünülmesi gereken konu, özel sektör veya kamuda faaliyet gösteren kurumları yaşatma düşüncesi olmalıdır. Bu düşünce hiçbir şekilde çalışanların çalışma koşullarının kötüleştirileceği anlamına gelmez. Çünkü, günümüzde işletmelerde hakim olan İnsan Kaynakları Yönetimi anlayışı çalışanları bir kurumun en değerli varlıkları olarak kabul etmektedir. Ancak bilinmesi gereken ve öncelikli olan konu her toplu pazarlık döneminde müzakere yapılacak bir masa bulmaktır. Şayet müzakere yapılacak masa ortada yoksa ne kazanılmış, ne de yeni haklardan bahsedilebilir.

Kaynakça

- Aktay, Nizamettin (2000) **Toplu İş Sözleşmesi**, Ankara: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayını, Yayın No: 37.
- Aktay, Nizamettin (2015) **Toplu İş Hukuku**, Ankara: Gazi Kitabevi.
- Akyiğit, Ercan (2013) **İş Hukuku**, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Akyiğit, Ercan (1991) *Sona Eren Toplu İş Sözleşmesinde Sonraya Etki Problemi*, **TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 12, Sayı: 7.
- Centel, Tankut (1998) **Gelişen Koşulların Toplu Sözleşme Düzenine Etkileri**, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan TÜHİS Yayını, Ankara.
- Çelik, Nuri (2015) **İş Hukuku Dersleri**, İstanbul: Beta Yay. 28. Bası.
- Çelik, Nuri (1991) **Sona Eren Toplu İş Sözleşmesinin Etkisi, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı**, İstanbul: Bayrak Matbaacılık.
- Demirbilek, Tunç (1996) **Toplu Pazarlığın Davranışsal Boyutu**, İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları: 28.
- Drucker, Peter F. (2005) **Gün Gün Drucker**, İstanbul: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası Yayını, No: 469.
- Işıklı, İbrahim (2007) *İş Sözleşmeleri Yazılı Yapılmak Zorunda mı?*, **Dünya Gazetesi** (07/02/2007)
- Kurtulmuş, Numan (1996) **Sanayi Ötesi Dönüşüm**, İstanbul: İz Yayıncılık.
- Kutal, Gülten ve Ali Rıza Büyüksulu (1996) **Endüstri İlişkileri Boyutunda Çok Uluslu Şirketler ve İnsan Kaynağı Yönetimi Teori ve Uygulama**, İstanbul, Der Yayınları.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi (2000) **Toplu İş Sözleşmesi Düzeninde "Kazanılmış Hak", "Kazanılmış Avantaj" Kavramları**, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan Sayısı, Ankara: Kamu İş Yayını, Cilt 5.
- Oğuzman, Kemal (1984) **Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri**, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayını No: 3455, 4. Baskı, Cilt: 1.
- Özdemir, Erdem (2002) **Toplu İş Sözleşmesinin Geçmişe Etkili Olarak Yürürlüğe Konulması**, Ankara: Yargıç Dr. Aydın Özkul'a Armağan, Kamu İş Yayını, Cilt: 6, Sayı: 4.

Reisoğlu, Seza (1986) **Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi**, Ankara: Ayyıldız Matbaası.

Sur, Melda (2009) **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, Ankara: Turhan Kitabevi.

Tokol, Aysen (2011) **Endüstri İlişkileri ve Yeni Gelişmeler**, Bursa: Dora Yayın.

Topalhan, Türker (2015) **Endüstri İlişkileri**, Ankara: Matser Yayın.

Toptaş, Ali (1991) **Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Bakanlığımızın Karşılaştığı Sorunlar, Uygulamada Toplu İş Sözleşmeleri Grev ve Lokavt Semineri**, Ankara: Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını.

Tuğ, Adnan (1996) **Toplu İş Sözleşmesi**, Ankara: Minpa Matbaacılık.

Ulucan, Devrim (1990) *Toplu Görüşme ve Toplu İş Sözleşmesine Konulamayacak Hükümler*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara.

Çalışma Hayatı İle İlgili Yargıtay Kararları 2000 – 2005 (2006), Ankara: Kamu İş Yayını.

[http://www.sendika.org/yazi.php?yazi_no=10779]

İş Hukuku Mevzuatı İle İlgili Yargıtay Kararları, Ankara, TÜHİS Yayını, Cilt II.

[<http://www.milliyet.com.tr/2005/07/07/yazar/akyol.html>]