

KAMU OTORİTESİNİN TOPLU PAZARLIK SÜRECİNE MÜDAHALESİ

Prof. Dr. A. Can Tuncay*

Araş. Gör. Şebnem Kılıç**

GİRİŞ

İş Hukukunun özelliği, sosyal taraflara (işçi ve işverenlere) kendilerine uygulanacak kuralların oluşmasına katılım sağlama imkânı tanımış olmasıdır. Çalışma ilişkilerini düzenleme imkânı sadece devlete bırakılmamış; sosyal taraflara da belli ölçülerde norm koyma serbestisi tanınmıştır. İşçi ve işveren taraflarının katılımı ile sosyal diyalogun oluşturulması ancak sosyal özerklik, yönetime katılma ve üçlü yapılanma ile mümkün olabilmektedir¹.

Sosyal özerklik ile taraflara, kendilerine uygulanacak kuralların toplu iş sözleşmesi yoluyla düzenlenmesinde bir özerklik alanı tanınmaktadır. Esasında sosyal özerklik, toplu iş sözleşmesi özerkliği de kapsayan ve 'kendi kendini yönetim' olarak adlandırılan daha geniş bir özerklik kavramını ifade etmektedir. Hukukumuz açısından ise Anayasa md. 53'e göre, «*İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.*». Görüldüğü gibi Anayasa'da sosyal özerklik veya toplu iş sözleşmesi özerkliği ifadeleri açıkça yer almamaktadır. Bununla birlikte Türk Hukuku açısından da toplu iş sözleşmesi özerkliğinin anayasal düzeyde tanındığı öğretide kabul edilmektedir². Kamu otoritesi, bu özerkliğe aykırı düşmemek kaydıyla toplu pazarlık sisteminin ve toplu iş sözleşmelerinin hukuki sınırlarını belirleyen yasal düzenlemeler yapabilir. Kamu otoritesinin serbest toplu pazarlık sürecine bu sınırı aşan müdahaleleri ILO tarafından sıklıkla eleştiri konusu olmaktadır.

Üçlü yapılanma ise sosyal tarafların resmi karar alma mekanizmalarına katılımının bir görünümüdür. İşçi ve işveren kuruluşları ulusal düzeyde bir katılım sağlayarak ve devlet veya hükümet temsilcilerinin yanında yer alarak çalışma yaşamının düzenlenmesinde rol oynamak üzere üçlü temsile dayalı kurullarda yer alabilmektedir. Türk Hukukunda Ekonomik ve Sosyal Konsey ile Üçlü Danışma Kurulu gibi 'istişari' kurullar aracılığıyla kamu otoritesinin yönetimindeki resmi karar alma mekanizmaları da sosyal tarafların görüş ve düşüncelerine açık hale gelmiştir.

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Profesörü.

** Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Araştırma Görevlisi.

¹ S. Süzek, İş Hukuku, 10. Bası, İstanbul 2014, 42.

² Ayrıntılı bilgi için bkz. F. Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992, s. 4 vd.; D. Ulucan, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği, İstanbul 1981, s. 69 vd.; N. Çelik/N. Caniklioğlu/T. Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 27. Bası, İstanbul 2014, s. 557 vd. Karş. M. Sur, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil, Ankara 1991, s. 75.

Yönetime katılma ise bireysel işçileri olduğu kadar sosyal taraflar olan işçi ve işveren sendikalarını da ilgilendirmektedir. Bununla beraber bu mekanizma kamu otoritesinin sendikal hayata müdahale alanı dışında kaldığı için bu makale kapsamında incelenmeyecektir.

I. Kamu Otoritesi Kavramı

Bilindiği gibi devlet, kamu gücünü kullanarak tek yanlı iradesi ile hukuki sonuç yaratma ve gereğinde zor kullanarak almış olduğu kararları re'sen uygulama yetkisine sahip olduğu için özel kişilerin sahip olmadığı bazı kamu gücü ayrıcalıklarına sahiptir³. Bir başka deyişle, kamu makamlarının haiz olduğu kamu kudreti (veya kamu gücü ayrıcalığı) idari karar alma süreçlerinde tek yanlı karar alabilme ve bu kararı uygulayabilme gücünü ifade etmektedir⁴. Dolayısıyla kamu makamı, açıkladığı tek yanlı iradesiyle özel kişiler hakkında onların rızası hilafına hukuki işlemler tesis edebilmekte veya kendi aldığı kararları yine kendisi cebren (zor yoluyla) icra edebilmektedir⁵. Sahip olduğu bu ayrıcalıklı konum nedeniyle, sosyal tarafların özerk düzenleme alanına kamu makamlarının müdahalesinin sınırları belirlenmiş olmalıdır.

Belirlenmiş sınırları içinde kamu otoritesi, kamu adına otorite kurma hakkına sahip olup düzenleyici, belirleyici ve denetleyici rollere sahip olabilmektedir. Kamu otoritesi bir anlamıyla da devlet ve onun yönetim organları anlamına gelmektedir. Toplu pazarlık sürecine ilişkin uluslararası düzenlemelerde yer alan «*public authority*» (kamu otoritesi) kavramı üzerinde ise özellikle durmakta yarar vardır. 87 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin ILO Sözleşmesi'nin 3. maddesinin 2. fıkrası, çalışanların ve işverenlerin örgütlerinin kendi tüzük ve iç yönetmeliklerini düzenleme hakkına ilişkin olarak «*Kamu otoritesinin bu hakkı sınırlayacak veya bu hakkın yasaya uygun şekilde kullanılmasına engel olacak nitelikte her türlü müdahaleden sakınması*» gerekliliğini öngörmekte; ancak söz konusu kavramı açıklamamaktadır. Keza 151 sayılı Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunması ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin ILO Sözleşmesi'nin hazırlık çalışmalarında da söz konusu kavram doğrudan tanımlanmamış, dolaylı olarak açıklanmıştır⁶. Buna göre «kamu otoritesi (kamu makamları) tarafından oluşturulmuş olan her türlü kurum veya kuruluşlarca sunulan hizmetler, kamu hizmeti (görevi) olarak anlaşılmalıdır»⁷. Böylece Sözleşmede kamu hizmeti tanımlanmış, kamu görevlilerinin örgütlerinin kamu makamlarından bağımsızlığı üzerinde durulmuş; ancak kamu hizmeti gören bu kurum ve kuruluşları oluşturan kamu makamlarının kimler olduğu sorusuna cevap verilmemiştir.

Görüldüğü üzere ILO sözleşmelerinde kamu otoritesi kavramının açıkça tanımı yapılmamış, bununla birlikte ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi tarafından örgütlenme özgürlüğü ve sosyal tarafların özerkliği ile ilgili kararlarında sık sık kamu otoritesi kavramı dile getirilmiş ve kamu otoritesinin sınırlarının

³ Ş. Gözübüyük/T. Tan, İdare Hukuku Cilt I, Genel Esaslar, Ankara 2013, s. 5; C. Erkut, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, İstanbul 2004, s. 47.

⁴ Erkut, s. 37; K. Gözler/G. Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 16. Bası, Bursa 2015, s. 50.

⁵ Gözler/Kaplan, s. 52.

⁶ B. Gernigon/A. Otero/H. Guido, Collective Bargaining, ILO Standards and Principles of the Supervisory Bodies, International Labour Office Publications, Geneva 2000, s. 50.

⁷ ILO Conference, Record of Proceedings, 1978, Report of the Committee on the Public Service, p. 25/3, para. 23.

çizilmesi yoluna gidilmiştir. 2006 yılında yayımlanan Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi İlke ve Kararları Raporu'na göre, ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi'nin sendikaların tüzüklerini düzenlerken kamu otoritesinin ön iznine tabi olmaması (Parag. 371, 373), sendikaların üst düzey örgütlerle ilişkilerine kamu otoritesince saygı gösterilmesi (Parag. 386), kamu otoritesinin sendikaların iç işlerine, yönetimlerine, mali durumlarına müdahale etmemesi (Parag. 454, 461, 472, 487, 490), yasal grev ve toplu eylemlere engel olmaması (Parag. 640, 648), sendikaların idari makamlarca feshedilmemesi (Parag. 683 vd.) konularına ilişkin görüşleri bu sınırlamalara örnek gösterilebilir⁸. Bu kararlarda Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi'nin, kamu otoritesi kavramını idari makam ve yasa organı anlamında kullandığı görülmektedir.

II. Sosyal Diyalog-Kamu Otoritesi İlişkisi

Çalışma ilişkilerinin doğasında yer alan tarafların karşılıklı çıkar çatışmalarını dengeleyerek işbirliğinin geliştirilmesi amacıyla ortaya çıkan mekanizmalardan biri olan sosyal diyalog, işçi ve işveren taraflarının yanı sıra kimi zaman siyasi iktidarların da yer aldığı kurumsallaşmış ilişkileri ifade etmektedir⁹. ILO ve AB normlarıyla desteklenen sosyal diyalog açısından kamu otoritesinin sürece doğrudan etkisi pek görülmemekle beraber dolaylı etkileri söz konusu olabilmektedir. Aslına bakılırsa demokrasinin ve sendikal özgürlüklerin tam olarak uygulanamadığı ülkelerde sosyal diyalog mekanizmaları içinde kamu otoritesinin rolünün arttığı görülmektedir.

AB düzeyinde Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşmanın (2009 Lizbon) 151 ve 152. maddelerinde sosyal diyaloga yer verilmektedir¹⁰. Açık düzenleme olmasa da ILO sözleşmeleri ve 163 sayılı Tavsiye Kararı ile çeşitli AB düzenlemelerinde de sık sık sosyal diyalog fikrine yer verilmektedir. Bunlara göre, sosyal diyalog sadece güçlü taraflar arasında mümkündür¹¹. Dolayısıyla öncelikli olarak en güçlü temsile dayanan bağımsız işçi ve işveren kuruluşları sosyal diyalog içerisinde yer almalıdır. AB İlerleme Raporlarında da belirtildiği üzere, üçlü diyalog mekanizmalarının yanı sıra sadece sosyal tarafları içeren ikili diyalog mekanizmaları da geliştirilmelidir¹². Türkiye tarafından onaylanmış olan 98 sayılı ILO Sözleşmesi'nin madde 4 hükmü de ikili sosyal diyalogu desteklemektedir: «Çalışma şartlarını kolektif sözleşmelerle düzenlemek üzere işverenler veya işveren teşekkülleriyle işçi teşekkülleri arasında gönüllü müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde ulusal şartlara uygun tedbirler alınacaktır.». Buna göre kamu otoriteleri sosyal diyaloga doğrudan katılmasalar bile «ulusal şartlara uygun tedbirler» kriteri altında düzenleyici rolleri gereği kamu makamları ile sosyal diyalog kavramı arasında dolaylı olarak da olsa

⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, International Labour Office Publications (Fifth-revised Edition), Geneva 2006.

⁹ M. Engin, İşgücünün Temsili ve İşyerinde Sosyal Diyalog, İstanbul 2012, s. 5 vd.; C. Tuncay, Uluslararası Çalışma Normlarının Geliştirilmesinde Sosyal Diyalogun Rolü, Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993, s. 90 vd.

¹⁰ Sosyal diyaloga üstü kapalı olarak yer verilen AB düzenlemelerinin geçmişi için bkz. P. Humblet, Social Dialogue and Fundamental Rights, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006, s. 1.

¹¹ Humblet, s. 3.

¹² Engin, s. 127 vd.

ilişki kurulabilmektedir¹³. Son olarak belirtmek gerekir ki, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na¹⁴ taraf bir ülke olarak da Türkiye'nin, Şart'ın 22. maddesi uyarınca önerilen sosyal diyalog mekanizmalarını iç hukuka aktarma yükümlülüğü vardır¹⁵.

Ulusal hukukumuz açısından ise işçi ve işveren örgütleri ile hükümet arasında kurulan üçlü kurumsal yapılar sosyal diyalog örnekleridir. Kamu otoritesi, sosyal diyalog mekanizmalarından olan Asgari Ücret Tespit Komisyonu, Ulusal İş Sağlığı ve Güvenliği Konseyi, Çalışma Meclisi, Ekonomik ve Sosyal Konsey ve Üçlü Danışma Kurulu gibi farklı organlarda temsil edilmektedir. Bununla beraber kamu otoritesinin müdahalesi asıl olarak sendikalar hukukunda, toplu iş görüşmeleri ve uyuşmazlıklarında önem kazanmaktadır. Aşağıda sırasıyla bu hususlara değinilecektir.

III. Uluslararası Düzenlemelerde

Yukarıda da belirtildiği üzere ILO düzenlemelerinde ve komite raporlarında sosyal diyalogun yanı sıra sosyal tarafların bağımsızlığına da özel önem verilmekte, ilgili sözleşmelerde sendika ve üst kuruluşların bağımsızlığına, diğer bir ifadeyle bunların kamu otoritesinden bağımsız olmalarının gerekliliğine işaret edilmektedir. Örneğin, 87 sayılı ILO Sözleşmesinin md. 3/2 düzenlemesi uyarınca kamu otoritesinin, sendikal örgütlenme hakkının yasaya uygun şekilde kullanılmasına engel olacak nitelikte her türlü müdahaleden sakınması gerektiği kabul edilmiştir. Keza 1951 tarih ve 91 sayılı Toplu Sözleşmelere Tavsiye Kararında teşmile ilişkin olarak, 1960 tarihli ve 113 sayılı (Sinai ve Ulusal Düzeyde) İstişare Tavsiye Kararında tarafları uzlaştırma mekanizmalarına ilişkin olarak ve 1981 tarih ve 163 sayılı Toplu Uyuşmazlıklara İlişkin Tavsiye Kararında anlamlı toplu görüşmeler için gereken araçlara ilişkin olarak yapılan ILO yorumlarında kamu otoritesinin rolünün ve sınırlarının genel çerçevesi çizilmiştir. Bunlara yerli geldikçe değinilecektir. Aşağıda ise karşılaştırmalı hukukta çeşitli ülke örneklerinde kamu otoritesinin toplu pazarlık sürecine müdahalesi incelenecek, daha sonra Türkiye'deki sistem üzerinde durulacaktır.

A. Ülke Örnekleri

1. Almanya

Almanya'da sendikalar, devlet organlarından bağımsız olarak görevlerini yerine getirmektedir. Nitekim tüzüklerinde de bu husus belirtilmiştir¹⁶. Çalışanların % 25'inin sendikali olduğu Almanya'da sosyal taraflar çalışma koşullarının düzenlenmesinde önemli role sahiptir. İşçiler gibi birçok işveren de sendikaya üyedir. Sendikalar ayrıca önemli toplumsal işlevlere sahip olup toplu sözleşme imzalamanın yanı sıra sosyal uzlaşmayı da destekler ve geliştirirler¹⁷.

¹³ 2002/14 sayılı İşçilerin Bilgilendirilmesi ve İşçilere Danışılmasında Genel Çerçevenin Kurulmasına İlişkin AB Yönergesi'nin 1. maddesine göre, bilgi edinme ve danışma yöntemleri ulusal mevzuat ve sosyal taraflar arasındaki uygulamalar çerçevesinde bu yönergenin etkinliğini sağlayacak şekilde hayata geçirilecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Engin, s. 19-25.

¹⁴ Şart'ın onaylanmasına ilişkin Bakanlar Kurulu Kararı için: RG. 9.4.2007, No. 26488.

¹⁵ Engin, s. 129 vd.

¹⁶ M. Löwisch, Arbeitsrecht, 8. Aufl., Köln 2007, Nr. 185.

¹⁷ U. Wendeling-Schröder/Jens M. Schubert, German Report, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006, s. 123 (123-155):

Alman Hukuku'nda toplu pazarlıkların yapısı incelendiğinde, Alman Toplu Sözleşme Kanunu'nda (*Tarifvertragsgesetz*) sadece toplu görüşmelerin sonuçlarının düzenlendiği görülmektedir. Diğer hususlar, yargı içtihatlarına ve sendika özgürlüğüne ilişkin Anayasa'nın 9. maddesinin 3. fıkrası hükmüne dayanılarak düzenlenmektedir¹⁸. Alman Hukuku'nda diğer ülkelerin aksine, ILO sözleşmeleri belirleyici bir role sahip değildir. Zira bu sözleşmelerin uygulandığı alanların zaten Anayasanın güvencesi altında olduğu ve normlar hiyerarşi uyarınca uluslararası sözleşmelerin Anayasanın altında yer aldığı kabul edilmektedir¹⁹. Dolayısıyla hukuki düzenlemelerin çerçevesi daha çok Federal İş Mahkemesi Büyük Dairesinin vermiş olduğu iki karar ile Federal İş Mahkemesinin yüzden fazla kararı ile şekillenmiştir²⁰.

Bu ülkenin endüstri ilişkilerinde esas itibarıyla işkolu sendikacılığı egemendir. Ancak bazı önemli meslek sendikaları da bulunmaktadır. Uçuş personelinin, tren makinistlerinin, doktorların üye olduğu sendikalar meslek sendikacılığına örnektir. Toplu sözleşmeler ise genelde işkolu düzeyinde yapılmaktadır, dolayısıyla meslek değil endüstri (iş) kolu belirleyici olur. Diğer taraftan son yıllarda endüstriyel ilişkilerde büyük ölçekli işkolu sendikalarından ziyade, giderek daha etkin bir biçimde söz konusu küçük boyutlu meslek sendikaları öne çıkmaktadır²¹.

İşkolu sendikaları Alman İşçi Sendikaları Birliği (DGB) çatısı altında toplanmaktadır. DGB, üyesi olan işkolu sendikalarını desteklemekle beraber üye sendikalar bağımsız hareket eder. Üst örgütler, diğer bir ifadeyle işçi ve işveren kuruluşlarının çatı örgütlenmeleri toplu sözleşme imzalama konusunda yetkilidir. En önemli işçi sendikaları DGB şemsiyesi altındaki sendikalarlardır. Bu organizasyon çatısı altında birçok işkolu sendikası bulunduğu gibi DGB üyesi olmayan DAG (Alman Ücretli Çalışanlar Sendikası) ile DGB üyesi dört işkolu sendikasının birleşerek 2001 yılında kurduğu, kamu ve özel sektörde hizmet işkolunda örgütlü Ver.di sendikası da yer almaktadır ve Ver.di sendikasının halihazırda 2 milyonun üzerine üyesi bulunmaktadır. Ver.di sendikasının kendi içinde otonomisi bulunmakla beraber Almanya'da sendikaların geleneksel olarak tüzel kişiliği bulunmamaktadır²².

Sendikalar, çalışma koşullarını ve ekonomik koşulları iyileştirme amacı taşıyorsa, örgütlenme süreklilik arz ediyorsa, siyasi partilerden ve kiliselerden bağımsızsa, endüstriye yayılmışsa ve son olarak demokratik bir yapıya, toplu sözleşme imzalama iradesi ve gücüne sahipse toplu görüşme yürütebilir ve hatta greve gidebilirler²³.

Almanya'da sendika üyesi olmayan işverenler de toplu iş sözleşmesi tarafı olabilir. Bunlarla yapılan toplu sözleşmelere işyeri-şirket toplu iş sözleşmesi (*Firmentarifvertrag*) denir. Bunun dışında işyeri konseyleri de işverenle çalışma anlaşmaları imzalayabilir. Bunlar toplu iş sözleşmelerinden farklı hukuki

Almanya'da da sendikaya üye işçi sayıları son yıllarda düşüşe geçmiştir. Bununla birlikte sosyal uzlaşma anlayışı temel olarak korunabilmiştir.

¹⁸ W. Däubler, Avrupa Topluluğu Hukuku ve Ulusal Toplu Sözleşme Sistemleri, çev. A. Hekimler, Karşılaştırmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye'de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010, s. 32.

¹⁹ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 124.

²⁰ Däubler, s. 33.

²¹ Däubler, s. 44.

²² Wendeling-Schröder/Schubert, s. 124.

²³ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 126.

temellere dayanırlar ve farklı şekillerde yapılırlar. Toplu Sözleşme Kanunu (TVG) ile 2001 yılında kapsamlı bir değişim geçiren İşyeri Teşkilat Kanunu (BetrVG) arasında, dolayısıyla toplu sözleşmeler ile çalışma anlaşmaları arasında katı bir hiyerarşi vardır. İşyeri konseyi seçildiğinde ve çalışma anlaşması imzalandığında bu işyerindeki herkese uygulanır; ancak bu oluşum örgütlenme özgürlüğüne dayanmaz ve işyeri konseyleri greve gidemez. Toplu iş sözleşmeleri genelde işkolu düzeyinde yapıldığı için toplu iş sözleşmesi içinde tekil olarak işletmelerin özelliğinin dikkate alınması mümkün olmamaktadır. Toplu iş sözleşmesi içindeki açılım kayıtları (*Öffnungsklauseln*)²⁴ aracılığı ile çalışma anlaşmalarında özel düzenlemeler getirilmesi kabul edilmekte, sorun böylece aşılmaktadır²⁵.

Bazı toplu iş sözleşmelerinin uygulama alanı ise teşmil mekanizmasıyla genişleyebilmektedir²⁶. Alman Hukukunda teşmil bir toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin o toplu iş sözleşmesinin kapsama alanı içinde çalışan ve fakat toplu iş sözleşmesi ile bağı olmayan işçi ve işverenlere kamu otoritesinin kararıyla uygulanması demektir²⁷. Böylece bir toplu iş sözleşmesi ile bağı olmayan, işveren ve işçiler korunur ve bu sayede ekonomik konjonktürün göz ardı edilmesi ve işverenlerin sendikası işçi çalıştırması önlenmiş olur. Hukuki niteliği tartışmalı olmakla birlikte Alman Federal İş Mahkemesinin (BAG) 1990 yılında verdiği bir karara göre teşmil çift karakterli (yani hem idari işlem, hem sözleşme) bir hukuki işlemdir. Teşmile federal ya da eyalet Çalışma ve Sosyal İşler Bakanlıkları karar verir. Ancak Çalışma ve Sosyal İşler Bakanlığı kendiliğinden teşmil kararı alamaz. Bunun için sosyal taraflardan birinin talebi gerekir. Teşmil kararı verilebilmesi için teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin ilgili işkolu en az % 50 oranında sendikası işçiye uygulanıyor olması ve teşmilde kamu yararı bulunması aranır. Ayrıca ülkedeki en üst işçi ve işveren kuruluşlarının eşit sayıda temsilcisinden oluşan kurulun da olumlu görüşü alınmalıdır. Teşmil çalışma ilişkilerinde kamu otoritesinin etkin olarak rol aldığı en önemli alandır. Böyle bir durumda belli bir toplu sözleşmesinin kapsamına giren, fakat sendikaya üye olmayan tüm işçi ve işverenlere teşmil edilen toplu iş sözleşmesi uygulanır (TVG par. 5).

Anayasaya dayanan toplu sözleşme özerkliği, sosyal tarafların devletten bağımsız olarak çalışma koşullarını aralarında görüşmeler yoluyla serbestçe belirleyebilme yetkisini ifade eder. Elbette bu değerlendirme devletin işveren olarak toplu görüşmelere dahil olmadığı durumlar için söz konusudur. Kamu otoritesinin işveren durumunda olduğu hallerde ise kamu otoritesi herhangi bir işveren gibi işlem görür.

Sosyal diyalog açısından ise kural olarak sürecin bir tarafında işveren veya işveren sendikası, diğer tarafında işçi sendikası yer alır. Toplu iş sözleşmesinin genelleştirilmesi -teşmili- uygulaması dışında (TVG par. 5) kamu otoritesi bir aktör olarak sosyal diyalogda yer almaz. Dolayısıyla sosyal diyalogun üçlü değil, ikili bir yapısı vardır, devlet ancak ikincil rol oynar²⁸. Kamu otoritesinin sosyal diyalogdaki rolüne ilişkin bir diğer küçük istisna Çalışma ve Sosyal İşler Bakanlığında tutulan özel sicile toplu iş sözleşmelerinin tescil edilmesi

²⁴ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 190.

²⁵ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 137.

²⁶ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 127.

²⁷ Brox/Rüthers/Hennsler, Arbeitsrecht, 18. Aufl., Stuttgart 2011, Nr. 714-715; Löwisch, Nr. 275.

²⁸ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 136.

gereğidir (TVG par. 6). Denilebilir ki, Almanya'da toplu iş ilişkilerini sosyal taraflar, kendi aralarında kendi kendini yönetim (*Selbtsverwaltung*) ilkesi çerçevesinde düzenlerler. Bununla beraber Çalışma İttifakı diye çevrilebilecek *Bündnis für Arbeit*, bir dönem kamu otoritesinin başkanlık ettiği işçi ve işveren sendikaları arasındaki sosyal diyalog türlerinden biriydi. Böylece sosyal taraflar istihdam piyasası içinde, personel sayılarının düşürülmesini önleme amacıyla bir çerçeve oluşturmaya çalışırdı. Federal hükümet bir hakem gibi davranarak politik bir etkiye sahipse de asla sözleşmenin tarafı haline gelmemekteydi. Kamu otoritesinin müdahalesini öngören söz konusu uygulama artık yürürlükte değildir²⁹.

Almanya'da toplu iş uyuşmazlıkları grev ve lokavt dışında uzlaştırma yoluyla da çözümlenebilmektedir. Uzlaştırmaya toplu iş sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların barışçıl yolla çözümlenmesi için gidilir. Uzlaştırma resmi ya da gönüllü usulle olur³⁰. Resmi uzlaşma federal devlet düzeyinde bir anlaşmadır. Bunun için bir uzlaşma komitesi kurulur, komitede bir başkan ve her iki taraftan beşer kişi anlaşmazlık konularını görüşür ve bir uzlaşma tutanağı düzenlenir. Anlaşma bağlayıcı sayılmaz. Bağlayıcı olması için bunu her iki tarafın da kabul etmesi gerekir. Bu halde ortaya çıkan anlaşma toplu iş sözleşmesi hükmündedir³¹. Komite başkanları genelde o alanda uzmanlaşmış emekli politikacılar ya da hâkimlerdir. Resmi uzlaşma sadece işkolu düzeyindeki uyuşmazlıklarda devreye girer ve belli sınırları vardır. Resmi uzlaşmaya bazı istisnai hallerde gitme zorunluluğu bulunmaktadır³².

Gönüllü uzlaştırmaya ise işyeri düzeyinde gidilir ve rızaidir. Dolayısıyla tarafların kabulüne bağlıdır. Uzlaştırma kurulunda işveren ve işçiler eşit sayıda temsil edilirler. Başkan, bağımsız bir kişi olarak taraflarca seçilir ve kurul üç kişiden oluşur. Çözümüne ilişkin ortaya çıkan karar yine de bağlayıcı değildir. Bağlayıcı olabilmesi için tarafların ya işin başında ya da karar alındıktan sonra bunun bağlayıcı olması hususunda anlaşmaları gerekir. Ancak bu takdirde ortaya çıkan karar toplu iş sözleşmesi hükmünde olur³³.

Son olarak Alman Hukukunda devletin, yasa koyucu olarak da sosyal taraflara müdahale sonucu doğuracak hükümler getirmemesi gerektiği kabul edilmektedir³⁴.

2. Belçika

1830 yılında Hollanda'dan ayrılarak bağımsız olan Belçika çevre, ekonomi, istihdam gibi bazı konularda politika belirleme yetkisini haiz üç adet bölgeden oluşmuş federal bir devlettir³⁵ ve Avrupa Birliği üyesidir. Belçika'da ILO sözleşmeleri ve AB müktesebatı uyarınca sosyal diyalog teşvik edilmektedir. Devlet ise sosyal tarafları diyaloga teşvik edecek hukuki altyapıyı kurmakla yükümlü sayılmaktadır³⁶. Bununla beraber devlet sosyal diyalogun ikili yapısı-

²⁹ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 133.

³⁰ Löwisch, Nr. 318 vd.

³¹ Wendeling-Schröder/Schubert, s. 151; Löwisch, Nr. 323.

³² Löwisch, Nr. 332.

³³ Löwisch, Nr. 329.

³⁴ Däubler, s. 33.

³⁵ V. Jadoul, Labour Law and Social Partnership under Pressure, Belgian Case, Labour Law: Its Role, Trends and Potential, Labour Education No. 143-144, ILO Geneva 2006, s. 55.

³⁶ M. Rigaux/J. Rombouts, Belgian Report, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006, s. 22. Ayrıntılı bilgi için bkz. F. Hend-

na saygı göstermekte, toplu iş ilişkilerinin seyrini yakından takip etmekle beraber kural olarak sürece müdahale etmemektedir. Belçika'nın endüstri ilişkilerinin karakteristik özelliği kurumsal olarak üçlü temsile dayalı kuruluşları olmamasıdır. İkili temsile dayanan ve 1952'de kurulan Ulusal İş Konseyi (*National Labour Council*) ile ülkenin ekonomik hayatına ilişkin genel istişari organ olma görevini yürüten Merkezi Ekonomi Konseyi'nde (*Central Economic Council*) hükümet temsilcilerine yer verilmemiştir. Her iki konseye de bağımsız kişiler başkanlık etmektedir³⁷. Kanun ve yönetmelik tasarılarında Ulusal İş Konseyi'nin (*National Labour Council*) görüşleri alınmalıdır; ancak Belçika'da, devlet ile söz konusu ikili temsile dayalı kuruluşlar arasında öngörülen zorunlu görüş alışverişinin dışında resmi olarak üçlü temsile dayalı bir kurum bulunmamaktadır³⁸.

Bununla birlikte Belçika'da üçlü sosyal diyaloga hiç yer verilmediği söylenemez. Sosyal diyalog dolaylı olarak da olsa kamuyu kapsayacak şekilde genişlemiştir. Bazı konular sosyal tarafların düzenleme alanı dışında kaldığı için sosyal taraflar ve hükümet arasında işbirliği önem kazanmaktadır. Yine de bu işbirliği resmi olmayıp genelde federal düzeyde yürütülür³⁹. Keza bölgelerdeki ya da belediyelerdeki yerel otoriteler de sosyal diyalog çerçevesinde resmi bir rol oynamazlar⁴⁰.

Bunun önemli bir istisnası, belli bir ücret politikası yürüten devletin sosyal tarafların ücrete ilişkin görüşmelerine müdahale etmesidir. 1996 yılında kabul edilen *Act on Promotion of Employment and Maintaining Competiveness* düzenlemesine göre Belçika'da ulusal düzeyde belirlenmiş ücret politikasıyla göreceli olarak katı bir ücretlendirme politikası izlenmekte, sosyal taraflar ulusal seviyede standart ücret belirlemektedir. Böylece iki yıl için bir ücret aralığı belirlenmiş olur. Tarafların ücrete ilişkin bir standart belirleyememeleri halinde ise hükümet düzenleyici işleme bir standart belirleme yetkisine sahiptir⁴¹.

Belirtildiği gibi, iki yıl için belirlenen ücretlere ilişkin standardın belirlenmesinde taraflar uzlaşamazsa hükümetin müdahale ederek uzlaşma için bir öneri sunma imkanı bulunmaktadır. Uzlaşma sağlanamazsa hükümet iki yıl için ücret artışlarının sınırını belirler ve konuya ilişkin tamamlayıcı düzenlemeler yapabilir⁴². Dolayısıyla şayet taraflar anlaşırsa süreç iki taraflı kalmaya devam eder; ancak işçi ve işveren örgütleri anlaşamazsa ancak bu halde süreç üç taraflı hale gelebilmektedir.

Bunun dışında da işçi-işveren grupları ve kamu otoritesi arasında üçlü toplantılar yapılabilmektedir. Gayriresmi olmakla beraber kamuoyunda etkileri olan bu organizasyonlar son zamanlarda Ulusal İstihdam Konferansı (*National*

rickx, Belçika'da Toplu Sözleşme Sistemi, çev. Duygu Doğan, Karşılaştırmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye'de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010, s. 83 vd.

³⁷ Konseyin başkanı ve sekreteri bağımsız kişiler olmakla beraber hükümet tarafından atanırlar. Konsey'in bütçesini hükümet sağlar, ancak bütçenin sorumluluğu Konsey'e bırakılmış olup özerkliği korunmuştur: Rigaux/Rombouts, s. 32.

³⁸ Rigaux/Rombouts, s. 26.

³⁹ İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku federal makamların yetki alanına girmektedir: Rigaux/Rombouts, s. 26.

⁴⁰ Rigaux/Rombouts, s. 23.

⁴¹ Rigaux/Rombouts, s. 23. Söz konusu düzenlemenin ILO'nun tarafından serbest ücret pazarlığına ilişkin hükümleri ile her zaman uyummadığı yönünde: aynı yer.

⁴² Rigaux/Rombouts, s. 25.

Employment Conference) olarak adlandırılmaktadır. Sadece ücret ve ücret ekleri açısından değil, sosyal ve ekonomik politikalar da üçlü temsile ve uzlaşmaya dayalı görüşmelerin konusu olabilmektedir. Örneğin mali politikalar, sosyal güvenlik ve sağlık politikası, tüketicilerin korunması gibi konular toplantıların gündemine alınabilmektedir. Bununla birlikte bu toplantılarda icra edilebilir ve hukuken bağlayıcı anlaşmalara ulaşılmaya çalışılmaz⁴³. Sosyal taraflar 'genel sosyal politikalar anlaşması' (*general social policy agreement*) adı altında bir anlaşma imzalayabilir. Söz konusu anlaşma toplu sözleşme niteliği taşımamakta, daha çok gelecek iki yıl için sosyal ve ekonomik politikalara ilişkin bir uzlaşma niteliği taşımaktadır. Hukuken bağlayıcı olmasa da uzlaşmanın tarafı olan hükümet açısından politik bir etkiye sahip olduğu, siyaseten bağlayıcı olduğu söylenebilir. Bu nedenle bu anlaşmaların önemi hukuki olarak değil, daha çok politik olarak ölçülmelidir⁴⁴.

Belçika Hukukunda sektör düzeyinde bir toplu sözleşmenin teşmili ise ancak sektörel ortak komitenin talebi üzerine çıkarılan Kraliyet Kararnamesi (*Royal Decree*) ile söz konusu olabilmektedir⁴⁵.

Görülüyor ki, bu ülkede kamu otoritesinin toplu pazarlık sürecine olan müdahalesi asgari düzeyde olup sosyal diyalog kural olarak kamu otoritesinden bağımsız olarak yürütülmektedir.

3. İsveç

İsveç, çalışma hayatında «iş piyasasının özgür çalışması» nosyonu çerçevesinde kamu otoritesine (idarenin ve yasamanın) toplu iş ilişkilerine müdahale imkanı tanınmasını asgari düzeyde benimsemiş olan bir ülkedir⁴⁶. Bu nedenle İsveç'te çalışma ilişkileri kanunlardan çok, toplu iş sözleşmeleri aracılığıyla düzenlenmektedir. *Case law* yani emsal yargı kararlarına göre uyuşmazlıkların çözümü sistemi de bu ülkenin çalışma hayatında önemli yer tutmaktadır. Bu sistemde endüstriyel eylemlere (grev, lokavt vs.) sıkça başvuruluyor ise de sosyal diyalog hemen her zaman ön plana çıkmaktadır. Düzenli ve barışçıl toplantı ve görüşmeler yoluyla sosyal tarafların uyuşmazlıkları çözümlenmeye çalışmaları esasına dayalı bu sistem «İsveç modeli» olarak anılmaktadır. Bu modelde sosyal tarafların özerk ve sorumlu oldukları bilinci belirleyici olmaktadır⁴⁷. İsveç İş Hukukunun ilkeleri yıllardan beri sosyal taraflar tarafından belirlenmiş olup yürürlükteki yasalar yerleşmiş olan uygulamanın kağıda dökülmüş olan halini ifade etmektedir. Denebilir ki, sendikalar endüstriyel demokrasinin, emek piyasasının ve emek piyasasına katılımın düzenleyicisi olarak adeta norm koyucularına dönüşmüştür.

İsveç'te genel bir İş Kanunu mevcut olmayıp dağınık halde çalışma hayatını düzenleyen özel kanunlar bulunmaktadır. Endüstriyel ilişkiler ve toplu pazarlık konuları bugün dahi 1976 tarihli Birlikte Yönetim (ya da Yönetime Katılma) Kanunu (*CoDetermination Act*) ile düzenlenmiştir. İsveç'te çalışanların % 40'ı kamu, % 60'ı özel sektörde çalışmakta olup sendika özgürlüğünü, toplu görüşmeleri, toplu iş sözleşmelerini ve arabuluculuğu düzenleyen Birlikte Yö-

⁴³ Rigaux/Rombouts, s. 27.

⁴⁴ Rigaux/Rombouts, s. 26.

⁴⁵ Jadoul, s. 59.

⁴⁶ R. Fahlbeck, *Labour and Employment Law in Sweden*, Lund 1997, s. 13.

⁴⁷ A. Numhauser-Henning, *Labour Law, Swedish Law in the New Millennium*, Norstedts Juridik, Stockholm 2000, s. 343 vd.

netim Kanunu ayırım gözetmeksizin her iki sektördeki toplu iş ilişkilerine uygulanmaktadır. TİS kapsamındaki işçi oranı kamu sektöründe % 100, özel sektörde % 83'tür (toplamda % 88) ⁴⁸.

Sendika temsilcilerine ilişkin konular ise 1974 tarihli Kanun ile düzenlenmiş durumdadır. Bireysel İş Hukuku, 1982 tarihli Çalışmayı Koruma Kanunu (*Employment Protection Act*) ile düzenlenmişse de bu kanun iş sözleşmesini, işçi ve işverenlerin hak ve borçlarını, ücret vesair konuları düzenleyen bir kanun olmayıp iş sözleşmelerin türleri ve sözleşmelerin feshi ve yeniden işe alım usullerini düzenlemektedir.

İsveç % 85 civarında çok yüksek bir sendikalaşma oranına sahip olup hem mavi hem beyaz yakalı, hem özel sektörde hem kamu sektöründe çalışan işçiler arasında sendikalaşma yoğunudur. Bu sendikalaşma oranı yüksekliğine rağmen sosyal taraflar düzenli ve barışçıl görüşmeler yoluyla uyuşmazlıkları çözümlenmeye çalışırlar. Esasında İsveç modelinin özelliği de budur⁴⁹. Bu nedenle devletin toplu iş ilişkilerine müdahalesi asgari düzeydedir. Bununla beraber bu sistemde de Ulusal Uzlaştırma Komisyonu isminde (*National Mediation Office*) bir kamu kurumu yer almaktadır. Ancak söz konusu kamu otoritesinin toplu iş uyuşmazlıklarında uzlaştırma ve ücrete ilişkin kamu istatistikleri yayınlamak dışında bir görevi bulunmamaktadır. Ayrıca bir grev veya lokavta gitmeden önce buna başvuracak tarafın en az 7 işgünü önceden Ulusal Uzlaştırma Bürosuna başvurup uzlaştırma sürecini başlatma veya arabulucu atanmasını isteme zorunluluğu vardır. Arabulucunun görevi tarafları anlaştırmaya çalışmak olmakla beraber karar empoze etme, grev veya lokavtı erteleme gibi bir hakkı yoktur⁵⁰.

Toplu iş sözleşmeleri süreci oldukça merkezi olup genelde işkolu düzeyinde olmakla beraber mesleki, ulusal, bölgesel düzeyde de olabilmektedir⁵¹. İşçiler ve işverenler arasında karşılıklı anlayış ve güven, işbirliği ve işçilerin sendikalaşma hakkına saygı İsveç endüstriyel ilişkiler sisteminin karakteristik özelliğidir⁵². 1976 Birlikte Yönetim Kanunu gibi 1906 tarihli işçi ve işverenler arasındaki uzlaşmayı vurgulayan Endüstriyel Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Kanunu da (*Act on Mediation in Industrial Disputes*), İsveç endüstriyel ilişkiler sisteminin bugün dahi yürürlükte olan temel yasalarındandır.

İşçi ve işverenler ister özel sektör ister kamu sektörü olsun tam bir sendika özgürlüğüne sahiptir⁵³. Tüm işçi sendikaları isterse işyerinde bir üyesi olsun toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir. Ancak hiçbir taraf diğerini bu konuda zorlayamaz. Toplu iş sözleşmesi yapmak da isteğe bağlıdır⁵⁴. İsveç'te toplu iş sözleşmesi tarafı olan sendikalar ilke olarak üye olsunlar olmasınlar tüm işçilerin temsilcileridir⁵⁵. Toplu iş sözleşmesi yapabilmek için çoğunluk

⁴⁸ Sweden Industrial Relations: <http://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/national-contributions/sweden/sweden-industrial-relations-profile>. Erişim tarihi: 30.04.2015.

⁴⁹ Numhauser-Henning, s. 345.

⁵⁰ Numhauser-Henning, s. 352.

⁵¹ Fahlbeck, s. 9. Bununla beraber önce tarafları gönüllü ertelemeye teşvik etme, olmadığı takdirde 14 günle sınırlı olmak üzere grevi erteleme imkanı bulunmaktadır: <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/43-5.pdf>. Erişim tarihi: 30.04.2015.

⁵² Fahlbeck, s. 10.

⁵³ Fahlbeck, s. 19.

⁵⁴ Fahlbeck, s. 23.

⁵⁵ Fahlbeck, s. 15.

şartına ve yetki belgesine gerek yoktur. Bu husus aslında tüm Nordik ülkeler için geçerlidir⁵⁶.

İsveç toplu iş hukukunun karakteristik özelliklerinden bir diğeri de si-lahların (yani grev ve lokavtın) eşitliğidir. Biri diğerinin üstünde bir hak değil-dir. Gerekirse saldırı lokavtı da yapılabilmektedir⁵⁷. İsveç'te sınırlı birkaç alan dışında grev yasağı yoktur. Grev ve lokavt, çok önemli hak ve yararları (kamu yararını) tehdit etmedikçe durdurulamaz. Devlet buna karışamaz. Bu ancak bir kanun hükmüyle mümkün olabilir. Örneğin, 1990'da tüm bankacılık sektö-ründe haftalar boyunca önce grev, sonra lokavt uygulanmış; ancak kamu otorite-si bu sürece müdahale etmemiştir. Tüm ülkede ancak nakit -*cash*- işlemler yapılabilmiş, bankalardan para çekme imkânı durmuş, satış yerleri bankalar kapalı olduğundan nakit muhafazası zorluğunu dikkate alarak gönüllü olarak şahsi çek kabul etmişlerdir. Bu süre zarfında idarenin tüm yapabildiği tarafları ikna yoluyla uzlaştırmaya çalışmak olmuştur⁵⁸.

İsveç'te zorunlu tahkim mekanizması da bulunmamaktadır. Uzlaştırma ve arabulucu ayırımı bulunmayan bu ülkede sadece grev ve lokavta gitmeden önce arabuluculuk (uzlaştırma) aşamasından geçilmesi zorunludur. Arabulu-cunun, tarafları kararları kabul etmeye zorlama, grev ve lokavtı erteleme veya yasak kılma gibi yetkileri bulunmamaktadır⁵⁹.

İsveç Hukukunda kamu otoritesinin kararı ile TİS'nin teşmili mekaniz-ması da yer almamaktadır. Bununla beraber gönüllü teşmil mekanizması mev-cuttur. Buna göre TİS kapsamındaki işçi sayısı gerçekte % 86 iken, gönüllü teşmil mekanizması yoluyla bu sayı % 88'i bulmaktadır⁶⁰.

Görüldüğü üzere İsveç Hukuku'nda toplu pazarlık sürecine kamu otorite-sinin müdahalesi geleneksel olarak çok sınırlıdır. Zira uzlaştırma kültürünün yerleştiği diğer Nordik ülkelerle kıyaslandığında dahi, İsveç, kamu otoritesinden bağımsız olan uzlaştırma kurumlarının en uzun geçmişe sahip olduğu ülkedir.

4. Avustralya

Avustralya'da 1996 yılına kadar hukuki çerçeve sendikaları kapsamlı bir şekilde desteklemekte, onlar aracılığıyla bazı hak ve menfaatler elde edilmesine imkân vermekteydi. Örgütlenme özgürlüğü açısından sendikalara, üyelerinin hak ve menfaatlerini korumak ve güçlendirmek imkânı sağlandığı gibi, kamu otoritelerinden bağımsız olarak örgütlenme ve faaliyette bulunma güvencesi de tanınmıştı⁶¹. Ancak söz konusu hukuki çerçeveye rağmen kamu otoritesinin bir biçimde sürece müdahalesi söz konusu olabilmekte, bu müdahale genelde bir sendikanın yapısını yasa dışı sayma ya da belli bir yapıyı teşvik etme şeklinde ortaya çıkmaktaydı⁶².

Endüstri ilişkileri açısından ilk olarak 1904 yılında Commonwealth Uz-laştırma ve Tahkim Kanunu uyarınca Avustralya sınırlarını aşan bir düzenleme

⁵⁶ Fahlbeck, s. 21.

⁵⁷ Fahlbeck, s. 27, 31.

⁵⁸ Fahlbeck, s. 32.

⁵⁹ Fahlbeck, s. 34.

⁶⁰ Sweden Industrial Relations: <http://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/national-contributions/sweden/sweden-industrial-relations-profile>. Erişim tarihi: 30.04.2015.

⁶¹ M. Bromberg, Trade Unions and the Law on Australia Overview, Labour Law: Its Role, Trends and Potential, Labour Education No. 143-144, ILO Geneva 2006, s. 63.

⁶² Bromberg, s. 63.

aracılığıyla Commonwealth ülkelerinde zorunlu uzlaştırma ve tahkim kurumu kabul edilmiřtir⁶³. Tahkim veya uzlaştırma kararları veren federal mahkeme (günümüzde ulusal iş uyuşmazlıklarını çözen bağımsız bir kurum olan Avustralya Endüstri İlişkileri Komisyonu adını almıştır) endüstri ilişkilerindeki uyuşmazlıkları çözümler ve verdiği kararlar tarafları bağlayıcı olup bu kararlara karşı grev veya lokavt yolu kapalıdır⁶⁴. Bu sistemin en önemli özelliklerinden biri, işçi ve işveren kuruluşları için kayıt sistemi oluşturmuş olmasıdır. Ancak kayıt sistemi aracılığıyla, söz konusu kuruluşlar tüzel kişilik kazanır ve federal endüstri ilişkilerinde taraf olma imkânı elde ederler⁶⁵. Zorunlu tahkim ve arabuluculuk dayanağını Anayasadan almaktadır. Bu konuda gerekli önlemleri almak için parlamento yetkili kılınmıştır. Parlamento da bu amaçla zorunlu tahkim mekanizmasını kurmak üzere hakem mahkemelerinin (*industrial tribunals*) kurulmasını kabul etmiřtir⁶⁶.

Zorunlu tahkim mekanizmasıyla işçi sendikası, işveren veya işveren sendikası arasındaki toplu iş ilişkileri düzenlenmektedir. İşçi sendikalarının talepleri (ücret zammı, çalışma şartları vs.) işverenlerce kabul edilmezse uyuşmazlık zorunlu tahkime (*Arbitration Court*) gitmektedir. Hakem mahkemesinin kararları (*awards*) nihaidir. Bireysel uyuşmazlıklar ise mahkemelerde çözümlenmektedir⁶⁷. 1980 yılına gelinceye kadar Avustralya'da toplu pazarlık sistemi geleneksel nedenlerle hayli merkeziyetçiydi⁶⁸. Özellikle 1988'den beri bu görünüş yerini Avustralya Endüstriyel İlişkiler Komisyonunca federal düzeyde verilen asgari ücret kararlarına bırakmaya başlamıştı. 1991 ve 1992'deki tahkim mahkemesinin ücrete ilişkin kararları açıkça işletme (veya işyeri) düzeyinde toplu görüşmeler yapılmasını destekliyordu. Avustralya'da özellikle tahkim kararlarının teşmili mekanizması önem arz etmektedir⁶⁹. Zira bazı mahkeme kararları tahkim hükümlerini genel kural (*common rule*) sayabilmekte ve uygulanan hükümleri kapsama alanındaki tüm işverenlere genişletebilmektedir⁷⁰. Geçmiş 19. yüzyıldaki mücadelelere dayanan Avustralya sisteminde ilk olarak 1980'lerden itibaren toplu yürütölen pazarlıkların sayısı azalmıř⁷¹, piyasaların esnekleşme ihtiyacı ve artan ekonomik rekabet nedeniyle var olan sistem eleştirilere maruz kalmış, bireysel sözleşme özgürlüğü ön plana çıkmış ve kolektif haklar azalmıştır. Bununla birlikte sendikaların önemi varlığını korumuřtur⁷².

⁶³ Bromberg, s. 64.

⁶⁴ Bromberg, s. 64.

⁶⁵ Bromberg, s. 65.

⁶⁶ R. Cooper/B. Ellem, *The Neoliberal State, Trade Unions and Collective Bargaining in Australia*, *British Journal of Industrial Relations*, Vol. 46, September 2008, s. 534.

⁶⁷ Cooper/Ellem, s. 535.

⁶⁸ H. C. Katz, *The Decentralization of Collective Bargaining: A Literature Review and Comparative Analysis*, *Industrial and Labour Relations Review*, Vol. 47 No. 1, Cornell University, October 1993, s. 553.

⁶⁹ Federal Parlamenteoya çalışma koşullarını federal düzeyde ve etraflı olarak düzenleme yetkisi vermediği şeklinde yorumlanan Anayasal düzenlemeler nedeniyle tahkim kararları özellikle önemlidir. Zira tahkim kararlarının teşmili sadece işçiler ve onların kuruluşları açısından değil konu hakkında doğrudan düzenleme yapma imkânı olmayan veya bunu tercih etmeyen hükümetler açısından da tercih edilmektedir: F. Traxler, *Collective Bargaining: Levels and Coverage*, OECD Employment Book, Paris 1994, s. 179.

⁷⁰ Traxler, s. 178.

⁷¹ Traxler, s. 185.

⁷² Bromberg, s. 66.

1996 yılında muhafazakâr hükümet görev başına geçene kadar sistem neredeyse bozulmadan bu haliyle sürdürülmüş, ücrete ilişkin uyuşmazlıklar tahkim önünde çözülmüş⁷³, komisyonun belli alanlarda verdiği ilke kararlarının belli başlı endüstri kollarına teşmili vasıtasıyla söz konusu bağımsız kurum endüstri ilişkilerinde iyileştirici bir etkiye sahip kılınmıştı⁷⁴.

1996 yılına gelindiğinde ise John Howard seçimi kazanıp başbakan olduktan sonra İş Hukuku alanında radikal değişiklikler gerçekleştirilmeye başlanmıştır. Yeni sistem ülke geçmişiyle bağdaşmayacak şekilde işçi sendikası karşıtı hale gelmiş, çalışma hayatına ilişkin kurallar bu bakış açısıyla yeniden kaleme alınmıştır. Bu ülkede çalışma ilişkilerine tüm 20. yy. boyunca hakim olan tahkim, 1996'dan sonra İşyeri İlişkileri Kanunu ile yerini devlet müdahalesine bırakmıştır⁷⁵.

Diğer taraftan kolektif haklardaki geriye gidiş sürmüştür, 1996 Değişiklik Kanunu ile Avustralya Endüstri İlişkileri Komisyonu'nun yetkileri önemli ölçüde kısıtlanmış, sistem giderek merkeziliğini yitirmeye başlamış, işyeri bazında yürütülen pazarlıklarla ücretler belirlenmeye başlanmış, sendikaların dışlandığı bireysel işyeri anlaşmaları ön plana çıkmıştır⁷⁶. Söz konusu değişiklikler ILO'nun da eleştirilerine konu olmuş, düzenlemeler sendikal haklara ve örgütlenme özgürlüğüne ilişkin sözleşmelere aykırı bulunmuştur⁷⁷. 2005 tarihli İşyeri Sınırları Kanunu ise sendikaların faaliyetlerini sınırlandırarak sendikal hakları sınırlamış, sendikal güvenceleri ortadan kaldırmış, böylece 1996 değişikliklerini daha da perçinlemiştir⁷⁸. Söz konusu düzenlemeye göre bağımsız kurulumun zorunlu tahkim ve uzlaştırma görevi elinden alınmış, aldığı kararların kapsamı daha da daraltılmış, işyeri anlaşmalarını denetleme görevi sona erdirilmiştir. Bu da bireysel iş ilişkilerine, kolektif iş ilişkilerinden daha öncelikli bir nitelik kazandırmış ve ILO eleştirilerini beraberinde getirmiştir⁷⁹. Görülüyor ki, kamu otoritesi Avustralya'da birçok demokratik ülkeden çok daha fazla oranda toplu pazarlık sistemine müdahil hale gelmiştir.

5. Macaristan

Bu makalede, halen AB üyesi olmakla beraber geçmişte Sovyet blokuna üye bir ülke olduğu için totaliter rejimden demokratik rejime geçiş süreci yaşayan Macaristan'ı örnek ülke olarak ele alarak bu ülkenin toplu iş ilişkileri sistemine ve bu sistemde devletin müdahalesine kısaca değinmeyi yararlı gördük.

Bu ülkede sendikal hak ve özgürlükler Anayasada, Dernekler Kanununda ve İş Kanununda; grev hakkı ise ayrı bir düzenleme ile Grev Kanununda düzenlenmiş bulunmaktadır⁸⁰. 1992 tarihli İş Kanunu ILO'nun 87 ve 98 sayılı sözleşmelerindeki hükümlerin bir tekrarı ve tamamlayıcısı niteliğinde olup işveren ve işçilerin sendika ve toplu pazarlık haklarını düzenlemektedir. Ayrıca çalışan ve çalıştıranların sendika kurma, sendikaya katılma hakları, sendikala-

⁷³ Traxler, s. 168.

⁷⁴ Bromberg, s. 65.

⁷⁵ Cooper/Ellem, s. 537 vd.

⁷⁶ Bromberg, s. 66; Traxler, s. 186.

⁷⁷ Bromberg, s. 67.

⁷⁸ Bromberg, s. 68.

⁷⁹ Gernigon/Odero/Guido, s. 67 vd.

⁸⁰ I. J. Czuglerne, Hungarian Report, The Essence of Social Dialogue in (Southern Eastern) Europe, Legal Survey, Belgian Federal Ministry of Labour, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006, s. 157 vd.

rın birleşmesi, bunların üst kuruluşlara katılması hususları da İş Kanunu içinde düzenlenmektedir. Sendikaların kurulması, organizasyonu, faaliyetleri, tescil ve sona ermesi konuları ise sendikaları ve işveren birliklerini «sosyal organizasyon» kabul eden Dernekler Kanunu tarafından düzenlenmiş, Avrupa Birliğine katılım süreci ile birlikte son yıllarda İş Hukuku mevzuatı topluluk müktesebatına uyumlu hale gelmiştir⁸¹.

Macaristan'da komünist dönemin sona ermesi ile birlikte o dönemin sendikaları batılı anlamda demokratik sendikalara dönüşmüş, üyeleri de yeni sendikalara devrolunmuştur. Bugün ülkede ikisi kamu sektöründe, dördü özel sektörde kurulu olmak üzere 6 işçi sendikaları konfederasyonu görev yapmaktadır. Bu ülkede işçi sendikaları işkolu düzeyinde örgütlenmiş olup bunlar birleşip federasyon, sendika ve federasyonlar da birleşip konfederasyon oluşturmaktadır⁸². 1990'da kurulan Macar İşçi Sendikaları Ulusal Konfederasyonu eski bir komünist dönem örgütlenmesi iken Ulusal İşçi Sendikaları Konseyinin şekil değiştirmiş bir uzantısı olup enerji, tarım, gıda, ulaşım, hizmet, ticaret ve kamu hizmetleri sektörlerinde örgütlenmiştir. Su, kimya, kamusal ulaşım, otel, petrol üretim ve işleme sektörlerinde örgütlenmiş olan Özerk İşçi Sendikaları Konfederasyonu 1993'te kurulmuştur. Ayrıca fikir işçilerini örgütleyen Özgür İşçi Sendikaları Demokratik Ligi değişen rejimin doğurduğu bir sendika olup 1988'de kurulmuştur. 1956 Macar Ayaklanmasının ruhuna taşıyan İşçi Konseyleri Ulusal Federasyonu 1990'da kurulmuştur. Ayrıca 1990'da kurulan İşçi Sendikaları İşbirliği Forumu ve 1989'da kurulan, genelde yüksek öğretimde çalışan fikir işçilerini örgütleyen Profesyonel Sendikalar Konfederasyonu da bulunmaktadır⁸³. Sözü geçen altı işçi konfederasyonu da Avrupa İşçi Sendikaları Konfederasyonuna (ETUC) üyedir. Ayrıca işverenlerin de 9 adet sendikası vardır. Bunlar ulusal çapta faaliyet gösterir ve tüzel kişiliği haizdir⁸⁴.

Yasalara göre işçi sendikalarının yönetimi demokratik olmak zorundadır. Sendikalar tüzel kişiliğe sahip olup sendikaların faaliyetlerinin yasalara uygun olarak yürütülüp yürütülmedikleri savcılık tarafından denetlenmektedir⁸⁵. Yeni kurulan sendikalar komünist rejimden demokratik rejime geçişte aktif rol oynamışlardır. Düzenlemeler ve rejim değişikliği yeni olmakla beraber bazı eskiye ait kararlar yine de hukuki uyumsuzlukların çözümünde emsal teşkil etmektedir⁸⁶.

Ülkede endüstriyel uyuşmazlıkların çözümünde sosyal diyalog yoluna da sıkça başvurulmaktadır. Bu amaçla üçlü temsile dayalı kurullar ve konseyler bulunmaktadır. Yürütülen toplu pazarlıklarda sosyal diyalog kanalları açık olup devlet de bir aktör olarak pazarlıklarda yer almaktadır⁸⁷. Bununla beraber hükümet işçi ve işveren taraflarından daha fazla bir yetkiye sahip değildir, sosyal diyalogda daha çok dengeleyici ve belirleyici bir rol üstlenir. Sosyal diyaloga işçi ve işveren yanında hükümet de eşit oranda temsilciyle katılmakta, bu sebeple de süreç içerisinde hükümetin pek etkin olmadığından şikâyet edilmek-

⁸¹ E. Kovacs, Macaristan'da Toplu Sözleşme Sistemi, çev. Alpay Hekimler, Karşılaştırmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye'de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010, s. 271, 273.

⁸² Czuglerne, s. 158.

⁸³ Czuglerne, s. 159.

⁸⁴ Czuglerne, s. 164-165.

⁸⁵ Kovacs, s. 274.

⁸⁶ Czuglerne, s. 160.

⁸⁷ Kovacs, s. 281.

tedir⁸⁸. Pazarlıklar sonuca ulaşırsa, varılan çözüm metni toplu iş sözleşmesi hükmünde sayılır.

Macaristan'da grev hakkının tanınması ise çok önemli bir olaydır; çünkü işçilerin komünist dönemde yoksun oldukları grev hakkını tanımak demek ülkedeki eski rejimin çökmesi anlamına gelmektedir. Grev hakkını tanımak amacıyla 1989'da Grev Kanunu kabul edilmiştir. Her ne kadar grev işçilerin hakkı ise de işçiler yararına grev ilan etme yetkisi sendikalara aittir. Ayrıca İş Hukuku kurallarının yorumundan doğan ihtilaflar mahkemede, çıkar uyuşmazlıkları ise grev yoluyla çözülür⁸⁹. Ancak grevden önce uzlaştırmaya gidilmesi gerekir, bunun için en çok 7 gün süre tanınmıştır. Bu 7 günlük süre içinde işçilerin uyarı grevi yapma hakları vardır. Şu kadar ki, bu süre 2 saati geçmemelidir⁹⁰. Aksi halde yasa dışı grev olur. İşverenlere ise lokavt hakkı tanınmamıştır. Anayasal ilkelere aykırı, uzlaştırma aşamasından geçmemiş grev ile birlikte hak uyuşmazlığını ilgilendiren bir konuda veya bir toplu iş sözleşmesi henüz yürürlükte iken yapılan bir grev yasa dışı olur⁹¹. Yani toplu iş sözleşmesi yürürlükte iken grev yapılamaz⁹². Denebilir ki, Macaristan'da mutlak dirlik borcu vardır.

Teşmil mekanizması ise toplu iş sözleşmesini imzalayan tarafın yetkili olması şartıyla ve onun talebi üzerine yetkili Bakan tarafından verilen kararlar işletilebilmektedir. Verilen teşmil kararları sınırlı sayıda ve tarafların ikna edilmesi uzun zaman almaktadır⁹³.

Toplu pazarlık sürerken taraflarca seçilen arabulucu aracılığıyla gönüllü arabuluculuk yoluna da başvurulabilmektedir. Öngörülen toplu iş uyuşmazlıklarının barışçıl ve gönüllü bir çözüm yollarından bir diğeri de uzlaştırmadır. Arabuluculuk tek bir kişi, uzlaştırma ise bir kurul tarafından gerçekleştirilmektedir. Uzlaştırma kurulu taraflar arasından seçilecek eşit sayıda delegeden oluşmaktadır. Bu hizmetler 1996 yılında kurulan İş Arabuluculuk ve Tahkim Servisi tarafından organize edilmekte olup giderleri devlet bütçesinden karşılanmaktadır⁹⁴. Eğer toplu iş uyuşmazlığı arabuluculuk ve uzlaştırma safhasında çözümlendiyse varılan karar toplu iş sözleşmesi hükmündedir⁹⁵. Bazı konularda ise grev yasak olduğundan zorunlu olarak tahkime başvurulmaktadır. İşçilerin hangi konularda bilgilendirilmesi gerekip gerekmediği hususunda taraflar arasında uyuşmazlık çıkması, işverenin işçi sendikasına uygun bir yer sağlamaması, işverenin çalışma konseyinin giderlerini karşılamak istememesi, çalışma konseylerinin birlikte yönetim hakkı gibi konular grev yoluna başvurulmasının mümkün olmadığı uyuşmazlık konularına örnek gösterilebilir.

Görülüyor ki, günümüzde eski bir Doğu Bloku ülkesi olan Macaristan'da bile kamu otoritesinin toplu pazarlık hakkına müdahalesi oldukça sınırlı tutulmuştur.

⁸⁸ Czuglerne, s. 166.

⁸⁹ Czuglerne, s. 187.

⁹⁰ Czuglerne, s. 184.

⁹¹ Czuglerne, s. 185. Greve ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Kovacs, s. 289 vd.

⁹² Czuglerne, s. 189. Sadece toplu görüşmeler sürerken bir defa olmak kaydıyla ve 2 saati geçmemek üzere uyarı grevi yapılabilir.

⁹³ Kovacs, s. 288.

⁹⁴ Czuglerne, s. 188.

⁹⁵ Czuglerne, s. 189.

6. Latin Amerika ülkelerinde

Latin Amerika'daki endüstri ilişkilerine bakıldığında son yıllarda Meksika'daki önemli endüstri kolları üzerindeki hukuki düzenlemelerin git gide esnediği, kayıt dışı sektör sayısının arttığı ve sendikaların zayıfladığı görülmektedir. Brezilya'ya ilişkin yeterli sayısal veri bulunmasa da burada da Meksika'dakine benzer liberal bir seyir gözlemlenmektedir⁹⁶. Bununla beraber Arjantin'de, kayıtlı ekonomi dramatik olarak düşmekteyse de kollektif mücadelelerin sayısı artmakta ve bunların kapsadığı konular genişlemektedir.

Endüstri ilişkilerinde sosyal diyalog ise ayrıca önem taşımaktadır. Meksika'da sosyal diyalog kavramına ilişkin güçlü bir tarihi miras bulunmaktadır. Arjantin'de ise sosyal diyalogun geçmişi tarihsel olarak Peron'un etkisine dayanmaktadır; ancak zamanla etkili olan muhafazakâr hükümetler ve askeri iktidarlar işçi hareketlerini baskılamış ve çalışma hayatına ilişkin düzenlemelerin içeriğini tek taraflı olarak belirlemiştir⁹⁷. Son yıllarda tekrar öne çıkan Peronizm sosyal diyalogu yeniden kurmaya çalışsa da net sonuçlar elde edilememiştir. Son olarak sosyal diyalogu teşvik için çeşitli paketler kabul edilmiştir. 1995 yılında kabul edilen Yeni Çalışma Kültürü (Nueva Cultura Laboral) Paketi bunun örneklerinden biridir. Ancak söz konusu çabalara rağmen bu paketler işgücünün korunmasına ilişkin köklü değişikliklere yönelmemektedir. Söz konusu mekanizmalar, genelde dönemsel krizleri ve enflasyonu kontrol altında tutmaya yönelik geçici tedbirler içermektedir⁹⁸.

Arjantin'de ise Ulusal Minimum Gelir Konseyi, Sosyal ve Ekonomik Konsey gibi sosyal diyalog mekanizmaları kurulmuş olmakla birlikte bu mekanizmalar bürokrasi tarafından tek taraflı olarak belirlenen politikaların meşrulaştırılmasına aracılık ettiği, gerçek anlamda sosyal tarafların temsiline olanak vermediği gerekçesiyle eleştirilmektedir⁹⁹. Keza Brezilya'da kamu otoriterleri tarafından tek taraflı olarak belirlenen düzenlemelerin geçmişine bakıldığında sosyal uzlaşmanın önemli bir yer tuttuğunu söylemek mümkün değildir. Brezilya'da da sosyal diyalog neredeyse hiçbir zaman önemli bir rol oynayamamış, Arjantin gibi hükümetlerin tek taraflı olarak belirlediği programların kabulünden hemen önce veya bunların sonuç vermemesinden sonra uygulamaya konmuş planlarla sınırlı kalmıştır¹⁰⁰.

Kamu otoritesinin müdahalesinin yoğun olduğu teşmil mekanizması ise farklılıklar taşımakla beraber her üç ülkede de mevcuttur. Arjantin'de yalnızca devlet onaylı (*State-approved*) anlaşmalar teşmil edilebilirken, Meksika'da bir toplu sözleşmeyi teşmil edebilmek tamamen kamu otoritesinin imtiyazındadır.

Sonuç olarak, Latin Amerika örnekleri incelendiğinde kamu otoritesinin toplu pazarlık sürecine sıklıkla müdahale ettiği görülmektedir. Sosyal taraflar kamu otoritesinden bağımsız olmadıkça sosyal diyalog mekanizmalarının tek başına başarıya ulaşma şansına sahip olmayacağı bu örneklerle sabittir¹⁰¹.

⁹⁶ A. Cardoso/J. Gindin, *Industrial Relations and Collective Bargaining: Argentina, Brazil and Mexico, Compared*, Working Paper No. 5, ILO Geneva 2009, s. 24 vd.

⁹⁷ Cardoso/Gindin, s. 45 vd.

⁹⁸ Cardoso/Gindin, s. 47.

⁹⁹ Cardoso/Gindin, s. 48.

¹⁰⁰ Cardoso/Gindin, s. 50.

¹⁰¹ Cardoso/Gindin, s. 53.

IV. Ulusal Düzenlemelerde

Türk Hukukunda toplu pazarlık kural olarak sosyal tarafların özerkliği ilkesine dayanır. Bununla birlikte kamu otoritesinin toplu pazarlığa müdahalesi üç şekilde söz konusu olabilmektedir: Kamu otoritesinin arabulucu olarak müdahalesi, düzenleyici-belirleyici-denetleyici olarak müdahalesi ve son olarak işveren olarak müdahalesi. Türk Hukukunda kamu, önemli işverenlerden biridir ve özelleştirmelerle kamu sektörü küçülse de ekonomide önemli bir paya sahiptir. Kamu sektöründe imzalanan toplu iş sözleşmeleri özel sektörü de etkileyebilmektedir. Kamu otoritesinin işveren olarak toplu pazarlık sürecinde yer alması bu makale kapsamında incelenmeyecektir. Zira bu halde bağımsız işçi ve işveren taraflarına üçüncü bir taraf olarak kamu otoritesinin müdahalesi söz konusu olmamakta, kamu otoritesi sürecin işveren tarafını meydana getirmektedir. Bununla beraber kamu işverenleri ile yürütülen toplu pazarlığa üçüncü bir taraf olarak kamu otoritesinin müdahil olduğu alanlar aşağıda ayrıca incelenecektir.

Kamu otoritesinin düzenleyici olarak sürece müdahalesi ise kanun tasarıları hazırlanmasında ve kararname, tüzük ve yönetmeliklerde kendini gösterir. Ayrıca aşağıda ayrıntılarıyla açıklanacağı üzere Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararı vermesi de bir yönüyle bu kapsamda değerlendirilebilir. Sistemimizde kamu otoritesinin belirleyici ve denetleyici rolü yetkinin ve işkolunun tespiti ile üye sayılarının belirlenmesinde kendini göstermektedir. Arabulucu olarak sürece müdahalesi de toplu iş uyuşmazlıklarında kamu otoritesinin rolü başlığında ayrıntılı olarak incelenecektir.

A. Sendikalar Hukuku Açısından Kamu Otoritesinin Rolü

1. Örgütlenme tipinin ve işkollarının belirlenmesi

Anayasa'da sendika ve üst kuruluşların hangi esaslara göre kurulabileceği belirtilmiş değildir. 6356 sayılı Kanun ise kural olarak işkolu esasına göre sendikalaşmayı kabul etmiştir¹⁰². Bununla beraber Kanun'da işkolunun tanımına ilişkin bir düzenleme de yapılmamış, her bir işkoluna numara verilme suretiyle işkollarının belirtilmesiyle yetinilmiştir (6356 sK. md. 4 ve ekli cetvel). Yasa koyucu işkollarını sınırlı sayıda olmak üzere ismen belirlemiş, İşkolları Yönetmeliğiyle¹⁰³ ise bu işkollarına giren işler detaylı olarak tespit edilmiştir. Bu hususun tüzük yerine yönetmelik ile düzenlenmesinin öngörülmesi, sendikaların toplu iş sözleşmesi yetkisi alma sürecine kamu otoritesinin müdahalesini dolaylı da olsa kolaylaştıracağı ve 1983 öncesi uygulamada ortaya çıkan sakıncaları yeniden doğurabileceği gerekçesiyle öğretilmektedir¹⁰⁴. Keza 6356 sayılı Kanun'un birçok hükmüne ilişkin olarak ana muhalefet partisi Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine 3.1.2013 tarihinde iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinin genel açıklamalar bölümünde işyerinin hangi işkoluna gireceğine ilişkin tespitin Bakanlık tarafından yapılmasının ve işkollarına giren faaliyet alanlarının bir tüzük yerine bir yönetmelikle belirlen-

¹⁰² Hukukumuz açısından işkolu esasına göre örgütlenmenin tek istisnası ise kamu işveren sendikalarının örgütlenme yapısıdır.

¹⁰³ RG. 19.12.2012, No. 28502.

¹⁰⁴ C. Tuncay/B. Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, 4. Bası, İstanbul 2015, s. 43 ve dn. 119'da anılan yazarlar. Keza İşkolları Yönetmeliğindeki 26.7.2013 tarihli değişiklik de endişelerin yersiz olmadığını bir göstergesi sayılmıştır: K. Doğan Yenisey, Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 50.

mesinin sakıncalarına işaret edilmiştir. Bununla beraber iptal istemleri arasında yönetmelik düzenlemesi yer almamıştır. Hâlbuki işkollarının değiştirilmesi çok kolay olan yönetmelikler aracılığıyla belirlenmesi suretiyle siyasi iktidarların sendikalar üzerinde baskı kurabileceği unutulmamalıdır¹⁰⁵.

Diğer taraftan işkolu esasının yegâne yasal örgütlenme tipi olması da ayrıca eleştiri konusudur. Bu durumun ILO'nun örgütlenme düzeyinin serbestçe belirlenmesi gerektiğine ilişkin ilkeleriyle uyumlu olmadığını savunan görüşlerin yanı sıra¹⁰⁶, bu düzenlemenin örgütlenme düzeyinin 'ulusal koşullara uygun olarak' sınırlandırılabilmesi ilkesinden hareketle sendika özgürlüğüne müdahale sayılmayacağını kabul eden görüşler¹⁰⁷ de öğretide yer almaktadır. Bununla birlikte örgütlenme tipinin serbestçe belirlenmemesi ILO yetkili organları tarafından sıklıkla eleştirilmekte ve bunun 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu savunulmaktadır¹⁰⁸. Diğer taraftan henüz gerekçeli olarak Resmi Gazete'de yayımlanmamış AYM kararında tek tip işkolu sendikacılığına ilişkin iptal istemi reddedilmiştir¹⁰⁹.

Benzer bir tartışma üst kuruluş tipinin belirlenmesinde de söz konusudur. Uluslararası normlara göre üst kuruluş tipinin de serbestçe belirlenebilmesi gerekmektedir. 6356 sayılı Kanun'da ise yegâne üst kuruluş tipi olarak konfederasyona yer verilmiştir. Mutlaka iki kademeli üst kuruluş tipi öngörülmesine gerek olmadığı gerekçesiyle ilgili düzenlemenin uluslararası normlara aykırı olmadığını savunan görüşlerin¹¹⁰ yanında üst kuruluş tiplerinin de serbestçe belirlenebilmesi gerektiğini savunan görüşler¹¹¹ de öğretide yer bulmaktadır.

Görülmektedir ki, Türk Hukukunda gerek örgütlenme tipinin, gerekse üst kuruluş tipinin belirlenmesinde kamu otoritesi düzenleyici bir rol üstlenmektedir. Böylelikle diğer sosyal tarafların düzenleme serbestisi onlar aleyhine oldukça daraltılmış olmakta, hangi örgütlenme tipinin seçileceği hususunda münhasıran kamu otoritesi belirleyici olmaktadır. Keza işkollarının tüzük yerine yönetmelikle belirlenmesi suretiyle de kamu otoritesinin düzenleme yapma yetkisi kolaylaştırılmış, bu alan kamu otoritesinin müdahalesine daha açık hale getirilmiştir.

2. İşyerinin girdiği işkolunun belirlenmesi

Bir işyerinin girdiği işkolunu tespit etme yetkisi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına verilmiştir (6356 sK. md. 5). Bakanlığın tespit kararı Resmi

¹⁰⁵ M. Kutal, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının Kimi Hükümlerinin İptali İstemi ile Anayasa Mahkemesine Açılan Davaya İlişkin Notlar, Çalışma ve Toplum, 2014/4, s. 27.

¹⁰⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 43; M. Sur, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 326 vd., dn. 9-11 ve orada anılan yazarlar.

¹⁰⁷ M. Ekonomi, 2821 Sayılı Kanunun Uluslararası Normlara Uygunluğu, TİSK, Ankara 1986, s. 31; K. Oğuzman, 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 Sayılı TİS, Grev ve Lokavt Kanununun Uluslararası Normlara Uygunluğu, TİSK, Ankara 1986, s. 14; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 512; F. Demir, Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 23 vd.

¹⁰⁸ Gernigon/Odero/Guido, s. 30 vd.

¹⁰⁹ Karara ilişkin AYM gündem raporu için: <http://www.anayasa.gov.tr/Gundem/Detay/636/636.pdf>. Erişim tarihi: 7.7.2015.

¹¹⁰ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 515; Kutal, İptal İstemi, s. 16.

¹¹¹ M. Gülmez, Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye, TODAİE Yayını, Ankara 1988, s. 448.

Gazete’de yayımlanır ve yayım tarihinden itibaren bu karara karşı ilgililer on beş gün içinde itiraz edebilirler. İtiraz süresinin Bakanlığın işkolu tespit kararının Resmi Gazete’de yayınlandığı tarihten itibaren işlemeye başlaması, öğretilde öteden beri eleştiri konusu olmuş, Bakanlığın kararının objektif kural koyucu bir idari işlem niteliğinde olmadığı, on beş günlük hak düşürücü sürenin kararın taraflara tebliğ edilmesinden itibaren işlemeye başlaması gerektiği üzerinde durulmuştur¹¹². Bununla birlikte 6356 sayılı Kanun’da da söz konusu usul değişmemiş, sürenin Resmi Gazete’de yayım tarihinden itibaren işleyeceği kabul edilmiştir. Diğer taraftan kamu otoritesinin buradaki rolünün düzenleyici değil, belirleyici olduğunu kabul etmek daha uygun olur. Keza Kanun’da açıklık bulunmamasıyla birlikte Yargıtay içtihatlarıyla, ilgililerin bu tespit işlemine karşı yerel mahkemede (tespitin yapılacağı işyerinin bulunduğu yer mahkemesinde) dava açması usulü 6356 sayılı Kanun zamanında da sürdürülmüştür¹¹³. İtiraza yetkili ilgililer ifadesinden ise işçi-işveren sendikaları ile sendika üyesi olmayan işverenler anlaşılmalıdır¹¹⁴.

3. İşkollarındaki işçi sayıları ve sendikaların üye sayılarına ilişkin istatistiklerin yayımlanması

6356 sayılı Kanun ILO ve AB ilerleme raporlarında eleştirilen iki kriterli (ülke barajı ve çoğunluk şartına dayalı) yetki sistemini korumuş; ancak 2822 sayılı Kanun’da yüzde on olarak belirlenmiş oranı eleştirileri hafifletebilmek amacıyla önce yüzde üçe, daha sonra ise yüzde bire indirmiştir (ayrıca bkz. 6356 sK. geçici md. 6) ¹¹⁵. Yürürlükteki hükümlerle işçi ve işveren kuruluşlarının üye sayılarının tespitinde merkezi bir sistem öngörülmüş, tespitle görevli tek otorite olarak da Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı belirlenmiştir¹¹⁶.

Aranan yüzde bir oranının tespitinde eskiden olduğu gibi ilgili Bakanlıkça her yıl ocak ve temmuz aylarında Resmi Gazete’de yayımlanan işkollarındaki işçi sayıları ve sendikaların üye sayılarına ilişkin istatistikler esas alınır. Bakanlıkça yayımlanan bu istatistiklere ilişkin tebliğler baz alınarak (ve yetki için başvurulduğu tarihteki sayılara bakılarak) işçi sendikasının yetki için aranan ilk şartı sağlayıp sağlamadığı tespit edilir. Söz konusu istatistikler Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından düzenli olarak yayımlanmakta olup bunun için şüphesiz hiçbir talep gerekmemektedir. Zira 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenliği Bakanlığının Teşkilat ve Çalışma Görevleri Hakkında Kanun md. 9/d hükmü uyarınca kamu otoritesi (Çalışma Genel Müdürlüğü) Sendikalar ve Toplu İş Sözleşme Kanunu’nda öngörülen işleri yapmakla yükümlüdür. Bununla beraber bir dönem bu istatistikler yayınlanmamış, bu durumun yaptırımını da düzenlenmemiştir. Kamu otoritesinin görevini yapmasını sağlayacak etkin bir hukuki mekanizmanın bulunmaması idarenin keyfi tutumunun önlenememesi sonucunu doğurduğu için öğretilde eleştirilmektedir¹¹⁷.

Düzenli olarak yayımlanması gereken bu istatistiklere karşı Resmi Gazete’deki yayım tarihinden itibaren 15 gün içinde itiraz edilmesi mümkündür.

¹¹² F. Şahlanan, Sendikalar Hukuku, İstanbul 1995, s. 30.

¹¹³ Ü. Narmanlıoğlu, İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri, İstanbul 2013, s. 86.

¹¹⁴ Narmanlıoğlu, s. 85. Yararları bulunmak kaydıyla işçilerin de ‘ilgili’ sayılması yönünde: aynı yer.

¹¹⁵ 6356 sayılı Kanun’un geçici madde 6 hükmünde yer alan istisnalar ve bunlara yönelik eleştiriler için bkz. Tuncay/Savaş Kutsal, s. 219, dn. 296.

¹¹⁶ Narmanlıoğlu, s. 344.

¹¹⁷ Narmanlıoğlu, s. 346, dn. 162.

Zira kamu otoritesinin yetki aşamasındaki belirleyici rolü mutlak bir takdir yetkisi değildir. Söz konusu düzenleme Bakanlığın toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen sendikaya verdiği idari bir izin anlamına gelmemekte, idareye bu yönde bir takdir hakkı tanınmamaktadır¹¹⁸. Keza söz konusu işlem yargı denetimine açıktır. Bununla birlikte herhangi bir itiraz ileri sürülmediğinde söz konusu istatistikler kesinleşir (6356 sK. md. 41/6) ve bu veriler bir sonraki dönemde yayımlanacak istatistikler için de belirleyici olur¹¹⁹. Bu nedenle istatistiğin gerçeğe uymadığı kanısını taşıyan ilgililer, 15 günlük süre içinde kalmak kaydıyla Ankara İş Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmalıdır. İtirazda hukuki yararı bulunanlar yani istatistiklerdeki bilgilerden etkilenen ve o işkolunda kurulu işçi ve işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işverenler, dilekçelerinde sadece Bakanlığın değil, o işkolundaki tüm diğer sendikaları da taraf olarak göstermelidir¹²⁰. İtiraz üzerine mahkemece verilen karara karşı temyiz başvurusunda bulunma imkânı da Kanun tarafından tanınmış olup Yargıtay'ın verdiği karar kesindir (6356 sK. md. 41/6).

6356 sayılı Kanun, 2822 sayılı Kanun'dan farklı olarak Bakanlığın istatistiklerin düzenlenmesinde kendisine gönderilen üyelik ve üyelikten çekilme bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini de esas alacağını öngörmüştür (6356 sK. md. 41/7). Böylece geriye yönelik işçi bildirimleri yapılması gibi sahteciliklerin önüne geçilmesi amaçlanmıştır¹²¹.

4. Sendikaların kuruluş usulü ve valiliğin tüzüğü inceleme yetkisi

6356 sayılı Kanun kurucu olabilmek için aranan şartlar ile sendikaların kuruluş sürecini sadeleştirmiş, Türkçe okuryazar olma şartını kaldırılmış, kurucuların mahkûm olmaması aranan suçların sayısı azaltılmıştır. İşkolunda fiilen çalışır olma koşulunun sadece fiilen çalışma olarak değiştirilmesi öğretide isabetli bulunmamıştır¹²². Bunun gibi kurucu olabilmek için aranan Türk vatandaşlığı olma şartı da kaldırılmıştır. Yapılan değişikliklere genel olarak bakıldığında, ILO normlarına uyum sağlamak amacıyla düzenlemelerin sade tutulduğu görülmektedir¹²³.

Kuruluşlar, kurucularının kuruluşun merkezinin bulunacağı ilin valiliğine dilekçelerine ekli olarak kuruluş tüzüğünü vermeleriyle tüzel kişilik kazanır (6356 sK. md. 7/1). Kuruluş usulü 2821 sayılı Kanun'a nazaran kolaylaştırılmış, tüzükle beraber verilmesi gereken belgeler azaltılmıştır¹²⁴. Serbest kuruluş ilkesi gereği valiliğin başvuruyu kabul etme ya da etmeme, evrakı reddetme gibi bir yetkisi yoktur¹²⁵. Tüzüğü inceleyen valiliğin aykırılık tespit etmesi ha-

¹¹⁸ Narmanhoğlu, s. 344.

¹¹⁹ Zira üyelik sayılarındaki değişiklikler bir önceki döneme ait kesinleşen istatistiklere ekleme ve çıkarma yapılarak belirlenmektedir: Tunçay/Savaş Kutsal, s. 220. Ayrıntılı bilgi için bkz. Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 54.

¹²⁰ Tunçay/Savaş Kutsal, s. 220; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 55.

¹²¹ Tunçay/Savaş Kutsal, s. 221; T. Canbolat, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Getirdiği Yenilikler, Toprak İşveren, S: 96, Aralık 2012, s. 17

¹²² F. Şahlanan, 6356 sayılı Sendikalar ve TİS Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi Semineri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar (3), İstanbul 2012, s. 17; Tunçay/Savaş Kutsal, s. 52; Doğan Yenisey, İşkolu Esası, s. 49.

¹²³ Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 327, 329.

¹²⁴ Tunçay/Savaş Kutsal, s. 55; Canbolat, Yenilikler, s. 10;

¹²⁵ Tunçay/Savaş Kutsal, s. 55.

linde başvurabileceği imkân, eksikliğin bir ay içinde giderilmesini istemek, giderilmediği takdirde mahkemeye başvurmaktır (6356 sK. md. 7/3).

Diğer taraftan idarenin tüzüğü inceleme yetkisine bir süre sınırı getirilmemiş, inceleme sonucunda tüzükte kanuna aykırılık bulunmaması halinde bunun taraflara bildirilmesi gerektiği düzenlenmemiştir. Öğretide de 2821 sayılı Kanun döneminde bu konuya ilişkin yasal boşluğun 1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanunu ile giderilebileceği kabul edilmişti¹²⁶. 6356 sayılı Kanun da bu konuda bir hüküm getirmemiş, 5253 sayılı ve 2004 tarihli yeni Dernekler Kanunu da ayrıntılı düzenleme usulünü terk ettiği için konuyu yönetmeliğe bırakmıştır. Dernekler Yönetmeliği¹²⁷ uyarınca «Kuruluş bildirimi ve ekinde verilen belgelerin doğruluğu ile dernek tüzüğü, alındı belgesinin düzenlendiği tarihten itibaren altmış gün içinde mülki idare amiri tarafından bizzat veya dernekler birimlerine yetki verilmek suretiyle incelenir. İlçelerde kurulan derneklerin tüzükleri de ilgili valiliklerce incelenir. Yapılan inceleme sonucunda, tespit edilen Kanuna aykırılık veya noksanlığın giderilmesi kurucularından yazılı olarak istenir.

Kuruluş bildirimi ve ekleri ile dernek tüzüğünde, Kanuna aykırılık veya noksanlık bulunmadığı takdirde ya da Kanuna aykırılık veya noksanlığın yapılan tebliğat üzerine otuz gün içinde giderilmiş olması halinde, mülki idare amirliği tarafından keyfiyet bir yazı ile dernek geçici yönetim kurulu başkanlığına derhal bildirilir.

Kanuna aykırılık veya noksanlık otuz gün içinde giderilmediği takdirde mülki idare amiri, yetkili asliye hukuk mahkemesinde derneğin feshi hakkında davanın açılması için durumu Cumhuriyet savcılığına bildirir.» (md. 6).

Her ne kadar tüzüğün gerçekten yasaya aykırı olup olmadığını inceleyecek olan yargı organı olsa da aykırılığın sadece kamu otoritesinin münhasır başvurusu ile ileri sürülebiliyor oluşu öğretide haklı olarak eleştirilmiştir¹²⁸. Kanımızca da sendika üyeliğinden doğan hakların arasında tüzüğün hukuka aykırılığının tespiti ve bu aykırılığın giderilmesini talep etme hakkının da bulunduğunu kabul etmek ve kamu otoritesi dışında sendika üyelerinin de tüzükteki hukuka aykırılığın giderilmesini talep etme hakkı bulunduğunu kabul etmek gerekir.

5. Genel kurul seçimlerinde ilçe seçim kurulu hakiminin yargı gözetimi

Genel kurullarda yapılacak zorunlu organlara üye veya delege seçimleri yargı gözetim ve denetiminde yapılmaktadır (6356 sK. md.14). Bunun dışındaki seçimlerin ise yargı gözetiminde yapılması söz konusu değildir. Delege seçimlerine ilişkin hükümler bir arada incelendiğinde zorunlu olmayan organlar ile organ anlamında genel kurul niteliği taşımayan şube genel kurullarına katılacak delegeleri belirleyen seçimlerin yargı gözetimi dışında tutulduğu sonucuna varılmaktadır¹²⁹. Diğer taraftan bu seçimlerin yargı gözetimi dışında olması şüphesiz seçim sonuçlarına karşı yargı denetimi yolunun açık olmasını engellemektedir (6356 sK. md. 16/2).

¹²⁶ Şahlanan, Sendikalar, s. 293.

¹²⁷ RG. 31.3.2005, No. 25772.

¹²⁸ Benzer düzenleme içeren 2908 sayılı Kanun dönemine ilişkin olarak: Şahlanan, Sendikalar, s. 294.

¹²⁹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 58. Mülga Kanun döneminde benzer yönde: Şahlanan, Sendikalar, s. 100 vd.

6356 sK. md. 15 uyarınca «Genel kurulda yapılan organ ve delege seçimlerinin devamı sırasında yapılan işlemlere ilişkin olarak seçim sonuç tutanaklarından aynı gün incelenir ve kesin olarak karara bağlanır.». İtiraz süresinin geçmesi ve itirazların karara bağlanmasından hemen sonra hâkim, 14'üncü madde hükümlerine göre kesin sonuçları ilan eder ve ilgili kuruluş veya şubesine bildirir. Böylece genel kurullarda yapılacak zorunlu organlara üye veya delege seçimleri seçim kurulu başkanı hakimin denetimine tabi tutulmuştur.

Daha önceki yıllarda ilçe seçim kurulu kararlarının kamu otoritesinin idari bir kararı mı, yoksa yargı kararı mı olduğu konusunda yüksek yargı organları arasında içtihat farklılığı oluşmuştu¹³⁰. Bununla birlikte kanımızca, 26/4/1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun uyarınca ilçe seçim kurulu başkanı olan hakimin verdiği kararların da yargı kararı niteliğinde olduğu sonucuna varılmalıdır. Zira konuya ilişkin en güncel içtihat olan AYM'nin 6.2.2014 tarih ve 2013/3912 başvuru numaralı kararıyla¹³¹ ilçe seçim kurulunun bağlı bulunduğu Yüksek Seçim Kurulu, her ne kadar Anayasa'nın yasama faaliyeti başlığında düzenlenmişse de, tarafsız ve bağımsız olma ve de kanunla kurulmuş olma özelliklerini taşıyan ilçe seçim kurulu hakiminin verdiği kararlara karşı bireysel başvuru yoluna başvurulabileceği, özetle bu kararların niteliği itibari ile yargı kararı olduğu kabul edilmiştir. Dolayısıyla seçim kurulu başkanı olan hakimin verdiği seçim sonuçlarına ilişkin karar idari bir karar olmayıp yargı kararı niteliğindedir. Bununla beraber ilan edilmiş kesin sonuçların kanun veya tüzüğe aykırılık nedeniyle iptali iş mahkemesinden istenebilir¹³².

6. Sendikaların denetlenmesi

ILO sendikaların iç işleyişini ayrıntılı bir şekilde düzenleyen mevzuat hükümlerinin kamu otoritelerinin müdahalesi tehlikesi doğuracağından hareketle bunların sınırlı tutulması ve örgütlerin işleyiş ve yönetimlerinin mümkün olan en geniş ölçüde özerk olması gerektiğini kabul etmektedir¹³³. Bu nedenle getirilen düzenlemelerde esas olan üyelerin çıkarlarının gözetilmesini ve sendika içi demokrasiyi sağlamak olmalı, sendikaların oluşumunu ve gelişmelerini engelleyici düzenlemelerden kaçınılmalıdır.

Hukukumuzda işçi ve işveren kuruluşları için öngörülen iç denetim, öncelikle denetleme kurulu eliyle yerine getirilir. 6356 sayılı Kanun, sendika ve konfederasyonların denetleme kurullarının görevlerini düzenleyen madde 8/I-f ve madde 29/I hükümleriyle söz konusu denetimi düzenlemiştir. Bununla beraber Kanun denetleme kurulunu düzenlemekle yetinmemiş, madde 28 hükmüyle gelir ve giderlerin denetimi açısından sendika ve konfederasyonların

¹³⁰ Yargıtay, Danıştay, Uyuşmazlık Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi'nin ilçe seçim kurulu kararlarının hukuki niteliğini birbirinden farklı değerlendiren kararlarına ilişkin ayrıntılı bilgi bkz. D. Yılmaz, İctihadi Hukuk Çerçevesinde Türk Hukukunda Seçimlerin Yönetimi ve Denetiminden Sorumlu Daimi Kurullar, (yayınlanmamış doktora tezi), İstanbul 2010, s. 296-314.

¹³¹ RG. 13.3.2014, No. 28940.

¹³² E. Tuncay Kaplan, Sendika Genel Kurul Kararlarının İptali Davası ve Şartları, AÜHFĐ., 1994 C. 49, S. 1, s. 264.

¹³³ Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 335; Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 369; 466-469.

gelirlerine hangi kalemlerin dahil olduğunu ve bunların bildirimlerini de düzenlemiştir. Buna göre sendika ve konfederasyonların gelir olarak yurt dışındaki kurum ve kuruluşlardan yardım ve bağış alabilmeleri için bunun Bakanlığa bildirilmesi şartı aranmıştır¹³⁴. Bu hükme aykırı olarak alınan bağış ve yardımlar ise durdurma nedeni olarak sayılmamıştır¹³⁵. Bunun yerine üyelerden birinin veya Bakanlığın başvurusu üzerine mahkeme kararıyla alınan miktarların Hazineye aktarılmasını öngörmüştür (md. 28/4). Keza sendikaların giderlerinin neler olacağı konusu da sadece tüzüklere ve yönetmeliklere bırakılmamış, kamu otoritesi tarafından kanunla sınırlandırılmıştır. Kanun'un madde 26/9 ve 28/6 düzenlemeleri kanun koyucu tarafından getirilen bu sınırları düzenlemektedir. Bunların dışındaki sendika giderleri «Kuruluşların organlarındaki üyelere verilecek her türlü ödenek, yolluk ve tazminatlar ile sosyal haklar genel kurul tarafından» tespit edilebilir (md. 11/1-f)¹³⁶.

2821 sayılı mülga Kanun döneminde bilanço ve denetleme kurulu raporlarının hem bağlı bulunan konfederasyona hem de Bakanlığa gönderilmesi usulü benimsenmişti. Sendikalarca yürütülen iç denetime kamu otoritesinin müdahalesini öngören bu sistem kolektif sendika özgürlüğüne aykırı sayılarak eleştirilmekte idi¹³⁷. 6356 sayılı Kanun ile bilanço ve denetleme raporlarının Bakanlığa ve bağlı olunan konfederasyona gönderilmesi usulünden vazgeçilmiştir. Sendika ve Konfederasyonların Denetim Esasları ve Tutacakları Defterler İle Toplu İş Sözleşmesi Sicili Hakkında Yönetmelik¹³⁸ konuyu düzenlemektedir.

6356 sayılı Kanun'un yürürlüğü ile getirilen yeniliklerden biri de sendika ve konfederasyonlarda organlar eliyle yürütülen iç denetiminden başka mali müşavirlerce dış denetim usulünün de kabul edilmiş olmasıdır (md. 29/2). Bundan böyle artık Hukukumuzda derneklerde olduğu gibi işçi ve işveren kuruluşları için de iç denetimin yanı sıra dış denetime yer verilmiştir. Ancak mali müşavirlerce yapılacak bu denetim gelir ve giderlerle sınırlıdır ve denetleme kurulunun denetleme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır¹³⁹. Mali açıdan denetim yeminli mali müşavirlerce yapıldığı için de sendikanın iç işleyişine müdahale sayılamayacak ve ILO eleştirileri ile karşılaşılmayacak olması muhtemeldir¹⁴⁰. Zira dış denetim yoluyla sendikaları iç işleyişi, kamu otoritesinin müdahalesine açık hale getirilmiş olmamaktadır.

Sendikaların güvenlik denetimi konusunda ise 6356 sayılı Kanun'da boşluk bulunmaktadır. Söz konusu boşluğun Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde uygulanacak olan Dernekler Kanunu md. 35'in atfıyla md. 20 düzenlemesiyle doldurulması ise ILO'nun eleştirilerine sebep olabilecek niteliktedir. Zira bu halde gecikmesinde sakınca bulunan hallerde hakim kararı olmaksızın, kamu otoritesinin yazılı emriyle kolluk kuvvetlerine, kuruluşa girme, arama

¹³⁴ 2821 sayılı Kanun döneminde bu tür bağışları kabul etmek için Bakanlığın haberdar olması yeterli olmayıp buna muvafakati de aranmakta idi.

¹³⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 132.

¹³⁶ Bununla beraber yargı organları, kıdem tazminatı adı verilen bazı düzenlemeleri 1475 sayılı Kanun md. 14 hükmüne tabi kılarak bu tazminatlar için bir tavan öngörmektedir.

¹³⁷ Şahlanan, 6356 Sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 139.

¹³⁸ RG. 26.11.2013, No. 28833.

¹³⁹ Şahlanan, 6356 Sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 139.

¹⁴⁰ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 133; Narmanlıoğlu, s. 281; T. Dereli, 6356 sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme, Çalışma ve Toplum, 2013/1, s. 53; Kutal, İptal İstemi, s. 18, dn. 2 ve 3.

yapma ve eşyalara el koyma imkanı tanınmış olmaktadır. Keza yine Dernekler Kanunu md. 35'in atfıyla md. 19 düzenlemesi uyarınca kamu otoritesinin 24 saat önce bildirmek kaydıyla sendikaların defter ve belgelerini her zaman inceleyebilmeleri ILO tarafından eleştirilmektedir¹⁴¹.

Son olarak eklemek gerekir ki, Cumhurbaşkanlığına bağlı Devlet Denetleme Kurulunun her seviyedeki işçi ve işveren kuruluşları üzerinde, Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığının ise sadece her seviyedeki işveren kuruluşları üzerinde olağanüstü denetim yetkisi bulunmaktadır. Devlet Denetleme Kurulunun ve Başbakanlığa bağlı Teftiş Kurulu Başkanlığının sendika ve konfederasyonlar üzerindeki söz konusu yetkileri kanımızca tartışmalıdır. ILO tarafından da denetimlerin kamu otoritelerince yapılması sendikaların serbest işleyişine aykırı bulunmaktadır¹⁴². 87 sayılı ILO Sözleşmesinin 3. maddesi uyarınca sendikaların yönetim ve etkinliklerini serbestçe belirleme hakkı da bulunmaktadır. Söz konusu yönetim ve çalışmalarını düzenleme hakkı kuşkusuz özenetimi hakkını da kapsamakta, aksine düzenlemeler bu hakkı ihlal etmektedir¹⁴³. Zira sendikaların hükümet politikalarına karşı çıktıkları ya da aykırı görüşlerini ortaya koydukları takdirde söz konusu yetkilerin siyasal amaçlı olarak kullanılması ihtimal dahilindedir¹⁴⁴. Yürütmenin başı olarak Başbakanlığın denetim yetkisini düzenleyen 3056 sayılı Başbakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı Hakkında Kanun Hükümünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanununun 20. maddesinin ilk halinde bu yetki işçi kuruluşları açısından da tanınmıştır. Ancak söz konusu denetim yetkisi Anayasa Mahkemesi'nin 2.6.2011 tarih ve E. 2009/50, K. 2011/89 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Bununla beraber Başbakanlık Teftiş Kurulu Yönetmeliğinin¹⁴⁵ başta görev ve yetkiyi düzenleyen 5. madde olmak üzere çeşitli düzenlemelerinde işçi kuruluşları üzerindeki denetim yetkisine ilişkin hükümler korunmaktadır. Kuşkusuz kanuna ve Anayasaya aykırı bu hükümlerin uygulanma imkanı yoktur.

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararı uyarınca, Anayasa'nın 87 sayılı ILO Sözleşmesine aykırılık nedeniyle Anayasa'ya aykırılık gerekçesiyle iptal edilen 52. maddesinde yer alan «sendikalar üzerindeki devletin idari ve mali denetimi, gelir ve giderleri ile üye aidatının sendikaya ödenme şeklinin kanunla düzenleneceği» hükmünün yürürlükten kaldırılması ile sendikal faaliyetlere ilişkin söz konusu maddede yer alan sınırlamaların yanı sıra sendikal faaliyetlere yönelik diğer bir sınırlama olan devletin sendikal faaliyetler üzerinde idari ve mali denetim yetkisi de ortadan kalkmıştır. Anayasa'da yapılan bu değişikliklere paralel olarak devletin sendikalar üzerindeki idari ve mali denetim yetkisi dayanaksız kalmış; dolayısıyla Başbakanlık Teftiş Kuruluna işçi sendikaları üzerinde inceleme, araştırma, soruşturma ve teftişi yapmak veya yaptırmak yetkisi veren hüküm Anayasa'ya aykırı hale gelmiştir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan ve somut norm denetimine başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davanın konusu bir işçi sendikasının mali denetimine ilişkin olduğu için anayasaya aykırılık iddiası ile sınırlı bir inceleme

¹⁴¹ Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 337.

¹⁴² Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 466-469.

¹⁴³ E. Ünsal, Sendikaların Denetimi, Legal İşSGHD, 2004/4, s. 1324.

¹⁴⁴ Ünsal, s. 1323.

¹⁴⁵ RG. 5.6.1993, No. 21608.

yapmış, işveren kuruluşları üzerindeki denetim yetkisini ise incelememiştir. Kanımızca işveren kuruluşları açısından aykırılık devam etmektedir.

Diğer taraftan Devlet Denetleme Kurulunun her seviyedeki işçi ve işveren kuruluşları üzerindeki denetim yetkisi varlığını korumaktadır. Zira Anayasa Mahkemesi'nin ilgili kararında belirtildiği üzere Başbakanlık Teftiş Kurulundan farklı olarak, Devlet Denetleme Kurulunun her düzeydeki işçi ve işveren meslek kuruluşları üzerindeki yetkisinin anayasal dayanağı olan Anayasa madde 108 hükmü varlığını korumaktadır. Bununla beraber söz konusu yetkiler öğretilen olağanüstü denetim mekanizmaları olarak nitelendirilmekte¹⁴⁶ ve haklı olarak eleştirilmektedir¹⁴⁷. Dolayısıyla anayasal açıdan Devlet Denetleme Kurulunun mali ve idari denetim yetkisi saklı ise de ILO düzenlemeleri açısından bu Kurulun sendikalar üzerindeki denetim yetkisi halen eleştirilere açıktır.

7. Faaliyetlerin durdurulması ve sendikanın kapatılması

Sendikalar Hukukumuz açısından sendikaların kamu otoritesinin verdiği idari bir kararla kapatılması mümkün değildir¹⁴⁸. Özgür sendikacılık anlayışı sendikaların idareye karşı bağımsız olması anlamına gelmekte olup kapatma veya durdurma yetkisinin münhasıran yargının elinde olması yerindedir. 6356 sayılı Kanunun 31. maddesi uyarınca sendika ve konfederasyonlar ancak yargı organları tarafından verilen bir karar sonucunda kapatılabilir. Ekleme gerekir ki, kanunda sayılan kapatma sebepleri de sınırlı sayıda olup bu sebepler yorum yoluyla genişletilemez¹⁴⁹. Esasen sendikaların idari kararla kapatılmayacağı ya da feshedilemeyeceği 87 sayılı ILO Sözleşmesinin madde 4 hükmünün de bir gereğidir¹⁵⁰.

Kapatmadan farklı olarak sendikanın faaliyetinin durdurulması halinde tüzel kişilik sona ermez. Bu nedenle, mallarının yönetimi ve çıkarlarının korunması ve durdurma süresi sonunda yeniden faaliyete geçebilmesi için genel kurul yapılması, Medeni Kanun hükümleri gereğince tayin olunacak bir veya üç kayyım tarafından sağlanır (6356 sK. md. 31/3).

Yukarıda da belirtildiği üzere tüzüğün veya tüzük değişikliğinin ya da kuruluş için sayılan gereken belgelerin içerdikleri bilgilerin kanuna aykırılığının tespit edilmesi ya da bu Kanunda öngörülen kuruluş şartlarının sağlanmadığının anlaşılması halinde ilgili valilik kanuna aykırılık veya eksikliklerin bir ay içinde giderilmesini ister. Bu süre içinde kanuna aykırılığın veya eksikliğin giderilmemesi halinde, Bakanlığın veya ilgili valiliğin başvurusu üzerine mahkeme, gerekli gördüğü takdirde kurucuları da dinleyerek üç iş günü içinde kuruluşun faaliyetinin durdurulmasına karar verebilir. Mahkeme kanuna aykırılığın veya eksikliğin giderilmesi için altmış günü aşmayan bir süre verir (6356 sK. md. 7/3).

Kurucu olmaya engel suçlardan biriyle mahkûm olan birisi, kuruluşların genel kurul dışındaki organlarına seçilmiş ise bu durumu tespit eden kamu otoritesinin (valiliğin veya Bakanlığın) başvurusu üzerine mahkeme, bu kişinin görevine son verir. Mahkemenin kararı kesindir (6356 sK. md. 9/3). Söz konu-

¹⁴⁶ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 551; Şahlanan, Sendikalar, s. 286.

¹⁴⁷ Ünsal, s. 1322 vd.

¹⁴⁸ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 145; Narmanlıoğlu, s. 283 vd.

¹⁴⁹ Narmanlıoğlu, s. 284; Tuncay/Savaş Kutsal, s. 147 ve dn. 465'te anılan yazarlar.

¹⁵⁰ Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 685-687.

su durumda ilgili kişinin görevine son verilmemesi halinde sendikanın faaliyetinin durdurulmasını öngören mülga 2821 sayılı Kanun düzenlemesi yerine böyle bir hükme yer verilmesi isabetli olmuştur¹⁵¹.

B. Toplu İş Sözleşmeleri Açısından Kamu Otoritesinin Rolü

ILO, Türkiye'yi toplu iş sözleşmesinin yapılması aşamasında taraflara muhtelif pazarlık düzeylerini seçebilme imkânı tanınmaması gerekçesiyle de sıklıkla eleştirmektedir¹⁵². Özellikle işkolu düzeyinde toplu iş sözleşmesi yapılmasına herhangi bir engel olmaması gerektiği, bunun gönüllü yürütülmesi gereken toplu pazarlık sürecine müdahale teşkil ettiği ILO tarafından yinelenmektedir¹⁵³. Son olarak 7.11.2012 tarihinde kabul edilen 6356 sayılı Kanun da toplu pazarlık ünitesi olarak işyerini esas almıştır. Yeni Kanunla getirilen çerçeve sözleşmelerin ise gerçek anlamda bir toplu iş sözleşmesi (TİS) olup olmadığı kuşkulu olup bu sözleşmelere ilişkin düzenlemelerin işkolu düzeyinde toplu iş sözleşmesi yapılamamasına yönelik eleştirileri bertaraf etmeye yetmeyeceği öğretide kabul edilmektedir¹⁵⁴. Diğer taraftan grup toplu iş sözleşmeleri işkolu toplu iş sözleşmeleri ile özdeş olmasa da aynı işkolunda birden fazla işyerini kapsaması yönünden işkolu TİS boşluğunu bir ölçüde doldurmaktadır. Bununla birlikte grup toplu iş sözleşmelerinin birden fazla işyerini kapsasa dahi temelde işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmeleri olduğu unutulmamalıdır. Keza teşmil kurumunun yardımıyla işkolu düzeyinde belli bir uyumun sağlanabilmesi mümkünse de bunlar, sosyal tarafların özgür iradesiyle işkolu düzeyinde TİS yapamadığı gerçeğini değiştirmemektedir.

Özetle, sistemimizde işkolu düzeyinde TİS yapılamamasının olumsuz yönlerini bertaraf etmeye yönelik söz konusu düzenlemelere rağmen Türk Hukuku açısından sosyal tarafların serbestçe TİS düzeyini belirleyebilmelerinden söz etmek mümkün değildir.

1. Toplu iş sözleşmesi türlerinin belirlenmesi

6356 sayılı Kanun'da kamu otoritesi düzenleyici rolünü kullanarak toplu sözleşme düzeyi gibi türlerini de sınırlı olarak belirlemiştir. Buna göre toplu pazarlık ünitesi olarak işyeri esas alınmış ve işyeri, işletme ve grup toplu iş sözleşmesi türleri öngörülmüştür. Son olarak 6356 sayılı Kanun «çerçeve sözleşme» ismini verdiği bir sözleşme türü daha kabul etmiştir¹⁵⁵. 6356 sayılı Kanun md. 2/1 (b) hükmüne göre «*Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu*

¹⁵¹ F. Şahlanan, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 115.

¹⁵² Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 988-991; Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 339; Kutal, İptal İstemi, s. 15.

¹⁵³ Gernigon/Odero/Guido, s. 30. Birçok ülkede taraflar arasında görüşmelerin hangi düzeyde yürütüleceği hususunda uyuşmazlık çıkması durumunda konunun bir kurul aracılığıyla çözümleneceği düzenlenmektedir. ILO açısından ise önemli olan bu kurulun gerçekten bağımsız nitelikte olmasıdır: Gernigon/Odero/Guido, s. 31 vd.

¹⁵⁴ Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 339; G. Alpagut, 6356 sayılı Yasanın Toplu İş Sözleşmesi ve Toplu İş Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi- Uluslararası Normlara Uyum, Legal İşSGHD, 2012/35, 29.

¹⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. T. Canbolat, 6356 sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul 2013.

düzeyinde yapılan sözleşmeyi ifade eder.». Kanunun md. 33/3 hükmü uyarınca ise «Çerçeve sözleşme, sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikasının üyeleri hakkında uygulanır ve mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir.». Bu hükümler oldukça kafa karıştırıcı nitelikte olduğu için çerçeve sözleşmenin hukuki niteliği ve TİS olup olmadığı tartışmalıdır¹⁵⁶. Belirtildiği gibi sosyal özerklik bağlamında ILO, serbest toplu pazarlık ilkesi gereği taraflara diledikleri toplu pazarlık usulünü seçebilme imkânı verilmesini gerektiğini savunmaktadır¹⁵⁷. 6356 sayılı Kanun'la getirilen çerçeve sözleşmeye ilişkin düzenlemelerin ise ILO tarafından getirilen eleştirileri bertaraf etmeye yetmeyeceği açıktır. Kaldı ki, çerçeve sözleşmelerin sadece Ekonomik ve Sosyal Konsey'de temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye sendikalar tarafından imzalanabilmesi bazı örgütleri dezavantajlı duruma sokabilecek nitelikte bir düzenleme olduğu için ayrıca ILO'nun eleştirilerine konu olabilecek niteliktedir.

2. Yetki aşaması

Yetki, toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip işçi veya işveren sendikaları ile sendika üyesi olmayan işverenlerden hangisinin, belli bir işyeri veya işyerlerinde kiminle toplu iş sözleşmesi yapabileceğini ifade eder¹⁵⁸. Bununla birlikte 6356 sayılı Kanun, yetki ve ehliyet ayırımına açıkça yer vermediği gibi yetkinin tanımını da yapmamıştır. Kanun'un 41inci madde hükmü yetki için aranan şartları, 42nci madde hükmü ise yetki tespiti için başvuruyu düzenlemiştir. Buna göre işçi sendikaları, işveren sendikaları ve hatta bağımsız işverenler her zaman yetki tespiti için Bakanlığa başvurabilirler.

Yukarıda açıklandığı üzere yetki için aranan şartlardan olan kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üye kaydedilip kaydedilmediğinin tespitinde de Bakanlıkça her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistikler esas alınır. Dolayısıyla yetki tespiti aşamasında işkollarındaki işçi sayılarını ve sendikalarının üye sayılarını dikkate alarak hem yüzde bir barajının tespitini yapan, hem de yetki başvurularının muhatabı olan makam olarak kamu otoritesi, toplu pazarlık sürecine belirleyici rolüyle müdahil olmaktadır.

a. İşveren tarafının yetkisinin belirlenmesi

Toplu pazarlık sürecinde işveren tarafının yetkili olması için 6356 sayılı Kanun herhangi bir şart aramamıştır¹⁵⁹. Kanun'un md. 41/4 ve md. 2/1 (h) hükümleri birlikte değerlendirildiğinde işveren tarafının ehliyet şartının yetki açısından da tekrar edildiği, sendika üyesi olmayan bir işveren açısından yetki ve ehliyet ayırımının ortadan kalktığı baskın olarak kabul edilmektedir¹⁶⁰. Dolayısıyla Türk Hukuku açısından işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenin, yetki şartlarını haiz olduklarından kendilerine ilişkin yetkinin tespiti

¹⁵⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Canbolat, Düzey ve Tür, s. 146 vd.; Tuncay/Savaş Kutsal, s. 194 vd., 206 vd.

¹⁵⁷ Gernigon/Odero/Guido, s. 30 vd.; Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 988-991; Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 339.

¹⁵⁸ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 216.

¹⁵⁹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 216 vd.

¹⁶⁰ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 217; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 48 vd. Ayrıca bak. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 578.

için Bakanlığa başvurmalarına gerek bulunmamaktadır. Diğer taraftan yetkili olan işveren sendikası ve sendika üyesi olmayan işveren, hem işçi tarafının yetkisinin tespitini Bakanlıktan isteyebilir (md. 42/1, ikinci cümle) hem de işçi tarafının yetki talebinin muhatabı olabilir.

İşveren sendikası üyesi olan bir işverenin, üyesi bulunduğu işveren sendikasının onayı dışında işçi sendikası ile anlaşarak imzalamış olduğu toplu iş sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıkların çözüm yeri ise genel mahkemelerdir¹⁶¹.

Denilebilir ki, Türk Hukuku açısından işveren tarafının yetkisinin belirlenmesinde kamu otoritesinin müdahalesi söz konusu olmamaktadır. Bununla beraber işveren tarafı, sadece kendisinin değil işçi tarafının yetkisinin tespiti için de Bakanlığa başvurabilecektir. Ancak uygulamada işveren tarafının, işçi tarafının yetkisinin tespiti için başvurmasına hemen hemen hiç rastlanmamaktadır.

b. İşçi tarafının yetkisinin belirlenmesi

6356 sayılı Kanun, toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikasının buna yetkili olabilmesi için iki şartın varlığını aramaktadır. Madde 41/1 uyarınca aranan birinci şart, sendikanın kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin (baraj şartı) ¹⁶², diğeri ise yapılmak istenen toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri ve işyerlerinin her birinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının ilgili sendikaya üye bulunmasıdır (çoğunluk şartı). Belirtmek gerekir ki, toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerleri bir işletme toplu iş sözleşmesi ünitesi oluşturuyorsa hem çoğunluk şartında bu işletme ünitesinin bütünü esas alınmakta, hem de çoğunluğun tespitinde % 40 oranı aranmaktadır (madde 41/f. 2 ve f. 3).

c. Yetki şartlarının araştırılması

Yukarıda sayılan yetki şartlarını taşıdığını düşünen bir işçi sendikası yetkili olduğunun tespiti için her zaman Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına başvurabilir (6356 sK. md. 42/1). Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası Bakanlığa yazı ile başvurarak kurulu bulunduğu işkolundaki üye sayısı itibariyle yüzde bir oranını sağladığının ve sözleşme kapsamına girecek işyeri ve işyerlerinde başvuru tarihinde çalışan işçiler ile üye sayılarının tespitini isteyebilir. Yetki tespit başvurusunun Bakanlığın evrak kayıtlarına alındığı tarih, yetki başvurusunun yapıldığı tarih olarak kabul edilir (Yetki Tespitine

¹⁶¹ Yarg. 9. HD., 9.2.1987, E. 1925, K. 1557: Tuncay/Savaş Kutsal, s. 216, dn. 290. Sendika üyesi olan işverenin yetkisi ve ehliyeti açısından konu tartışmalı olup bu makalenin kapsamı dışındadır.

¹⁶² Yetki için aranan barajın, Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyon üyesi olmayan sendikalar için yüzde üç olarak aranmasını öngören Kanun'un ek 1. madde düzenlemesi Anayasa Mahkemesi'nin 14.5.2015 tarih ve E. 2014/177, K. 2015/49 sayılı kararı ile sendika özgürlüğüne aykırı bulunarak iptal edilmiştir (RG. 11.6.2015, No. 29383). Söz konusu düzenleme, AYM kararı öncesinde de Ekonomik ve Sosyal Konseye üye olan konfederasyon üyesi sendikalar ile bu konfederasyonlara üye olmayan sendikalar arasında farklılık gözetilmesi nedeniyle öğretilde eleştirilmekte, eşitlik ilkesine ve üst kuruluşlara üyelik açısından olumsuz sendika özgürlüğüne aykırı sayılmaktaydı: Tuncay/Savaş Kutsal, s. 219; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 582.

İlişkin Yönetmelik¹⁶³ md. 7/2). Görüldüğü üzere yetkiyi belirleme işi hukukumuzda münhasıran kamu otoritesine verilmiştir. Öğretide Bakanlık işlemlerinin güvenilir ve inandırıcı olmadığı, hakimlerden, akademik kadrolardan oluşan veya tarafların katılacağı bağımsız bir yetki tespit kurumu oluşturulması gibi çeşitli öneriler ileri sürülmüş¹⁶⁴; ancak 6356 sayılı Kanun da mülga kanunlar gibi Bakanlığa yetkili kılmıştır.

Bakanlık yapacağı tespit, işletme toplu iş sözleşmesinin emredici niteliği (6356 sK. md. 34/2) ve bir işyerinde aynı dönemde sadece bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olabilmesi (6356 sK. md. 35/4) gibi kamu düzenine ilişkin kurallar ile bağlıdır. Dolayısıyla Bakanlık, her şeyden önce toplu iş sözleşmesi yapılmak istenen işyeri veya işyerlerinin sendikaların kurulu bulunduğu işkoluna girip girmediğini, sonrasında da bu işyerinde bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olup olmadığını tespit edecektir¹⁶⁵. Ancak bunun ardından sendikaların yetkisi için aranan şartların varlığı aranacaktır. Bakanlık, kesinleşen istatistiklere göre yüzde bir şartını sağlamış başvuru işçi sendikasının kendi kayıtlarına göre çoğunluk şartını da sağlamış olup olmadığını araştıracaktır. Belirtmek gerekir ki, sigortalılığın başlangıcı ve sona ermesine ilişkin bildirimlerin yasal süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılması halinde bunlar da yetkili işçi sendikasının tespitinde dikkate alınacak, süresi içinde yapılmayan bildirimler ise dikkate alınmayacaktır (6356 sK. md. 42/4).

Bakanlık, yaptığı araştırma sonunda işçi sendikasının çoğunluğu sağladığı sonucuna varırsa bu tespitini o işkolunda kurulu bulunan diğer işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendikası üyesi olmayan işverene 6 işgünü içinde bildirir. Bu bildirim «olumlu yetki tespiti»dir. Söz konusu süre, kamu otoritesine tanınan bir süre olup düzen hükmü niteliğindedir. Tespitin bu süre içinde yapılmaması sendikaların yetkisini etkilemez. Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik madde 8 hükmü uyarınca Bakanlığın hazırladığı yetki tespit yazısında; yetki şartlarını taşıyan sendikaların adı, yetki kapsamına giren işyeri veya işyerleri ile işçi ve üye sayıları, toplu iş sözleşmesinin düzeyi ve görevli makamın neresi olduğu yer almalıdır. Ayrıca söz konusu Yönetmeliğin aynı maddesi gereği olumlu tespit yazısı, Kanun'da belirtilenler yanında ilgili çalışma ve iş kurumu il müdürlüklerine de bildirilmelidir; ancak kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinden daha az üyesi bulunan sendikalara bildirim yapılması gerekmemektedir.

Bakanlığın başvuran sendikaların yetki şartlarına sahip olmadığını tespit etmesi halinde ise bu bilgiler sadece başvuruyu yapan sendikaya aynı süre içinde bildirilir (6356 sK. md. 42/3). Bu bildirimde de «olumsuz yetki tespiti» denilir. Söz konusu Yönetmelik madde 9 hükmü uyarınca olumsuz yetki tespit yazısında, işyeri ya da işletmenin unvan ve adresi ile çalışan işçi sayısı ve kendi üye sayısı yer almalıdır.

¹⁶³ Yetki tespitine ilişkin Kanun'da öngörülen yönetmelik 11 Ekim 2013 tarih ve 28792 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak 'Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik' adıyla yürürlüğe girmiştir.

¹⁶⁴ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 224 ve dn. 317'de anılan yazarlar. Ayrıca bkz. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, İstanbul 2014, Genel Görüşmeler, s. 478 vd. ve orada getirilen öneriler.

¹⁶⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 224 vd.; Çelik/Canikioğlu/Canbolat, s. 584; Narmanlıoğlu, s. 373 vd.

Söz konusu bildirimler kamu otoritesi (Bakanlık) tarafından Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılır. Yönetmelik madde 4/4 hükmüne göre, aynı işkolunda kurulu işçi sendikalarının aynı işyeri veya işletme için farklı tarihlerde yetki tespit başvurusunda bulunması halinde Bakanlık ilk başvuruyu öncelikle sonuçlandıracaktır¹⁶⁶. İşletme toplu iş sözleşmesi söz konusu olduğunda ise başvuran sendikaların % 40'ı sağlamakta beraber üye oranları birbirine eşit ise her iki başvuru da reddedilecektir.

Bakanlığın söz konusu işlemleri de kamu otoritesinin belirleyici rolü kapsamında değerlendirilebilir.

d. Yetki belgesinin verilmesi

Yetki tespitine yönelik itirazlarda uyuşmazlığın çözüm yeri mahkemelerdir. İtirazlar kamu otoritelerine değil, mahkemelere yönlendirilir. Bununla beraber, ister yetkiye mahkemede itiraz edilmiş ve karar kesinleşmiş olsun, ister itiraz söz konusu olmaksızın süresi içinde itirazlar yapılmadığı için yetki kesinleşmiş olsun, ilgililere yetki belgesini Bakanlık yani kamu otoritesi vermektedir. Yetki tespit yazısına süresi içinde itiraz edilmemişse, sürenin bitimini takip eden 6 iş günü içinde ilgili sendikaya Bakanlıkça bu belgenin verilmesi gerekmektedir (6356 sK. md. 44, Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik md. 11).

Sendikaya verilen olumlu tespit yazısına o işkolundaki diğer sendikaların ya da işveren veya işveren sendikasının yaptığı itiraz mahkemece reddedilirse, kesinleşme şerhli mahkeme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren 6 iş günü içinde ilgili sendikaya Bakanlıkça yetki belgesi verilecektir.

Olumsuz yetki tespit yazısı ile kendisine yetki şartlarına sahip olmadığı bildirilen sendikanın itirazı mülga kanun döneminde düzenlenmiş değildi. Ancak idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olması Anayasa madde 125 hükmünün de bir gereği olduğundan öğretide ve yarı kararlarda bu tespite ilişkin itirazın da mümkün olduğu kabul edilmişti¹⁶⁷. 6356 sayılı Kanun ise madde 43/4 hükmüyle konuyu açıkça düzenlemiştir. Olumsuz yetki tespit yazısı alan sendikanın esasında yetkili olduğunu ileri sürerek açtığı itiraz davasında, yetki şartlarına sahip olduğunun yargı kararı ile tespit edilmesi halinde olumlu yetki tespitine itirazda olduğu gibi, kesinleşme şerhli mahkeme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren 6 iş günü içinde ilgili sendikaya Bakanlıkça yetki belgesi verilmesi gerekmektedir. Her üç halde de kamu otoritesi tarafından verilen yetki belgesi, bunu haiz işçi sendikasının hangi işveren veya işveren sendikasıyla hangi işyeri, işyerleri veya işletmede toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğunu gösteren resmi bir yazıdır¹⁶⁸. Bu yazının hazırlanması ve taraflara tebliği için öngörülen süre ise düzen hükmü olup yetki belgesinin bu süreler geçirdikten sonra ilgililere verilmesi yetki belgesinin hükümsüzlüğü sonucunu doğurmaz¹⁶⁹.

¹⁶⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 224; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 69; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 585.

¹⁶⁷ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 234; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 84; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 592; Narmanlioğlu, s. 384.

¹⁶⁸ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 235.

¹⁶⁹ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 87.

Belirtildiği gibi yetkiye itirazları mahkemeye yapılır, yetki tespitiyle görevli olan kamu otoritesi yetki itirazını inceleyemez. Bununla birlikte usulüne uygun yetki itirazı üzerine Bakanlığın yetki işlemlerini mahkeme kararı kesinleşinceye kadar durdurması gerekir (6356 sK. md. 43/5). Son olarak itirazın mahkemeye intikali aşamasında mahkemeye yapılan itiraza ilişkin dilekçenin Kanun'un md. 2/1 (c) hükmünde belirtilen görevli makama verilmesi de gerekir (6356 sK. md. 43/2). Kamu otoritesine kayıt ettirilmeden mahkemece kabul edilen itiraz dilekçesine dayanılarak açılan davada verilen kararlar bozmayı gerektirmektedir¹⁷⁰. Zira itirazdan haberdar olmayan kamu otoritesi makamlarının yetki işlemlerini durdurması mümkün olamayacaktır¹⁷¹. Yargıtay içtihadına göre de «İşçi sendikaları ve işverenlerin yetki tespitlerine itiraz nedeniyle mahkemeye verdikleri dava dilekçelerini Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının ilgili Bölge Müdürlüğü'ne (*şimdi Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne*) kaydettirmesi zorunludur. Davacının mahkemeye müracaatından bir gün önce yetki tespitine itiraz şeklinde Çalışma Bakanlığı'na vermiş olduğu dilekçe, mahkemeye verilen itiraz dilekçesinin Bakanlığa kayıt ettirilmesi anlamını taşımaz. Bu durumda itiraz dilekçesinin reddine karar vermek gerekir.»¹⁷².

3. Toplu görüşme tarihinin belirlenmesi

Taraflardan biri, yetki belgesinin alındığı tarihten itibaren 15 gün içinde yetki belgesinde belirtilmiş olan karşı tarafı toplu görüşmeye çağırmalıdır (6356 sK. md. 46). Taraflardan biri karşı tarafı süresi içinde toplu görüşmeye çağırıldığında çağrı tarihini de derhal görevli makama bildirmelidir (6356 sK. md. 46/1). Çağrının karşı tarafa tebliğ edilmesi ile beraber, bu sefer de taraflarca toplantının yer, gün ve saatini belirlenmesi ve çağrı tarihi gibi toplantı tarihinin de bir kamu otoritesi olan görevli makama bildirilmesi gerekmektedir. Kamu otoritesine yapılacak bildirim taraflardan biri eliyle yapılması yeterlidir¹⁷³. Görevli makam ise 6356 sayılı Kanun'un md. 2/1-c hükmünde belirtilmektedir.

Taraflar toplu görüşmelerin başlaması için belirlenmesi gereken yer, gün ve saat hususunda anlaşamazlarsa taraflardan birinin başvurusu üzerine görevli makam tarafından derhal belirleme yapılır ve taraflara da bildirilir (6356 sK. md. 47/1). Kanun'un açık hükmü uyarınca görevli makam re'sen yer, saat ve günü belirleyemez¹⁷⁴. Toplantı tarihine ilişkin anlaşma sağlanamamasına rağmen görevli makama başvurulmaması halinde yetkinin hemen düşeceğini söylemek mümkün değildir. Zira görevli makama başvurmayan tarafların çağrı tarihinden itibaren 30 günlük süre içinde kalmak kaydıyla aralarında anlaşarak herhangi bir günde görüşmeye başlamasının önünde bir engel yoktur¹⁷⁵.

2822 sayılı Kanun döneminde, toplantı yeri, günü ve saatini belirlenmemesi halinde 3 işgünü içinde görevli makama başvurma ve görevli makamın da 6 işgünü içinde tarih belirlenmesi şartına ilişkin fazla ayrıntılı hükümlere 6356 sayılı Kanun'da yer verilmemesi isabetli olmuştur¹⁷⁶. Diğer taraftan çağrı

¹⁷⁰ Yarg. 9. HD., 22.10.1984, E. 9922, K. 8987: Tuncay/Savaş Kutsal, s. 232, dn. 355; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 74.

¹⁷¹ Narmanlıoğlu, s. 387; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 74.

¹⁷² Yarg. 9. HD., 1.12.1992, E. 14038, K. 13118: www.kazanci.com.

¹⁷³ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 238; Narmanlıoğlu, s. 395.

¹⁷⁴ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 98.

¹⁷⁵ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 98.

¹⁷⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 238.

tarihi ile toplantının yer ve zamanının belirlenmesi arasındaki süreye ilişkin hiçbir süre sınırlaması olmaması da mümkün değildir. Bu süreye ilişkin mülga Kanun'da yer alan süreye ilişkin düzen hükümlerinin kaldırılmış olması karşısında söz konusu boşluk 6356 sayılı Kanun'un 47nci maddesinin ikinci fıkrası dikkate alınarak doldurulmalıdır. Buna göre toplantı yeri ve zamanında anlaşılabilen halde çağrı tarihinden itibaren en geç 30 gün içinde görevli makamın toplantının yapılacağı yer ve zamanı belirlemiş olması gerekir. Zira söz konusu ikinci fıkra uyarınca, çağrı tarihinden itibaren 30 gün içinde yapılacak olan ilk toplantıya gelmeyen işçi sendikasının yetkisi düşecek, dolayısıyla bu süreyi aşan bir tarihin toplantı tarihi olarak belirlenmesi sonuçsuz kalacaktır. Bununla birlikte öğretilerde bir görüşe göre, 30 günlük sürenin başlangıcı olan tarih, toplu görüşme çağrısının yapıldığı tarih olarak değil, toplu görüşmelerin başlayacağı ilk gün olarak anlaşılmalıdır¹⁷⁷. Fakat bu takdirde 6356 sayılı Kanun açısından, görevli makamın toplantı tarihini belirlemesi için hiçbir düzen hükmü de öngörülmediğinden toplantının başlangıç tarihi için bir sınır kalmamış olacaktır. Dolayısıyla kanımızca, 30 günlük sürenin başlangıcı olarak çağrı tarihi dikkate alınmalıdır¹⁷⁸.

4. Toplu iş sözleşmesinin görevli makama tevdi

Toplu görüşmenin sonunda bir anlaşmaya varılırsa, toplu iş sözleşmesi dört nüsha olarak düzenlenir ve taraf temsilcilerince imzalanır. İki nüshası 6 işgünü içinde çağrıyı yapan taraf tarafından görevli makama tevdi edilir (6356 sK. md. 48). Nüshalardan biri görevli makamda kalır, diğeri görevli makam tarafından Bakanlığa gönderilir¹⁷⁹. Belirtmek gerekir ki, maddede öngörülen toplu iş sözleşmesi nüshalarının 6 işgünü içinde görevli makama tevdi edilmesinin yaptırımı düzenlenmemiştir. Şüphesiz, bu hükme aykırılığın yaptırımı toplu iş sözleşmesinin geçersizliği ya da yetkinin düşmesi olamaz¹⁸⁰.

Bakanlık, kendisine gönderilen toplu iş sözleşmeleri için Çalışma İstatistikleri Bilgi Sistemi üzerinden bir sicil tutar. Toplu iş sözleşmesinin metni üzerinde anlaşmazlık çıktığı takdirde, Bakanlıkça sicile kaydedilmiş metin esas alınır (6356 sK. md. 77; Sendika ve Konfederasyonların Denetim Esasları ve Tutacakları Defterler İle Toplu İş Sözleşmesi Sicili Hakkında Yönetmelik¹⁸¹ md. 14/2, 14/3).

5. Teşmil kararı verilmesi

Teşmil, bir işkolunda bir veya birden fazla işyerinde uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin uygulama alanının o işkolunda toplu iş sözleşmesi bulunmayan diğer işyerlerine de idari bir kararla yayılması, genişletilmesidir¹⁸². Teşmil yoluyla aynı işkolunda çalışan işçilerin olabildiğince benzer bir çalışma düzenine kavuşturulması ve toplu iş sözleşmesi koruması dışında kalan işyerlerinin azaltılması sağlanmaktadır.

¹⁷⁷ Canbolat, Arabuluculuk, s. 258.

¹⁷⁸ Karş. Tuncay/Savaş Kutsal, s. 238.

¹⁷⁹ Konunun birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına girmesi halinde görevli makam Bakanlığın kendisi olduğu için tek gönderim gerekli ve yeterlidir.

¹⁸⁰ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 241; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 595.

¹⁸¹ RG. 26.11.2013, No. 28833.

¹⁸² Tuncay/Savaş Kutsal, s. 269.

Kamu otoritesi (Bakanlar Kurulu), imzalanmış bir toplu iş sözleşmesini, toplu iş sözleşmesinin bulunmadığı alanlara da teşmil edebilir. Ancak kamu otoritesinin bu imkânı sınırlıdır. İlk olarak kamu otoritesi, akdedilen toplu iş sözleşmesinin içeriğini zorunlu olmadıkça değiştirmemelidir¹⁸³. Ayrıca asil olan tarafların toplu iş sözleşmesi sürecini serbestçe yürütmesi olduğundan teşmil edilen toplu iş sözleşmesi, bu süre zarfında tarafların kendi aralarında anlaşarak toplu iş sözleşmesi yapma imkânını ortadan kaldırmamalıdır. Böylece teşmil, serbest toplu pazarlığın önünde bir engel teşkil etmemelidir¹⁸⁴.

Türk Hukukunda teşmile karar verme yetkisi veya verilmiş teşmil kararını yürürlükten kaldırma yetkisi münhasıran Bakanlar Kuruluna aittir. İşçi veya işveren sendikaları veya diğer ilgililer ya da Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı teşmil kararı alınmasını talep edebilir; ancak Yüksek Hakem Kurulu'nun istişari görüşünü dikkate alarak kararını verecek olan Bakanlar Kuruludur. Bununla birlikte bir talep olmaksızın Bakanlar Kurulu kendiliğinden teşmile karar veremez¹⁸⁵.

Teşmil için aranan şartlar Kanun'da gösterilmiştir. 6356 sayılı Kanun'un teşmili düzenleyen md. 40 hükmü uyarınca Bakanlar Kurulu kararıyla teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin, kurulu bulunduğu işkolunda en çok üyeye sahip olan sendikanın yapmış olduğu toplu iş sözleşmesi olması gerekir. 2822 sayılı Kanun döneminden farklı olarak teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikanın işçilerin en az yüzde birini temsil etmesi şartı aranmamıştır. Yine 2822 sayılı Kanun'dan farklı olarak teşmil için Yüksek Hakem Kurulu'nun istişari görüşünü alma şartı korunmuşsa da bu görüşün Bakanlar Kuruluna verilme süresi 30 günden 15 güne indirilmiştir¹⁸⁶.

Teşmil kararıyla Bakanlar Kurulu, toplu iş sözleşmesi düzenini toplu iş sözleşmesi bulunmayan işyerlerine de genişletmektedir. Dolayısıyla idarenin teşmil kararı, bir açıdan serbest toplu pazarlık hakkına bir müdahale görünümündedir. Bu nedenle idarenin söz konusu teşmil yetkisi sınırsız değildir. Aksi halde sosyal tarafların Anayasa güvencesi altındaki serbest toplu pazarlık hakkı yasaların öngörmediği biçimde sınırlandırılmış olur¹⁸⁷. İlk olarak yetki için başvurulduktan sonra bu yetki işlemleri tamamlanana kadar veya yetki belgesi alındıktan sonra yetki devam ettiği sürece yetki kapsamına giren işyeri veya işyerleri için teşmil kararı alınmamasıdır (6356 sK. md. 40/6). Bu yasak, grev ve lokavt kararı alınmış ve uygulanmakta olan işyerleri için de kuşkusuz geçerlidir¹⁸⁸.

İkinci olarak teşmil edilmiş bir toplu iş sözleşmesinin varlığı teşmil edilen işyeri veya işyerlerinde yetki başvurusu yapmaya engel değildir. Keza bir toplu iş sözleşmesi imzalandığı takdirde orada uygulanmakta olan teşmil kendiliğinden sona erecektir (6356 sk. md. 40/7). Aksi takdirde Anayasal güvence altında olan serbest toplu pazarlık hakkı Anayasanın ve yasaların öngörmediği bir biçimde sınırlandırılmış olacaktır.

Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararı gerekçesi ve yürürlük tarihi ile beraber Resmi Gazete'de yayımlanır. Buna göre, gerekçenin somut teşmil uygulama-

¹⁸³ Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 344.

¹⁸⁴ Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 344.

¹⁸⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 272; Narmanlıoğlu, s. 461.

¹⁸⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 270.

¹⁸⁷ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 271.

¹⁸⁸ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 271.

masına dönük olması gerekir. Genel ve soyut teşmil gerekçeleri yasanın aradığı gerekçe şartını sağlamamaktadır¹⁸⁹. Teşmil kararının yürürlüğe girişi ise kararın RG.'de yayımı ile başlar. Teşmil kararlarının geriye etkili olup olamayacağı konusu mülga Kanun döneminde tartışma konusu olmuş, kamu gücünü kullanarak idarenin işverenin iradesi yerine geçmesi ve Bakanlar Kurulunun sözleşmeyi geriye yürütülmesi eleştirilmişti¹⁹⁰. 6356 sayılı Kanun «*Ancak yürürlük tarihi yayım tarihinden önceki bir tarih olarak belirlenemez.*» diyerek teşmilin geriye etkisini açıkça ve isabetli olarak yasaklamıştır (6356 sK. md. 40/2). Teşmil edilen toplu iş sözleşmesi, süresi bitince sona erebileceği gibi teşmil kararını veren kamu otoritesinin (Bakanlar Kurulunun) kararı ile de sona erdirilebilir.

Belirtmek gerekir ki, bir idari kararla toplu iş sözleşmesinin uygulama alanı genişletilmiş olmakla beraber teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendika, teşmil edilen işyerlerinde taraf sendika konumuna gelmez¹⁹¹. Bunun gibi teşmilden yararlanan işçiler de taraf sendikaya üye haline gelmez¹⁹². Örneğin teşmile konu olan işyerlerinde işyeri sendika temsilcisi atamaz, işverenin muhatabı olmaz. Keza teşmil edilen işyerlerindeki işçilerin teşmil edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları için taraf sendikaya herhangi bir aidat ödemeleri gerekmez¹⁹³.

Görüldüğü üzere teşmil kararı, bir taraftan idari bir tasarruf olan kararname ile yürürlüğe girmekte; diğer taraftan teşmil edilen toplu iş sözleşmesi kamu otoritesi tarafından Kanun md. 40/1 hükmü uyarınca lüzum görülmesi kaydıyla idare tarafından tamamen veya kısmen değiştirilebilmektedir. Buna rağmen uygulanan sözleşme toplu iş sözleşmesi niteliğini korumaktadır. Dolayısıyla Türk Hukuku açısından ortada karma nitelikli bir hukuki işlem olduğu kabul edilmektedir. Teşmil kişiler açısından bir kaide-i tasarruf işlemidir. O halde teşmil, bir kamu otoritesinin iradesiyle toplu iş sözleşmesinin taraflarının iradesinin yan yana bulunduğu, çift karakterli bir hukuki işlemdir¹⁹⁴.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, gerek teşmil kararnamesi gerekse teşmilin geri alınması kararnamesi idari bir tasarruf olduğundan Kanun'da bu yönde açık bir düzenleme bulunmasa da Danıştay'ın yargı denetimine tabidir¹⁹⁵.

6. Toplu iş sözleşmesinin yetkisizlik nedeniyle iptal edilmesi

6356 sayılı Kanun'un 45inci maddesine göre yetki belgesi bulunmaksızın yapılan toplu iş sözleşmesinde taraflardan birinin veya ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı ve bu nedenle sözleşmenin hükümsüzlüğü, Bakanlıkça durumun tespitiinden itibaren 45 gün içinde ilgililerce veya Bakanlıkça mahkemede dava yolu ile ileri sürülebilir. Madde uyarınca hükümsüzlüğe karar verebilecek

¹⁸⁹ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 161, dn. 17.

¹⁹⁰ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 163. Geçmişe etkili yürürlüğün, teşmilin ancak aynı işyeri için yenilenmiş olması halinde geçerli olacağı yönünde: Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 619.

¹⁹¹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 276; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 164; Narmanlıoğlu, s. 462.

¹⁹² Tuncay/Savaş Kutsal, s. 276.

¹⁹³ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 275; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 164; Narmanlıoğlu, s. 462.

¹⁹⁴ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 275 vd.; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 162.

¹⁹⁵ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 164.

olan sadece yargı organı olup görevli ve yetkili mahkeme md. 79 uyarınca başvuru mahkemedir.

Uyuşmazlığı çözümlen yargı organı olmakla birlikte, durumun tespiti Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından yapılmaktadır. Bakanlığın durumu tespit etmesinden sonra 45 gün içinde ya Bakanlık ya da diğer ilgililer tarafından davanın açılması gerekmektedir. Görüldüğü gibi, kamu otoritesinin yetkisizliği tespit etmesi halinde konuyu bizzat kamu otoritesinin kendisi mahkemeye taşıyabileceği gibi diğer ilgililer de davayı açabilir¹⁹⁶. Söz konusu süre hak düşürücü süre olup bu sürenin geçirilmesi halinde artık toplu iş sözleşmesinin iptali istenemez. Ancak Bakanlığın bu tespiti yapması bir süre ile sınırlı olmayıp bu anın tespiti son derece güçtür¹⁹⁷. Her durumda hak düşürücü süre, Bakanlığın yetkisizliği tespit ettiği andan itibaren işlemeye başlayacaktır. Ancak yetki belgesi alınmamış olsa dahi «sözleşmenin yapıldığı tarihte işyerinde çoğunluğa sahip bulunan»¹⁹⁸ yetkili bir sendika tarafından bağitlanmış bir toplu iş sözleşmesi varsa bu takdirde dava yoluyla sözleşmenin iptali istenemez. Yetkisizlik nedeniyle TİS iptali davasının söz konusu olabilmesi için bağitlanan toplu iş sözleşmesinin gerçekten yetkisiz taraf ya da taraflarca imzalanmış olması gerekmektedir.

Uygulamada, Bakanlığın yetki belgesi alınmadan imzalanan toplu iş sözleşmesinin iptali için açtığı davada Yargıtay 9. HD.¹⁹⁹, her ne kadar sendika yetki tespit yazısı aldıktan sonra yetki belgesi almadan toplu iş sözleşmesi imzalanmışsa da, tarafların sendikanın çoğunluğu bulunmadığı gerekçesiyle açılan yetki tespit belgesine itiraz davasını takip etmeyerek müracaata bırakmaları ve bu sürecin sonunda toplu iş sözleşmesi imzalanması karşısında sendikanın yetki belgesi olmamasının hükümsüzlüğü gerektirmeyeceği sonucuna varmıştır²⁰⁰. Zira yetki için aranan çoğunluk tespitine ilişkin itiraz usulü takip edilmeden ve yetki kesinleştikten sonra –yetki belgesi alınmamış olsa da– artık bu tespite itiraz olanağı kalmamaktadır. Bununla beraber Yüksek Mahkeme, yetki itirazı incelenmekteyken TİS imzalanıp yürürlüğe konmasını usul ve yasaya aykırı saymış, yetki itirazının devam eden yetki işlemlerini durdurduğu yönündeki yasa hükmünün kamu düzenine ilişkin olduğundan hareketle ilgili TİS'in yetkisiz sendika tarafından imzalandığına ve hükümsüzlüğüne karar vermiştir²⁰¹.

C. Toplu İş Uyuşmazlıklarında Kamu Otoritesinin Rolü

Ülkemizde toplu iş ilişkileri alanında kamu otoritesinin müdahalesi en çok toplu iş uyuşmazlıklarında ortaya çıkmaktadır. Özellikle son dönemlerde yaşanan grev erteleme kararlarıyla konu sıklıkla kamuoyunun gündemine de gelmektedir. Gerek barışçı uyuşmazlık çözümlerinde gerekse grev ve lokavt gibi kavgacı çözüm yolları sırasında kamu otoritesi sendikal hayata müdahale edebilmektedir.

¹⁹⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 286.

¹⁹⁷ Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s. 183.

¹⁹⁸ Yarg. 9. HD. 8.4.1992, E. 3561, K. 3931: www.kazanci.com.

¹⁹⁹ Yarg. 9. HD., 23.3.2000, E. 3886, K. 3245: www.kazanci.com.

²⁰⁰ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 643; Narmanlıoğlu, s. 472.

²⁰¹ Yarg. HGK., 11.11.1987, E. 9-353, K. 834: www.kazanci.com.

1. Arabuluculuk aşaması

Grev ve lokavta başvurmadan önce ya da grev ve lokavt yasağı olan hallerde barışçı çözüm yolu olan arabuluculuk aşamasının tüketilmesi şarttır (6356 sK. md. 47/2, 49). 6356 sayılı Kanun 2822 sayılı Kanun'un öngördüğü arabuluculuk sisteminden daha sade bir prosedür öngörmüş, gönüllü-zorunlu arabuluculuk ayırımına son vermiştir. Arabulucu atanması aşamasında mahkeme devreden çıkarılmış, arabulucunun Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü tarafından belirlenmesi öngörülmüştür. Bununla beraber sistemin özünde temel bir değişiklik öngörülmediği söylenebilir²⁰².

Türk Hukukunda arabulucuya ancak çıkar uyumsuzluklarında başvuru yapılabilir. Arabulucu toplu iş uyumsuzluğunun çözümlenmesi için taraflara yardımcı olur, buna karşılık tarafları zorlama yetkisine sahip değildir²⁰³. Arabuluculuk grev ve lokavt öncesinde gidilmesi zorunlu bir aşama olsa da tarafların bu aşama sonucunda mutlaka anlaşmaya varması aranmamaktadır. Aksi, serbest toplu pazarlık ilkesi ile bağdaşmaz. Bununla birlikte taraflar arabulucunun karar alma yetkisini kabul eden bir anlaşma yapmışlarsa artık burada arabulucudan değil hakemden söz etmek daha yerinde olur.

2822 sayılı mülga Kanun Bakanlığa bağlı resmi bir arabulucu teşkilatı öngörmüştü. 6356 sayılı Kanun ise yasayı sadeleştirme maksadıyla bu düzenlemelere yer vermemiştir. Ancak bu durum bu teşkilatın kaldırıldığı anlamına gelmez²⁰⁴. Nitekim Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliği²⁰⁵ yayınlanmış, teşkilat yapısı düzenlenmiştir. Buna göre arabuluculuk faaliyeti resmi bir kuruluş olan arabuluculuk teşkilatı tarafından yürütülmekte, resmi arabulucu olarak görevlendirilenler bir anlamda kamu görevi ifa etmektedirler²⁰⁶. Zira bu kişiler kanuna dayanan zorunlu bir kamu görevini yerine getirmekte, çalışma barışını sağlama amacını gerçekleştirmeye çalışmaktadırlar.

Arabuluculuk aşamasının sonunda anlaşma sağlanmadığı takdirde uyumsuzluk tutanağını alan taraflardan biri durumu altı işgünü içinde görevli makama bildirmelidir. Bu süre içinde kamu otoritesine uyumsuzluğun bildirilmesi özellikle önemlidir, zira bu bildirim yapılmadığı takdirde sendika yetkisini kaybetmektedir²⁰⁷. Diğer taraftan taraflar süre henüz sona ermeden birlikte düzenleyecekleri bir tutanakla arabuluculuk faaliyetinin başlamasını görev makamdan talep edebilirler²⁰⁸.

Yukarıda kısaca açıklamaya çalıştığımız arabuluculuk sistemi, kamu otoritesinin süreç üzerinde belirleyici olması, arabulucunun taraflara etkin herhangi bir öneri sunma imkânı bulunamaması ve arabulucunun belirlenmesi aşamasında tarafların etkisinin çok sınırlı olması gibi nedenlerle sıklıkla eleşti-

²⁰² Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 344. Ayrıca bkz. Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliği, md. 5, 8-9.

²⁰³ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 326; T. Canbolat, 6356 sayılı Kanunda Barışçıl Çözüm Yolu Olarak Arabuluculuk, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 253.

²⁰⁴ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 326.

²⁰⁵ RG. 7.12.2013, No. 28844. Konunun tüzük yerine yönetmelik ile düzenlenmesine ilişkin eleştiri için bkz. Canbolat, Arabuluculuk, s. 255.

²⁰⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 326; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 656.

²⁰⁷ N. Caniklioğlu, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Toplu İş Uyumsuzluklarının Çözümüne İlişkin Yeni Düzenlemeleri, İşveren Dergisi, C. 50, S. 6, Kasım-Aralık 2012, s. 54.

²⁰⁸ Canbolat, Arabuluculuk, s. 254.

ılmaktadır²⁰⁹. Zira Bakanlığın çağrısı ile toplanan seçici kurul resmi arabulucu listesini hazırlamakta, taraflar da kamu otoritesi tarafından belirlenen söz konusu listede yer alan kişiler arasından arabulucu seçilmesi üzerinde anlaşma sağlamak zorunda bırakılmaktadır. Anlaşma sağlanmadığı takdirde bu defa bir diğer kamu otoritesi olan Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü aynı liste içinden bir arabulucuyu re'sen tayin etmektedir. Oysa aşağıda inceleneceği üzere kamu otoritesine tanınan siyasi arabuluculuk yetkisi kullanıldığı takdirde kamu otoritesi söz konusu liste ile bağlı değildir. Böylelikle taraflara tanınmayan bir serbesti kamu otoritesine tanınmış olmaktadır ki, bu düzenleme de kanımızca eleştiriye açıktır²¹⁰.

2. Siyasi organın arabuluculuğu

6356 sayılı Kanun grev ve lokavtın ertelenmesi halinde uyuşmazlığın çözümlü için arabuluculuk aşamasına başvurulmasını, Bakanlığın arabuluculuk yapmasını öngörmüştür. Buna aşağıda ayrıntılı olarak değinilecektir.

Bununla birlikte 6356 sayılı Kanun yeni bir düzenleme ile siyasi organın arabuluculuğu kurumunu genişletmiştir²¹¹. Kanun'un md. 60/7 hükmüne göre kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebilir. Bu yola başvurulması zorunlu olmamakla beraber söz konusu düzenlemeyle Bakanın istediği her toplu iş uyuşmazlığına arabulucu sıfatıyla da olsa müdahale imkânı verilmektedir. Bu hüküm kuşkusuz serbest toplu pazarlık ilkesi ile bağdaşmamaktadır²¹². Zira alınmış bir grev kararı için zaten öncelikle arabulucu aşamasından geçilmesi gerekmektedir. Bakanın takdirine göre bir kez daha bu yola başvurulması gerekecek ve süreç siyasi otoritenin müdahalesine açık hale gelecektir. Üstelik Bakanın bu durumda görevi bizzat ya da başka kişi aracılığı ile yerine getirebileceği ifadesinden Bakanın atayacağı arabulucunun resmi listede yer almasına gerek olmadığı sonucu da çıkmaktadır²¹³.

3. Grev oylaması

Grev oylaması, toplu pazarlık sistemimizin uygulanmasında başvuru demokratik yollardan biridir. 6356 sayılı Kanun yasal greve karar vermesini işçilere değil, işçi sendikalarına tanımış olmakla beraber işçilere çoğunluk iradesi ile greve engel olma imkânı vermiştir. Buna göre grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az 1/4'ünün talebiyle,

²⁰⁹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 333-334; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 656 vd. Ayrıca konunun Tüzük yerine Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle düzenlenmesi de eleştirilmektedir: Canbolat, Arabuluculuk, s. 255.

²¹⁰ Canbolat, Arabuluculuk, s. 254 vd., 264. Bakan'ın atayacağı siyasi kişinin arabuluculuğu söz konusu olduğunda kamu otoritesinin resmi liste ile bağlı olduğu yönünde aksi görüşte: K. Tunçomağ/T. Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2013, s. 420.

²¹¹ Söz konusu kurum öğretide olağanüstü arabuluculuk olarak da ifade edilmektedir: Tuncay/Savaş Kutsal, s. 333; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 652.

²¹² Tuncay/Savaş Kutsal, s. 333; Caniklioğlu, Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümü, s. 54; Alpagut, Uluslararası Normlara Uyum, s. 41. Aksi yönde: Canbolat, Arabuluculuk, s. 255. Karş. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 653 vd. Bu imkanın ihtiyatla kullanılması gerektiği yönünde: Sur, 6356 sayılı Kanununun Değerlendirilmesi, s. 345.

²¹³ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 333. Aksi yönde: Tunçomağ/Centel, s. 420. Ayrıca bu görüşe göre atanan kişi Bakanın yardımcı olmakla görevlidir.

ilandan itibaren 6 işgünü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makamca, yani bir kamu otoritesi tarafından işyerinde grev oylaması yapılır. Bunun için grev oylaması talebinin, grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı olarak bildirilmesi gerekir (6356 sK. md. 61; Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik, md. 12/1).

Belirtmek gerekir ki, grev oylaması her grev için öngörülmuş olan, grevin yasal hale gelmesi için geçirilmesi gereken bir aşama değildir²¹⁴. Yasa dışı grev için oylama talep edilmesi zaten söz konusu olamayacaktır. Ancak yeterli çoğunluktaki grev oylaması talebi üzerine oylamanın yapılması zorunlu hale gelmekte, aksi halde grev yasa dışı sayılmaktadır. 2822 sayılı Kanun'da en büyük mülki amire yönetilen grev oylaması talebi, 6356 sayılı Kanun Kanun'da değiştirilmiş ve talebin muhatabı görevli makam olarak belirlenmiştir²¹⁵. Söz konusu değişiklik yerindedir, zira mülga Kanun uygulamasında da mülki amir bu talepleri görevli makama iletmekteydi. Bu halde grev oylamasının Kanunda aranan işçilerin 1/4'ünün talepte bulunması şartını sağlanıp sağlanmadığını görevli makam belirleyecektir.

Yapılan grev oylaması neticesinde grevin ilan edildiği tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu greve hayır oyu vermişlerse o işyerinde grev uygulanamaz (6356 sK. md. 61/3). Grev oylamasının sonucu görevli makam tarafından üç nüsha olarak bir tutanakla düzenlenir. Tutanağın bir nüshası görevli makamda saklanır. Diğer nüshalar ise, işveren veya işveren sendikası ile grev kararı veren işçi sendikasına gönderilir (Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik, md. 14/2). Grev oylamasına taraf işçi veya işveren sendikaları ya da sendika üyesi olmayan işverenin oylamaya itiraz hakları saklıdır.

Greve hayır oyu çıkması durumunda, oylamadan itibaren 60 gün içinde taraflar anlaşamazlar veya grev kararının kesinleşmesinden itibaren işçi sendikası 6 işgünü içinde Yüksek Hakem Kuruluna başvurmazsa yetki belgesinin hükmü kalmaz (6356 sK. md. 61/3). Görülmektedir ki, bu halde YHK'na başvurma hakkı sadece uyuşmazlığa taraf işçi sendikasına tanınmıştır²¹⁶. Bu aşamada kamu otoritesinin uyuşmazlığa kendiliğinden el koyma yetkisi bulunmamaktadır²¹⁷.

Diğer taraftan hükmün «Oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, bu uyuşmazlıkta alınan grev kararı uygulanamaz. Bu durumda 60 ıncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen sürenin sonuna kadar anlaşma sağlanamazsa veya 51 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen süre içerisinde işçi sendikası Yüksek Hakem Kuruluna başvurmazsa yetki belgesinin hükmü kalmaz.» şeklindeki ifadesinden iki imkan varmış izlenimi doğmaktadır. «Oylamadan itibaren 60 gün içinde taraflar anlaşamazlar ise» ifadesi, olağan arabuluculuk için öngörülen 60 günlük süre içinde taraflar uyuşmazlığı tutanakla tespit edip sendika tarafından grev kararı alınmış, ancak henüz 60 günlük toplu görüşme süresi sona ermeden grev oylaması tamamlanmışsa yani taraflara tanınan 60 günlük süre henüz dolmadıysa, bu ihtimalde grev oylamasında greve hayır oyu çıkmış olsa bile tarafların anlaşma

²¹⁴ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 380; Narmanlıoğlu, s. 648.

²¹⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 380.

²¹⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 383.

²¹⁷ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 384.

yoluna devam etmesine imkân tanınmış olması olarak yorumlanabilir²¹⁸. Zira 60 günlük süre tüketilmişse görüşmelere devam etme imkânı söz konusu olmayacaktır. Bu halde başvurulacak tek imkân Kanun ve Yönetmelik madde 16/2 ifadesi uyarınca işçi sendikasının « (veya) grev kararının kesinleşmesinden itibaren 6 işgünü içinde Yüksek Hakem Kuruluna başvurması» yoluna gitmesi olacaktır. Bununla beraber uygulamada bu işlemlerin tümünün 60 günlük toplu görüşme süresi içinde tamamlanıp bitirilmesi mümkün değildir. Öğretide de baskın görüş, madde gerekçesinin de konuya ilişkin sessizliği karşısında sendikanın başvurabileceği tek yolun altı işgünü içerisinde YHK'na başvurulması olduğu²¹⁹ ve maddede yer alan ifadenin ilk kısmının göz ardı edilmesi gerektiği yönündedir.

Konuya ilişkin bir diğer düzenleme ise Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik'te yer almaktadır. Yönetmeliğin ilgili fıkrasının devamında altı işgünlük sürenin grev oylaması sonucunda grev yapılmaması yönündeki kararın kesinleşmesinden itibaren başlayacağı düzenlenmiştir (Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik md. 16/3). Söz konusu prosedür Kanun'un yarattığı çelişkiyi giderdiği için yerinde olmakla beraber konunun Yönetmelik düzenlemesi ile değil Kanun düzenlemesiyle çözülmesi gerektiği kanısındayız²²⁰.

Oylamanın tekrarını gerektiren bir sebeple grev oylamasının iptali halinde ise yeni talebe gerek olmaksızın oylamanın tekrar edilmesi gerekir²²¹. Aksi halde alınan grev kararının kanuna uygun olmadığını kabul etmek gerekir. Yönetmelik düzenlemesi de bu yöndedir (Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti İle Grev Oylaması Hakkında Yönetmelik md. 15/3).

4. Grev ve lokavt yasakları ve zorunlu tahkim

6356 sayılı Kanun grev ve lokavtın yasak olduğu işler ve işyerlerini tek bir madde altında birleştirmiştir. Kanun'un md. 62/1 hükmünde sürekli grev yasakları sayılmıştır. Buna göre, can ve mal kurtarma işlerinde; cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; şehir şebeke suyu, elektrik, doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; 'bankacılık hizmetlerinde'²²²; Milli Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarınca yürütülen itfaiye ve 'şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde'²²³ ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamaz. Grev ve lokavtın yasak olduğu bu hallerde toplu iş sözleşmesi uyuşmazlığın ortaya çıktığında taraflardan her biri YHK'na başvurabilir (6356 sK. md. 51). Bu kısma eklenebilecek yeni yasak

²¹⁸ T. Centel, Grev Yasaklarına ve Sınırlamalarına Topluca Bakış, TİSK Akademi, 2013/1, s. 15.

²¹⁹ Caniklioğlu, Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümü, s. 56; Alpogut, s. 42-43.

²²⁰ B. Savaş Kutsal, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na İlişkin Düzenleme Aksaklıkları, İ; ş Hukukunda Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No: 5, İstanbul 2014, s. 24.

²²¹ Tunçomağ/Centel, s. 443; Tuncay/Savaş Kutsal, s. 384; Narmanlıoğlu, Akademik Forum, Genel Görüşme, s. 477.

²²² AYM, 22.10.2014 tarihinde henüz RG'de yayımlanmamış kararı uyarınca bu ifadeyi iptal etmiştir: <http://www.anayasa.gov.tr/Gundem/Detay/636/636.pdf>. Erişim tarihi: 7.7.2015.

²²³ AYM, 22.10.2014 tarihinde henüz RG'de yayımlanmamış kararı uyarınca bu ifadeyi iptal etmiştir: <http://www.anayasa.gov.tr/Gundem/Detay/636/636.pdf>. Erişim tarihi: 7.7.2015.

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile getirilmiştir. Buna göre 'Bu Kanun uyarınca kurulan ve faaliyet gösteren borsalar ve teşkilatlanmış diğer pazar yerleri, merkezi takas kuruluşları, merkezi saklama kuruluşları ile MKK tarafından yürütülen hizmetlerde grev ve lokavt yapılamaz.' (6362 sK. md. 137/2).

İkinci fıkrada ise grev ve lokavtın geçici süreliğine yasaklandığı haller düzenlenmiştir. Buna göre, Bakanlar Kurulu, genel hayatı önemli ölçüde etkileyen doğa olaylarının gerçekleştiği yerlerde bu durumun devamı süresince yürürlükte kalmak kaydıyla gerekli gördüğü işyerlerinde grev ve lokavt yasaklayabilir. Yasağın kalkmasından itibaren altmış gün içinde altı işgünü önce karşı tarafa bildirilmek kaydıyla grev ve lokavt uygulamasına devam edilir. Böylece grev ya da lokavt kararı uygulamaya konulabilir. Diğer taraftan genel hayatı önemli ölçüde etkileyen doğa olaylarının gerçekleştiğinde Bakanlar Kurulu bundan etkilenen işyerleri için yasak kararı alırsa taraflar yasak kararının kalkmasını beklemek zorunda değildir, yasak karardan itibaren 6 işgünü içinde YHK'na uyuşmazlığın çözümü için başvurabilir (6356 sK. md. 51).

6356 sayılı Kanun, grev yasaklarını esas itibariyle azaltmıştır. ILO eleştirileri de dikkate alınarak noterlik, termik santralleri besleyen linyit üretimi, aşı ve serum imal eden müesseseler, eczane, klinik, sanatoryum, prevantoryum, dispanser gibi sağlıkla ilgili işyerleri, eğitim ve öğretim kurumları, çocuk bakım evleri ve huzurevlerindeki grev yasakları kaldırılmıştır. Ayrıca hava taşıma işlerine getirilen son yasağa da yer verilmemiştir.

Bununla beraber md. 62/3 hükmüyle bir yasak alanı demir yolu araçlarına da genişletilmiştir. Buna göre «Başladığı yolculuğu yurt içindeki varış yerlerinde bitirmemiş deniz, hava, demir ve kara ulaştırma araçlarında grev ve lokavt yapılamaz». Buna karşılık savaş hali ve seferberlik sırasındaki grev yasağı kaldırılmıştır. Ancak bu durumlarda yasak bulunmasa da grev ertelemesi ya da bizzat sendikaların grev kararını kaldırması söz konusu olabileceği belirtilmektedir²²⁴.

Grev yasaklarında öngörülen zorunlu tahkim ILO düzenlemelerine göre belirli koşul ve hallerle sınırlı olmak üzere kullanılacak bir çözüm yöntemidir. Ayrıca greve gidilmeyecek hallerde söz konusu olabilir. Bu durumda grev yasaklarının belirli koşul ve hallerle sınırlı kalması önem kazanmaktadır. Bunun gibi tahkim tarafların güvenini sağlamış bağımsız bir organ tarafından yürütülmelidir. Aksi halde zorunlu tahkim, serbest toplu pazarlık esasıyla bağdaşmayacaktır.

Belirtildiği gibi ILO grev yasaklarının sınırlı bir kesim için öngörülebileceğini kabul etmektedir²²⁵. Devlet adına kamu gücünü kullanma yetkisine sahip devlet memurları grev dışında tutulabilir. Keza kesintiye uğraması halkın geneli veya bir bölümünün yaşamı, güvenliği ya da kişisel sağlığını tehlikeye düşeceği hizmetlerde de grev yasağı öngörülebilir. ILO temel hizmet sayılmayan çeşitli işleri de örneklemiştir. Buna göre petrol tesisleri ve bankacılık işlemleri, pilotlar ve demiryolları grev yasağı kapsamında değildir²²⁶. Bu nedenle 6356 sK. md. 62/1 hükmü uyarınca getirilen ve AYM tarafından Anayasa'ya aykırılık iddiası reddedilen «cenaze işlerinde, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı

²²⁴ Centel, Grev Yasak ve Sınırlamalarına Toplu Bakış, s. 17-18.

²²⁵ Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 349.

²²⁶ Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 350; Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Geneva 2006, par. 587.

ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; Milli Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerindeki grev ve lokavt yasakları ile 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca getirilen «borsalar ve teşkilatlandırılmış diğer pazar yerleri, merkezi takas kuruluşları ile Merkezi Kayıt Kuruluşu A.Ş. tarafından yürütülen hizmetlerdeki grev ve lokavt yasakları» tartışmaya açıktır.

6356 sayılı Kanun'un 62. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen işlerde ise yasal bir grev ve lokavt kararı alınmasına bir engel yoktur. Sadece kararın uygulanmasını geciktiren bir hal söz konusudur. Buna göre başladığı yolculuğu yurt içindeki varış yerlerinde bitirmemiş olan deniz, hava, demir ve kara ulaştırma araçlarında grev ve lokavt yapılamaz. Grevin uygulanacağı tarihte araç yolculukta ise grev kararı yolculuğun bitmesine kadar ertelenmiş olur²²⁷. Dolayısıyla bu halde YHK'na başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, Hukukumuzda olduğu gibi hak uyuşmazlıklarında grev yoluna başvurulmasının hukuka aykırı kabul edilmesi halinde, TİS'ten doğan yorum ya da uygulama sorunlarına ilişkin bireysel ya da toplu şikayetleri çözüme kavuşturacak bağımsız ve hızlı hakem mekanizmasının öngörülmüş olması ILO tarafından tavsiye edilmektedir²²⁸.

5. Grev ve lokavtın ertelenmesi

Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavt, genel sağlığı veya milli güvenliği bozucu nitelikte ise Bakanlar Kurulu bu uyuşmazlıkta grev ve lokavtı altmış gün süre ile erteleyebilir. Erteleme süresi, kanunda belirlenmiş olup Bakanlığın takdiri ile daha uzun süreli erteleme kararı verilmesi mümkün değildir²²⁹. Erteleme, kararın yayımı tarihinde başlar (6356 sK. md. 63). Böylece kanundan doğan grev yasaklarından farklı olarak, belli durumların varlığı halinde grevin uygulanmasına karşı idari bir engel ortaya çıkmaktadır²³⁰. Bakanlar Kurulu genel bir erteleme kararı veremeyeceği gibi, henüz grev kararı alınmamış bir yerde ertelemeye de başvuramaz. Grev kararı alınmış her bir somut olay için ayrı bir grev erteleme kararı almak ve bu kararı gerekçelendirmek gerekir²³¹. «Genel sağlığı veya milli güvenliği bozucu niteliğin» ne olduğu Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'na bakılarak belirlenebilir. Bu niteliğin var olup olmadığı ise kamu otoritesinin takdirindedir; ancak karar, idari bir karar olması sebebiyle yargı denetimine açıktır. Dolayısıyla Kanun'da açıkça ifade edilmese de erteleme kararı aleyhine Danıştay'da iptal davası açılması mümkündür²³². Erteleme kararı ile kişilerin sendikal hakları sınırlanmaktadır. Bu nedenle Bakanlar Kurulu bu yetkisini amacı aşacak şekilde kullan-

²²⁷ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 346; Caniklioğlu, Grevin Ertelenmesi, s. 306. Söz konusu yasak hayvan ve eşya taşımacılığı için de geçerlidir: aynı yer.

²²⁸ Gernigon/Odero/Guido, s. 60. ILO'ya göre bu uygulama ile sadece sözleşme süresi boyunca ortaya çıkan yorum ve uygulama güçlükleri göz önüne serilmiş olmaz, aynı zamanda sözleşme süresince ortaya çıkan problemlerin belirlenerek sonraki TİS görüşmelerine de ışık tutulmuş olur.

²²⁹ Narmanlıoğlu, s. 634.

²³⁰ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 376.

²³¹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 376; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 688 vd.

²³² Tuncay/Savaş Kutsal, s. 377; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 689; Narmanlıoğlu, s. 634; N. Caniklioğlu, 6356 Sayılı Kanuna Göre Grev Yasakları ve Grevin Ertelenmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4, s. 309.

mamalı, erteleme sebepleri dar yorumlanmalıdır²³³. 2822 sayılı Kanun'un aksine, 6356 sayılı Kanun'da kararnameden açıkça söz edilmemişse de erteleme kararının ancak Bakanlar Kurulu kararnamesinin Resmi Gazete'de yayımlanması ile sonuç doğuracağı kuşkusuzdur.

Erteleme kararının yürürlüğe girmesi üzerine, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının bizzat kendisi ya da seçeceği bir arabulucunun yardımı ile erteleme süresince uyuşmazlığın çözümü için çaba sarf edilir. Ertelemenin sona erdiği tarihe kadar taraflar arasında yine de anlaşamamışlarsa 60 günlük sürenin sonundan başlayarak altı işgünü içinde taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlık Yüksek Hakem Kuruluna (YHK) götürülür ve orada çözümlenir. 2822 sayılı Kanun'da uyuşmazlığı YHK'na götürme görevi Bakana verilmişken, yeni düzenlemede Bakanlık devreden çıkarılmış ve YHK'na başvuru görevi taraflara bırakılmıştır. Böylece sadece taraflardan birinin istemiyle YHK'na erteleme başvurusu yapılabilecektir. Bu açıdan kamu otoritesinin müdahalesi sınırlandırılmışsa da erteleme kararının bağımsız bir organ tarafından -örneğin mahkeme tarafından- alınmıyor olması eleştirilerin devam etmesine sebep olabilecektir²³⁴. Diğer taraftan erteleme kararının sürekli yasağa dönüşmesi, erteleme sonunda zorunlu tahkime gidilmesi de eleştiri konusu olmaya devam edecektir.

Son olarak grevin ertelenmesi kararı idari bir işlem olup söz konusu işlemin uygulanması halinde telafisi güç ve imkânsız zararların doğması söz konusu olacaksa Danıştay yürütmenin durdurulmasına da karar verebilir. Bu halde ertelenen greve kaldığı yerden devam edilebilir kanısındayız²³⁵.

Grevin ertelenmesinde kamu otoritesinin rolü açısından önemli olan, siyasi otorite tarafından grev veya lokavtı erteleme kararı bir kere verildiğinde tarafların elinde anlaşmaya varmak ya da YHK'na başvurmak dışında bir imkânın kalmamasıdır. Erteleme karardan sonra ertelemeye dayanak olan nedenler ortadan kalksa da artık grev ve lokavt aşamasına geçilemez. Bu husus siyasi iradenin grev ertelenmesi kararını grev yasağına dönüştürdüğünden serbest toplu pazarlık hakkı ile bağdaşmamaktadır²³⁶. Zira erteleme süresi içinde uyuşmazlık tarafların anlaşması ile veya arabulucu ya da özel hakemin uyuşmazlığı çözümlemesi ile sonuçlanmazsa, süresi içinde YHK'na başvurulmalıdır. Aksi takdirde sendikanın yetkisi düşer. Keza AY madde 54 hükmündeki erteleme sonucunda YHK'nca uyuşmazlığın çözüleceği hükmü de varlığını korumaktadır. Bu da ister istemez grev ertelenmesi kararını bir grev yasağına dönüştürmekte ve öğretide eleştirilmektedir²³⁷. ILO da konuya ilişkin yorum ve kararlarında erteleme kararının tarafların güvenini kazanmış, tarafsız bir kurula bırakılması gerektiğini belirtmektedir²³⁸. Öğretiye göre erteleme kararı sonunda grev hakkının tekrar kullanılabilir hale gelmesi gerekmektedir²³⁹.

²³³ Caniklioğlu, Grevin Ertelenmesi, s. 309.

²³⁴ Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 350; Caniklioğlu, Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Yeni Düzenlemeleri, s. 56.

²³⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 378 ve dn. 220'de anılan yazarlar; Caniklioğlu, Grevin Ertelenmesi, s. 309.

²³⁶ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 379; Kutal, İptal İstemi, s. 24.

²³⁷ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 379; Sur, 6356 sayılı Kanunun Değerlendirilmesi, s. 351; Caniklioğlu, Grevin Ertelenmesi, s. 313.

²³⁸ Kutal, İptal İstemi, s. 24. Olması gereken hukuk açısından, kamu otoritesinin erteleme nedenlerini tespit etmesi halinde mahkemeye başvurarak yargı kararı ile ertelemeye

6. Grev ve lokavta katılmayacak işçilerin belirlenmesi

6356 sayılı Kanun uyarınca grev ve lokavta katılmayacak işçileri tespit işlemi süre geçirilmesine rağmen tamamlanmamışsa bu görev kamu otoritesine (yani Bakanlığa) bırakılmıştır. İşyerinde çalışan işçilerin hiçbir surette üretim veya satışa yönelik olmamak kaydıyla niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını veya işyeri güvenliğini, makine ve demirbaş eşyalarının, gereçlerinin, ham madde, yarı mamul ve mamul maddelerin bozulmamasını ya da hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıdaki kısmının, yasa gereği kanuni grev ve lokavt sırasında çalışmak, işveren de bunları çalıştırmak zorundadır (md. 65/1). Özel güvenlik görevlilerinin grev ve lokavta katılmaları ise özel kanunla yasaklanmıştır. Bunlar grev oylaması bakımından ne işyerindeki işçi sayısında ne de oylamaya katılma hesabında nazara alınır²⁴⁰.

Grev ve lokavta katılmayacak işçiler her ne sebeple olursa olsun kanuni süre içinde tespit edilmemiş ise işveren veya işçi sendikası çalışacak işçi sayısının tespitini süre geçtikten sonra da görevli makamdan isteyebilir. Görevli makam bu tespiti en kısa zamanda yaparak taraflara tebliğ eder. Gerekli hallerde görevli makam re'sen de tespitite bulunabilir. Görevli makamın tespitine karşı, taraflardan her biri mahkemeye altı işgünü içinde itiraz edebilir. Mahkeme altı işgünü içinde kesin olarak karar verir (md. 65/3).

7. Grev veya lokavtın kötüye kullanılması

6356 sayılı Kanun md. 72 uyarınca taraflardan birinin ya da Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının başvurusu üzerine mahkemeden grev veya lokavt hakkının kötü niyetli kullanıldığının tespiti istenebilir. Kanunda lokavtın iki türlü kötü niyetli uygulaması düzenlenmiştir. Birincisi taraflardan birinin ya da Bakanlığın başvurusu üzerine lokavtın iyiniyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına veya milli servete zarar verecek biçimde kullanıldığının mahkeme kararı ile tespit edilmesi halinde lokavtın durdurulacağına karar verilmesidir. Grev veya lokavtın kötü niyetle toplum zararına veya kötü niyetle milli servete zarar verecek nitelikte olması yeterlidir, bu şartların birlikte bulunması gerekmez²⁴¹. Grev hakkından farklı olarak lokavtın kötüye kullanılmasına ilişkin üçüncü ihtimal ise ikinci fıkrada «Kanuni bir lokavtın işyerini temelli olarak kapalı tutmak amacıyla yapıldığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla belirlenmesi» düzenlenmiştir.

Böyle bir kötüye kullanımdan söz edebilmek için gerek grevin gerekse lokavtın yasaya uygun olması yani hem mesleki amacı sağlaması hem de kanundaki usule uygun olarak alınmış bir karara dayanması gerekir²⁴². Aksi takdirde Kanun'un tanımadığı bir hakkın kötüye kullanımından da söz edilemeyecektir.

karar verilmesi gerektiği yönünde: Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 690; Caniklioğlu, Grevin Ertelenmesi, s. 314.

²³⁹ Dereli, s. 61-62.

²⁴⁰ 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun (md. 17, 18); RG. 26.6.2004, No. 25504.

²⁴¹ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 436 vd.

²⁴² Tuncay/Savaş Kutsal, s. 437.

8. Mülki amirin yetkileri

6356 sayılı Kanun md. 74 uyarınca mahallin en büyük mülki amirleri halkın günlük yaşamı için zorunlu olan ve aksamaması muhtemel hizmet ve ihtiyaçları karşılayacak, «işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak tedbirler» alırlar. Ancak grev ve lokavtın uygulanması sırasında mahallin en büyük mülki amirinin kamu düzenine ilişkin alacağı bu tedbirler, kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasını engelleyici nitelik taşımamalıdır. Siyasi otoritenin tedbir maksatlı müdahalesi kamu düzeniyle sınırlı kalıp kanuni grev ve lokavt hakkını, dolayısıyla serbest pazarlık hakkını kullanılamaz hale getirmemelidir. Konuya ilişkin yargı içtihadı oluşmamış, Grev ve Lokavtlarda Mülki İdare Amirlerince Alınacak Önlemlere İlişkin Tüzük de yürürlükten kaldırılmıştır²⁴³.

Bununla beraber kanuni bir grev ve lokavtın genel sağlığı veya milli güvenliği bozucu nitelikte olması halinde bu grevi erteleme yetkisinin münhasıran Bakanlar Kurulunda bulunduğu unutulmamalıdır. Dolayısıyla kamu otoritesi sıfatıyla mülki amire verilen yetkinin, Kanun'la belirlenen bu sınırlamayı aşarak Bakanlar Kurulu aleyhine yetki gaspı oluşturacak veya grevin amacını etkisiz kılacak biçimde yorumlanması kanımızca mümkün değildir.

9. Sıkıyönetim komutanının yetkileri

1402 sK. md. 3/f hükmü gereği sıkıyönetim uygulanan yerlerde sıkıyönetim komutanının grev, lokavt yetkilerinin kullanılmasını, irade beyanı, referandum gibi sendikal faaliyetleri sürekli olarak durdurmak veya izine bağlamak yetkisi vardır. Bu durumlarda da taraflardan birinin YHK'na başvurabileceğini kabul etmek gerekir. Durdurma kararının kaldırılması üzerine ise 6356 sayılı Kanun md. 60'daki sürelerle uyularak grev (veya lokavt) tekrar uygulamaya konabilir²⁴⁴.

Sıkıyönetim komutanı aynı zamanda tahrip, yağma, işgal, fiili durum, boykot, iş yavaşlatılması, çalışma özgürlüğünün kısıtlanması ve işyerlerinin kapatılması gibi hareketleri yasaklayabilir, önleyebilir veya önleyici tedbirleri de alabilir.

D. Kamu Kesiminde Yürütülen Toplu Görüşmelerde

Kamu görevlilerinin sendikalaşma ve toplu görüşme hakları 25.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda düzenlenmiştir. Kamu kesimindeki toplu görüşmeler sırasında kamu makamları işveren tarafı olarak süreçte yer aldıkları için inceleme dışında tutulmuşlarsa da grev ve lokavtın yasak olduğu bu toplu görüşmeler sırasında da kamu otoritesi üçüncü bir taraf olarak uyuşmazlığa müdahale edebilmektedir. Bu halde devreye giren kamu otoritesinin bağımsız ve tarafsız olması gerektiği şüphesizdir.

Yukarıda belirtildiği üzere işkolu esasına örgütlenme esasına getirilen tek istisna kamu işveren sendikalarına ilişkindir. Genel kuralın aksine, kamu işveren sendikalarının aynı işkolundaki kamu işverenleri tarafından kurulması ve faaliyette bulunması şartı aranmaz (6356 sK. md. 3/2). Bununla beraber kamu görevlileri sendikaları belirlenen 11 hizmet kolundan birinde ve Türkiye çapında faaliyette bulunmak üzere kurulurlar (4688 sK. md. 4). Sendikaların

²⁴³ RG. 5.5.2015, No. 29346.

²⁴⁴ Tuncaç/Savaş Kutsal, s. 344.

kuruluş işlemlerinde dilekçeler sendika merkezinin bulunduğu ilin valiliğine verilir ve tevdi ile birlikte tüzel kişilik kazanılır (4688 sK. md. 6/3).

Tüzüğün veya sayılan belgelerin içerdikleri bilgilerin kanuna aykırılığının tespit edilmesi ya da bu Kanunda öngörülen kuruluş koşullarının gerçekleşmediğinin anlaşılması halinde, ilgili valilik eksikliklerin bir ay içinde tamamlanmasını isteme imkânına sahiptir. Koşullar sağlanmadığı takdirde sendika veya konfederasyonun faaliyetinin durdurulması için kamu otoritesi sıfatıyla ilgili valiliğin bir ay içinde iş mahkemesine başvurma ve yargı yolunu işletme yetkisi vardır (4688 sK. md. 6/7).

Kamu görevlileri sendikaları açısından da sendika en küçük örgütlenme birimi, konfederasyon ise tek üst kuruluş tipi olarak belirlenmiş ve sosyal taraflara serbestçe belirleme imkânı tanınmaksızın örgütlenme modeli, kanun koyucu tarafından sınırlandırılmıştır.

Kuruculara aranan şartlar açısından ise kamu görevlisi olma şartının yanında 4688 sayılı Kanun'un madde 43 atfıyla 6356 sayılı Kanun hükümleri ve o hükümlerdeki değişiklikler de dikkate alınacaktır. Bununla beraber kanımızca, Türk vatandaşı olma şartının 6356 sayılı Kanun'dan kaldırılmış olması 4688 sayılı Kanun anlamında bir değişikliğe sebep olmayacaktır. Zira 657 sayılı DMK uyarınca kamu görevlisi olmak için zaten Türk vatandaşı olmak gerekmektedir²⁴⁵. Diğer taraftan 4688 sayılı Kanun'dan 'en az iki yıldan beri kamu görevlisi olma' şartının yürürlükten kaldırılmasıyla²⁴⁶ beraber, 6356 sayılı Kanun'da aynı işkolunda fiilen çalışma şartının kaldırılan ve fiilen çalışmayı yeterli sayan hüküm de kamu görevlileri açısından da uygulama alanı bulacak ve kamu görevlisi olarak fiilen çalışma yeterli olacaktır.

Genel kurul tarafından zorunlu organlara seçilecek üyelerin ad ve soyadları, meslekleri, adresleri vesair belgeler kamu otoritesine bildirilir, buna göre söz konusu belgelerin kuruluşun bulunduğu ilin valiliklerine ve Bakanlığa 30 gün içinde verilmesi gerekmektedir (md. 8/3). Belgelerin Devlet Personal Başkanlığına da verilmesini öngören düzenleme ise 6289 sayılı Kanun'la yürürlükten kaldırılmıştır²⁴⁷. Sendika ve konfederasyonların amaçlarına uyan uluslararası kuruluşlara üye olmaları mümkündür, bununla birlikte üyeliklerinin gerçekleşme tarihinden itibaren 15 gün içinde Bakanlığa bildirilmesi gerekmektedir (md. 17/3).

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının gelir ve giderleri de Kanun'da ayrıca düzenlenmektedir (4688 sK. md. 24 ve 26). Bu hüküm uyarınca sendika ve üst kuruluşların yasaklanmamış kurum ve kuruluşlardan bağış ve yardım alabilecekleri, yasağın ise kendilerinin veya Türkiye Cumhuriyeti Devletinin üyesi bulunduğu uluslararası kuruluşlar hariç, dış kaynaklardan Bakanlar Kurulunun izni olmadan alınan yardım ve bağışlara ilişkin olduğu görülmektedir (md. 24). Bunun yanı sıra madde 20/2 hükmüne göre kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları kamu makamlarından da maddi yardım kabul edemez, siyasi partilerden maddi yardım alamaz ve onlara maddi yardımda bulunamazlar²⁴⁸.

²⁴⁵ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 459. Aynı yönde: Demir, s. 28.

²⁴⁶ 4.4.2012 tarih ve 6289 sK.: RG. 11.4.2012, No. 28261.

²⁴⁷ 4.4.2012 tarih ve 6289 sK.: RG. 11.4.2012, No. 28261.

²⁴⁸ Bu hükümlerin Dernekler Kanunu md. 10/1 hükmü ile ilişkisi için bkz. Tuncay/Savaş Kutsal, s. 478 vd.

6356 sayılı Kanun'da yer verilmeyen²⁴⁹ konfederasyonların sendikalar üzerindeki denetim yetkisi ise kamu görevlileri sendikaları açısından devam etmektedir. Sendika ve konfederasyonlar her hesap ya da bütçe dönemine ait bilanço ve hesaplarıyla çalışma ve denetleme raporlarını ait oldukları dönemi izleyen üç ay içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına; sendikalar ayrıca bağlı buldukları konfederasyona gönderirler (md. 27/3). Sendika ve konfederasyonların yıllık hesapları 1.6.1989 tarih ve 3568 sayılı Kanuna göre yeminli mali müşavirler tarafından denetlenerek raporlar kurula sunulur (md. 27/2). Hesapların bağımsız denetim kuruluşları tarafından kontrolü olumlu bir tercih olup 6356 sayılı Kanun'a da alınması yerinde olmuştur²⁵⁰.

Kamu sendikaları açısından toplu görüşmeler için 6356 sayılı Kanun'daki işkolu esasına benzer şekilde «hizmet kolu» esası kabul edilmiş ve hizmet kollarının belirlenmesi ise Hizmet Kollarına İlişkin Yönetmeliğe bırakılarak (4688 sayılı Kanun md. 41/a) konu işçi ve işveren sendikaları açısından olduğu gibi kamu otoritesinin tasarrufuna açık bir hale getirilmiştir. Bununla beraber kamu görevlilerinin toplu görüşmesi söz konusu olduğunda toplu görüşmelerin tarafları ve imza yetkisi farklı düzenlenmiştir. Buna göre, «*Toplu sözleşme görüşmelerine kamu idaresi adına Kamu İşveren Heyeti, kamu görevlileri adına Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti katılır.*

Kamu İşveren Heyeti, Devlet Personel Başkanlığının bağlı olduğu Bakanın başkanlığında, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Kalkınma Bakanlığı, Maliye Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve heyet başkanınca uygun görülen bakanlık temsilcileri ile Hazine Müsteşarlığı ve Devlet Personel Başkanlığı temsilcilerinden oluşur.

Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti, bağlı sendikaların toplam üye sayısı itibarıyla en fazla üyesi bulunan konfederasyonun Heyet Başkanı olarak belirleyeceği bir temsilci ile her bir hizmet kolunda en fazla üyeye sahip kamu görevlileri sendikaları tarafından belirlenecek birer temsilci, bağlı sendikaların üye sayıları esas alınmak kaydıyla toplam üye sayıları itibarıyla birinci, ikinci ve üçüncü sırada bulunan konfederasyonlar tarafından belirlenecek birer temsilci olmak üzere onbeş üyeden oluşur.» (md. 29/1-3). Toplu görüşme metnini imzalaması yetkisi ise aynı maddenin 4. fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir: «*Toplu sözleşmeyi imzalamaya kamu idaresi adına Kamu İşveren Heyeti Başkanı, kamu görevlileri adına sözleşmenin kamu görevlilerinin geneline yönelik bölümü için Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti Başkanı ve hizmet kollarına yönelik bölümleri için ilgili sendika temsilcisi yetkilidir.*».

Kamu görevlilerine tanınan toplu sözleşme hakkı o kadar sınırlı bir hak değildir ki, taraflar anlaşamadığı takdirde son söz Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna bırakılmış olup uyuşmazlık halinde grev veya lokavta başvurulamaz. Bunun serbest toplu pazarlık rejimi olduğunu söylemek güçtür, bu sistem daha çok bir zorunlu tahkim rejimidir. 7.5.2010 tarihli AY değişikliği ile öngörülen daha sonra da 6289 sayılı Kanun'la getirilen bu Kurul madde 34'te düzenlenmiştir. 6356 sayılı Kanun'da düzenlenen YHK'na benzetilebilecek olan Kamu Görevlileri Hakem Kurulu'nun kararları da kesin olup TİS hükmündedir (md. 34/6).

²⁴⁹ Konfederasyonların üye sendikalar üzerindeki denetim yetkisine ilişkin hüküm, 6356 sayılı Kanun'dan evvel, 4.4.1995 tarihli ve 4101 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle 2821 sayılı Kanun'dan da kaldırılmıştı.

²⁵⁰ Tuncay/Savaş Kutsal, s. 480.

SONUÇ

Her ne kadar İş Hukuku öğretisinde ve ILO normlarında toplu pazarlık sisteminin, diğer bir ifadeyle çalışanlar ve çalıştıranlar arasındaki toplu iş ilişkilerinin devlet müdahalesinden olabildiğince uzak serbestçe düzenlenmesi, sosyal tarafların toplu iş ilişkilerini kendi kendilerine organize etmeleri önerilmekte ise de bu önerileri dünyada tam anlamıyla yerine getiren ülke sayısı azdır. Bu önerilerin yerine getirilmesinin başarı oranının o ülkedeki siyasi rejime, demokrasi anlayışına, ekonomik ve sosyal şartlarına bağlı olduğu görülmektedir. Serbest toplu pazarlık ilkesinin egemen olduğu ülkelerde refahın daha yüksek, uyuşmazlıkların daha az, insanların daha mutlu olduklarına tanık olunmaktadır.

Ülkemizdeki sistem kâğıt üzerinde serbest toplu pazarlık sistemi ise de kamu otoritesinin yapılan tüm eleştirilere cevaben getirilen tüm yeniliklere rağmen hala gereğinden fazla etkin olduğu belirgindir.

KAYNAKÇA

G. Alpagut, 6356 sayılı Yasanın Toplu İş Sözleşmesi ve Toplu İş Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi- Uluslararası Normlara Uyum, Legal İşSGHD, 2012/35.

M. Bromberg, Trade Unions and the Law on Australia Overview, Labour Law: Its Role, Trends and Potential, Labour Education No. 143-144, ILO Geneva 2006.

H. Brox/B. Rütters/M. Hennsler, Arbeitsrecht, 18. Aufl., Stuttgart 2011.

T. Canbolat, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Getirdiği Yenilikler, Toprak İşveren, S: 96, Aralık 2012.

T. Canbolat, 6356 sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul 2013.

T. Canbolat, 6356 sayılı Kanunda Barışçıl Çözüm Yolu Olarak Arabuluculuk, Çalışma ve Toplum, 2013/4.

N. Caniklioğlu, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümüne İlişkin Yeni Düzenlemeleri, İşveren Dergisi, C. 50, S. 6, Kasım-Aralık 2012.

N. Caniklioğlu, 6356 Sayılı Kanuna Göre grev Yasakları ve Grevin Ertenilmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4.

A. Cardoso/J. Gindin, Industrial Relations and Collective Bargaining: Argentina, Brazil and Mexico, Compared, Working Paper No. 5, ILO Geneva 2009.

T. Centel, Grev Yasaklarına ve Sınırlamalarına Topluca Bakış, TİSK Akademi, 2013/1.

R. Cooper/B. Ellem, The Neoliberal State, Trade Unions and Collective Bargaining in Australia, British Journal of Industrial Relations, Vol. 46, September 2008.

I. J. Czuglerne, Hungarian Report, The Essence of Social Dialogue in (Southern Eastern) Europe, Legal Survey, Belgian Federal Ministry of Labour, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006.

N. Çelik/N. Caniklioğlu/T. Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 27. Bası, İstanbul 2014.

W. Däubler, Avrupa Topluluğu Hukuku ve Ulusal Toplu Sözleşme Sistemleri, çev. A. Hekimler, Karşılaştırılmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye’de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010.

F. Demir, Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi, Çalışma ve Toplum, 2013/4.

T. Dereli, 6356 sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme, Çalışma ve Toplum, 2013/1.

K. Doğan Yenisey, Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi, Çalışma ve Toplum, 2013/4.

M. Ekonomi, 2821 Sayılı Kanunun Uluslararası Normlara Uygunluğu, TİSK, Ankara 1986.

M. Engin, İşgücünün Temsili ve İşyerinde Sosyal Diyalog, İstanbul 2012.

C. Erkut, Kamu Kudreti Ayrıcalıkları ve Tutuk Adalet Anlayışı, İstanbul 2004.

R. Fahlbeck, Labour and Employment Law in Sweden, Lund 1997.

B. Gernigon/A. Odera/H. Guido, Collective Bargaining, ILO Standards and Principles of the Supervisory Bodies, International Labour Office Publications, Geneva 2000.

K. Gözler/G. Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 16. Bası, Bursa 2015.

Ş. Gözübüyük/T. Tan, İdare Hukuku Cilt I, Genel Esaslar, Ankara 2013.

M. Gülmez, Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye, TODAİE Yayını, Ankara 1988.

F. Hendrickx, Belçika’da Toplu Sözleşme Sistemi, çev. Duygu Doğan, Karşılaştırılmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye’de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010.

P. Humblet, Social Dialogue and Fundamental Rights, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006.

ILO Conference, Record of Proceedings, Geneva 1978.

ILO Report, Freedom of Association, Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, International Labour Office Publications (Fifth-revised Edition), Geneva 2006.

V. Jadoul, Labour Law and Social Partnership under Pressure, Belgian Case, Labour Law: Its Role, Trends and Potential, Labour Education No. 143-144, ILO Geneva 2006.

H. C. Katz, The Decentralization of Collective Bargaining: A Literature Review and Comparative Analysis, Industrial and Labour Relations Review, Vol. 47 No. 1, Cornell University 1993.

E. Kovacs, Macaristan’da Toplu Sözleşme Sistemi, çev. Alpay Hekimler, Karşılaştırılmalı Bir Perspektif ile AB Üyesi Ülkelerde ve Türkiye’de Toplu Sözleşme Sistemleri, Mevzuat ve Uygulamalar, İstanbul 2010.

M. Kutal, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının Kimi Hükümlerinin İptali İstemi ile Anayasa Mahkemesine Açılan Davaya İlişkin Notlar, Çalışma ve Toplum, 2014/4.

M. Löwisch, Arbeitsrecht, 8. Aufl., Köln 2007.

Ü. Narmanlıoğlu, İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri, İstanbul 2013.

- A. Numhauser-Henning, *Labour Law, Swedish Law in the New Millennium*, Norstedts Juridik, Stockholm 2000.
- K. Oğuzman, 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 Sayılı TİS, Grev ve Lokavt Kanununun Uluslararası Normlara Uygunluğu, TİSK, Ankara 1986.
- M. Rigaux/J. Rombouts, *Belgian Report, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe*, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006.
- B. Savaş Kutsal, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na İlişkin Düzenleme Aksaklıkları, İ; ş Hukukunda Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No: 5, İstanbul 2014.
- M. Sur, *Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil*, Ankara 1991.
- M. Sur, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi, *Çalışma ve Toplum*, 2013/4.
- S. Süzek, *İş Hukuku*, 10. Bası, İstanbul 2014.
- F. Şahlanan, *Toplu İş Sözleşmesi*, İstanbul 1992.
- F. Şahlanan, *Sendikalar Hukuku*, İstanbul 1995.
- F. Şahlanan, 6356 sayılı Sendikalar ve TİS Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi Semineri, *İş Hukukunda Güncel Sorunlar* (3), İstanbul 2012.
- F. Şahlanan, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, *Çalışma ve Toplum*, 2013/4.
- F. Traxler, *Collective Bargaining: Levels and Coverage*, OECD Employment Book, Paris 1994.
- C. Tuncay, *Uluslararası Çalışma Normlarının Geliştirilmesinde Sosyal Diyalogun Rolü*, Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993.
- C. Tuncay/B. Savaş Kutsal, *Toplu İş Hukuku*, 4. Bası, İstanbul 2015.
- E. Tuncay Kaplan, *Sendika Genel Kurul Kararlarının İptali Davası ve Şartları*, AÜHFD., 1994 C. 49, S. 1.
- K. Tunçomağ/T. Centel, *İş Hukukunun Esasları*, İstanbul 2013.
- D. Ulucan, *Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Hukuki Niteliği*, İstanbul 1981.
- E. Ünsal, *Sendikaların Denetimi*, Legal İşSGHD, 2004/4.
- U. Wendeling-Schröder/Jens M. Schubert, *German Report, the Essence of Social Dialogue in (South East) Europe*, Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006.
- D. Yılmaz, *İçtihadî Hukuk Çerçevesinde Türk Hukukunda Seçimlerin Yönetimi ve Denetiminden Sorumlu Daimi Kurullar*, (yayınlanmamış doktora tezi), İstanbul 2010.