

SENDİKALARIN DAVA EHLİYETİ, TARAF SIFATI VE DAVAYI TAKİP YETKİSİ

Bektaş Kar*

I. Kavramlar

1. Dava Ehliyeti

Dava ehliyeti, kişinin bizzat veya vekili aracılığıyla bir davayı davacı veya davalı olarak takip etme ve usuli işlemleri yapabilme ehliyetidir. Dava ehliyeti, medeni hakları kullanma ehliyetinin usul hukukunda büründüğü şekildedir; dolayısıyla, medeni hakları kullanma ehliyetine (fiil ehliyetine) sahip gerçek ve tüzel kişiler dava ehliyetine de sahiptirler.

Bir davada tarafların taraf ehliyetine sahip olmaları dava koşullarından olup, bu hususun mahkemece kendiliğinden gözetilmesi zorunludur. Taraf sıfatı usul hukuku sorunu olmayıp, dava konusu sübjektif hakkın özüne ilişkin bir maddi hukuk sorunu olduğundan; taraf sıfatının yokluğu, davada taraf olarak gözüken kişiler arasında dava konusu hakkın doğumuna engel teşkil etmekle defî değil, yargılamanın her aşamasında taraflarca ileri sürülmesi mümkün ve mahkemece de kendiliğinden nazara alınması zorunlu bir itiraz niteliğindedir¹.

2. Taraf Sıfatı

Taraf sıfatına gelince; bir hakkı dava etme yetkisi (dava hakkı) kural olarak o hakkın sahibine aittir. Bir hakkın sahibinin kim olduğu, dolayısıyla o hakkı dava etme yetkisinin kime ait olduğu, (o davada davacı sıfatının kime ait olacağı) tamamen maddi hukuk kurallarına göre belirlenir. Sıfat, dava konusu sübjektif hak (dava hakkı) ile taraflar arasındaki ilişkidir. Taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve davayı takip yetkisi, davanın taraflarının kişilikleriyle ilgili olduğu halde, taraf sıfatı dava konusu sübjektif hakka ilişkindir².

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 49 ve 50. maddelerinde; tüzel kişilerin, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla fiil ehliyetini kazanacakları ve iradelerini bu organları aracılığıyla açıklayacakları, aynı şekilde 6100 sayılı HMK.'un 52. maddesine göre ehliyeti haiz olan tüzel kişilerin yasal organları ile hareket edecekleri hüküm altına alınmıştır.

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Üyesi.

¹ Aynı ilkeler, Hukuk Genel Kurulu'nun 23.06.2004 gün ve E: 2004/4-371, K: 2004/375; 18.04.2007 gün ve E: 2007/5-233, K: 2007/221; 04.03.2009 gün ve E: 2009/10-34, K: 2009/104; 04.11.2009 gün ve E: 2009/2-402, K: 2009

² Baki Kuru-Ramazan Arslan-Ejder Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, Ankara 1995, s.231

3. Dava Takip Yetkisi (HMK. Mad. 53)

Dava takip yetkisi, talep sonucu hakkında hüküm alabilme yetkisidir. Bu yetki, kanunda belirtilen istisnai durumlar dışında, maddi hukuktaki tasarruf yetkisine göre tayin edilir (HMK. Mad. 53).

Esas itibarıyla davayı takibi de kapsamaktadır. Davayı takip yetkisi tamamen şekli taraf kavramının bir sonucudur. Kural olarak dava ehliyeti bulunan kimsenin davayı takip yetkisi de mevcuttur; ancak, bazı durumlarda tarafın dava ehliyeti olmakla birlikte davayı takip yetkisi kendisi dışında üçüncü bir kişi tarafından kullanılabilir ya da kanun gereği kullanılması zorunlu olabilir. Bu yetkiyi kullanan kişinin gerçekte hukukî ilişkinin tarafı olmasına gerek yoktur. Davayı takip yetkisi bir dava şartı olup, mahkeme bunu kendiliğinden göz önüne alır³.

4. Sendika

Sendika kavramının temelinde “dayanışma yoluyla ortak çıkarların birlikte koruma ve geliştirme ihtiyaç ve kaygısının yattığı” kabul edilir⁴. Anayasa’nın 51/1 maddesi uyarınca “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir”.

Sendika; 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 2/ğ maddesinde; İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar”, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 3/f maddesinde ise “Kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar” olarak tanımlanmıştır.

Bu düzenlemelerden hareket edersek, sendikanın “belli koşullarla hem çalışanların (işçiler veya kamu görevlileri) kurup üye olduğu, hem de işverenlerin kurup üye olabildiği, özel amaçlı ve özel hukuk tüzel kişiliğine sahip çalışma örgütü” olarak anlaşılması gerekir⁵.

Sendikalar, çalışma yaşamına ilişkin sorunlarını çözmek, ortak çıkarları ve hakları korumak, geliştirmek için kurulurlar. Sendika ayırım yapılmadan bütün herkesi kapsayan ekonomik ve demokratik bir kitle örgütü olup, çalışanların veya işverenlerin ortak hak ve çıkarları uğruna hareket eder.

II. Sendikanın Taraf Ehliyeti ve Taraf Sıfatı

Sendika tüzel kişiliğe sahip olması nedeni ile bir özel hukuk kişisidir ve bu tüzel kişiliği nedeni ile davada taraf olur. Bu nedenle Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda taraf sıfatına sahiptir. Bu taraf sıfatı doğrudan kendi tüzel kişiliğinden kaynaklanır.

Sendikalar özellikle toplu iş sözleşmesi yapmak ve bu arada gerekirse grev ve lokavt haklarını kullanmak için özel bir hukuku tüzel kişisi oluşturur-

³ HMK. Mad. 53. Gerekçesi.

⁴ Akyiğit, E. Toplu İş Hukuku El Kitabı. Şubat 2015. Seçkin. s: 157

⁵ Akyiğit, E, s: 158

lar⁶. Bu nedenle de Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda taraf ehliyeti ve taraf sıfatına haiz olurlar.

Bir tüzel kişi sıfatıyla sahip oldukları genel dava ehliyeti dışında sendikaların çalışma hayatındaki kimi noktalarda özel olarak dava ehliyetine sahip kılındığını söylemek mümkündür⁷.

Medeni yargılama hukukunda davada hukuki menfaat denildiğinde genelde anlaşılan bireysel hukuki menfaattir. Her kişi kendisinin bireysel ve doğrudan menfaatinin temin için dava açar⁸. Sendikanın doğrudan kendi tüzel kişiliği ile ilgili uyuşmazlıkta bireysel menfaati vardır.

Ancak sendikanın, temsil ettiği topluluğun haklarını da koruma görevi vardır. Bu durumda ise kolektif hukuki menfaat devreye girer. Kolektif hukuki menfaat, birçok kişiden oluşan topluluğa ait menfaati ifade eder.

Sendikanın mevzuat, TİS, vs gibi hukuki temelden doğan ve birey olarak sadece belli bir üyeyi yahut sadece sendikayı ilgilendirmeyen uyuşmazlıktaki dava hakkı, kolektif nitelikte dava hakkı olarak nitelendirilir. Kolektif nitelikte açılan dava sonucunda sendika üyeleri yanında dayanışma aidatı ödeyen işçiler de yeri geldiğinde yararlanırlar.

Sendikanın Toplu İş Sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlıkta bizzat kendi adına taraf olması da mümkündür. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 53. Maddesindeki yorum davası, keza uygulanan grevin/lokavtın yasadışıluğunun tespiti, keza TİS yetkisine itiraz davaları örnek gösterilebilir⁹. Bu tür davalarda, davayı sendika açar, ancak sonuçları sendika üyelerini bağlar.

Sendika yeri geldiğinde kendi adına ve fakat bireysel nitelikte dava da açabilir. Bunun en önemli örneği, sendika aidatı alacağının tahsili istemi ile açılacak davadır (6356 sayılı Kanun Mad.18).

Sendikanın özel hukuk tüzel kişisi olarak 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklarda taraf olduğu davalar;

- Sendika kapatılması (6356 sayılı STİSK. Mad. 7-31)
- Sendika yöneticiliği görevine son verme (Mad. 9)
- Genel kurulun işten el çektirilmesi-Kayyum tayini (Mad.12/6)
- Genel Kurul iptali (6356 sayılı STİSK. Mad. 15/2)
- Delege seçiminin iptali (Mad. 16)
- Sendika Üyeliğinin tespiti (6356 sayılı STİSK. Mad. 17/5)
- Sendika üyeliğinde çıkarma kararının iptali (Mad.19/4)
- İşyerlerinin Toplu İş Sözleşmesi yapma niteliğine sahip olup olmadığı (Mad. 34/4)
- İş kolu tespiti (Mad. 41)
- Yetki tespiti (Mad.43)

⁶ Günay, C. İlhan. Sendikalar Kanunu Şerhi. Ankara 1999. S: 135. Çelik, N. İş Hukuku Dersleri. İstanbul 1996. S: 262 vd.

⁷ Akyiğit, E, s: 338-339

⁸ Özkan, M. S. Sendikalar Kanunu Madde 32/3'e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi. Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011 S: 24. s: 173

⁹ Akyiğit, E. s: 339

- Toplu İş Sözleşmesinin hükümsüzlüğü (Mad. 45)
- Yorum davası. (Mad. 53)
- Grev oylamasına itiraz (Mad. 61)
- Grev ve lokavt dışında kalacak işçilerin tespitine itiraz (Mad.65)
- Grev ve lokavtın kanun dışı olduğunun tespiti-durdurulması (Mad. 71-72)
- Grevin sona erdirilmesi (Mad.75/6)
- Sendika aidat alacağı davası (Mad.18)

Sendikalar, hukukumuzda özel hukuk tüzel kişisi sayılmaktadır. Sendika şubelerinin ise tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Üye ve delegelerin dava açma ehliyetine karşılık, sendika şubelerinin tüzel kişiliği olmadığından dava açma ehliyetleri yoktur. Sendika ve şubesi aralarındaki ilişkilerde sendika hürriyetinin temel ilkelerine uymakla yükümlüdürler. Sendika şubelerinin genel kurul faaliyetleri de dahil faaliyet ve işleyişleri aynen sendikalarda olduğu gibi demokratik ve hür sendikacılığın ilkelerine ve hukuk devletinin esaslarına uygun olmalıdır. Kanuni ve hukuka uygunluk birlikte aranmalıdır¹⁰.

Kural olarak sendika şubelerinin tüzel kişiliği bulunmadığından davada taraf ehliyetleri yoktur. Sendika genel merkezi yetki verirse, şube yönetim kurulu dava açabilir. Ancak şube ile genel merkez arasında menfaat çatışması olduğu zaman, şubenin dava açması ve taraf olması kabul edilmektedir¹¹.

III. Sendikanın Dava Takip Yetkisi

Sendikaların çalışma hayatına ilişkin faaliyetlerinden birisi ve en önemlisi de üyeleri adına dava açmaktır¹². Bu dava takip yetkisi, üye adına kullanılan bireysel nitelikte bir haktır.

1982 Anayasa'nın 5982 sayılı yasa ile kaldırılan 53. maddesinin üçüncü fıkrasında, açıkça "...sendikalar ve üst kuruluşları, üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilir..." hükmü yer almıştır. Sendikanın davayı takip yetkisi hem maddi hukuk, hem de usul hukuku içinde yer alan kurallar ile belirlenmiştir.

Sendikanın açacağı dava çalışanın, çalışma ilişkisinden ve sosyal güvenlik haklarından doğması gerekir. Sendika üyesinin çalışma hayatından, işçi ise iş ilişkisinden, kamu görevlisi ise statü ilişkisinden ve sosyal güvenlik hakkından doğmayan uyumsuzluklarını takip yetkisi bulunmamaktadır. Kısaca sendika, üyesi çalışanın ticari, taşınmaz veya aile hukuku gibi uyumsuzluklarını takip edemez.

¹⁰ Arıcı, K. Demokratiklik Ve Hukuka Uygunluk Açısından Sendika Şube Genel Kurulları Kamu-is; C: 9, S: 1/2007, s. 26

¹¹ Y. 9. HD. 12.05.2015 gün ve 2015/13988 E, 2015/17426 K. "Sendikalar hukukunda, tüzel kişiliğin sadece sendika genel merkezlerine ait olması ve sendika şubelerinin tüzel kişiliğinin bulunmaması sebebiyle, sendika şubelerine dava yöneltilemeyeceği söylenilebilirse de, şube genel kurulunun iptali davaları söz konusu olduğunda konuya ihtiyatla yaklaşmakta zaruret bulunmaktadır. Nitekim sendika şubelerinin, merkez ile menfaat çatışması bulunması durumunda anılan davada taraf olarak yer almaması, şubelerin haklarını yeterince savunamama sonucuna yol açabilmektedir".

¹² Günay, C.İ. s: 702.

1. 6356 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Uyarınca

Sendika, üyesi işçi adına 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Kanunu'nun 26/2 maddesi¹³ uyarınca dava açma ehliyetine sahiptir.

Maddeye göre, "Kuruluşlar (Aynı kanunun 2/ğ gereği, Sendika ve konfederasyonları ifade eder), çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen; sendikalar, yazılı başvuruları üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisine sahiptir. Yargılama sürecinde üyeliğin sona ermesi üyenin yazılı onay vermesi kaydıyla bu yetkiyi etkilemez".

Hükümde iki dava türü düzenlenmiştir.

Bunlardan ilki, sadece sendikalara tanınmış konfederasyonlara tanınmamış olan, yazılı başvuru üzerine sendikanın iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava takip yetkisine sahip olmasıdır. 6356 sayılı Kanun, bu tür uyuşmazlıklarla ilgili olarak, üyenin yazılı onay vermesi koşuluyla yargılama sırasında üyeliğin sona ermesinin sendikanın dava takip yetkisini etkilemeyeceğini öngörerek bireyin iradesi dışında temsil edilmesini önlemiştir¹⁴. Toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerine dayanan eda davaları bu kategoride yer almaktadır.

İkinci türü ise, kuruluş olarak sendikanın, çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen dava takip yetkisine sahip olmasıdır. Bu yetki, 2821 sayılı Kanunda sadece sendikalara tanınmışken, m.26/2'de "kuruluşlar" denilerek konfederasyonlara da tanınmıştır. Bu yetkinin kullanılabilmesi için sendika veya konfederasyona yazılı başvuru şartı aranmamaktadır. Bu dava ile korunmak istenen yarar, bireysel değil, çalışma hayatının ortak çıkarlarıdır¹⁵. Bu dava türü aşağıda incelenecek topluluk davası olarak 6100 sayılı HMK.'un 113. Maddesinde kurula bağlanmıştır.

İşçi adına, üyesi olduğu sendikanın yetkili olması için, sendikanın davacının çalıştığı iş kolunda örgütlenmesi gerekir. Bir başka anlatımla, davacı sadece işyerinin bağlı olduğu işkolundaki sendikaya üye olabilir. Farklı işkolundaki sendikaya üye olması halinde 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca, üyelik geçersiz olacağından, söz konusu sendikanın işçi adına dava açma olanağı yoktur¹⁶.

¹³ Daha önce yürürlükte olan 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32. Maddesi.

¹⁴ Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliği, Tuncay/Savaş Kutsal, 121)

¹⁵ Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliği, Şahlanan, İşçi Sendikalarının Üyeleri Adına Dava Açması ve Sorumluluğu, Tekstil İşveren, Ocak 2012, Hukuk Eki 66, 3; Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, 70; Tuncay/Savaş Kutsal, 122; Sümer, Değerlendirme 2007, 240-241.

¹⁶ Y. 9. HD. 15.05.2006 gün ve 2006/9887 E, 2006/13508 K. "İşçi adına, üyesi olduğu sendikanın yetkili olması için, sendikanın davacının çalıştığı iş kolunda örgütlenmesi gerekir. Bir başka anlatımla, davacı sadece işyerinin bağlı olduğu işkolundaki sendikaya üye olabilir. Farklı işkolundaki sendikaya üye olması halinde 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 22. maddesi uyarınca, üyelik geçersiz olacağından, sözkonusu sendikanın işçi adına dava açma olanağı yoktur. Somut uyuşmazlıkta, davalı işveren vekili, işverenin güvenlik hizmeti verdiğini ve genel iş kolunda faaliyet gösterdiğini, davacının ise 19

Sendikanın husumete ehil olması, işçinin sendikaya üyeliğinin kabulü ile başlar. Bir anlamda işçinin üye olması, sendikanın dava açması için yeterlidir¹⁷.

Sendikanın üye adına ve bireysel dava hakkı için, üye işçiden yetki alınması gerekir. Üye olmayan işçi adına dava açamaz. Dolayısı ile dayanışma aida-tı veren işçi adına, sendikanın bireysel dava takip yetkisi bulunmamaktadır¹⁸.

İşkolunda örgütlü sendikaya üye olunduktan sonra, sendikanın üyesi veya üye ölmüş ise mirasçıları adına dava açılabilmesi için üyenin veya mirasçıların yazılı başvuruda bulunmaları, sendikayı yetkilendirilmeleri gerekir. Zira sendikanın buradaki dava/temsil yetkisi kanundan değil, üyenin iradesinden doğmakta ve bireysel nitelik taşımaktadır¹⁹.

İşçinin iş sözleşmesinin sona ermiş olmasının sendika üyeliği devam etmekte olması halinde, sendikanın bu işçi adına dava açabilmesine engel bir durum oluşturmaz²⁰. Sendika üyesinin ölmesi üzerine mirasçıları temsilen örneğin kıdem tazminatı davası açabilir. Keza üye işçi atılmış ise, sendika üyesi adına feshin geçersizliği ve işe iade istemi ile sendika bireysel dava takip yetkisini kullanabilir²¹.

Sendika, işyerinde Toplu İş Sözleşmesi yapma için yetkili olmasa bile, üyesi adına dava açabilecektir²².

İşçinin sendikanın dava açması için ayrıca muvafakatname vermesi madde de öngörülmediği gibi bir geçerlilik veya şekil şartı olarak belirtilmemiştir. Sendikanın üye işçisi adına bu madde kapsamında dava açması halinde, üyelik fişi ve işçinin dava açması için sendikaya muvafakatname belgesinin dava dilekçesinde yer almaması halinde, bu eksikliğin giderilmesi için tarafa süre verilmesi ve sonucunun beklenmesi gerekir²³.

Sendikalar sosyal sigorta haklarının sağlanması amacıyla üyelerini temsilen dava açmağa yetkilidirler²⁴.

nolu demiryolu taşımacılığı işkolunda örgütlenen sendikaya üye olduğunu savunmuştur. Davalı işverenin bu savunması üzerinde durulmamıştır. Ön mesele olarak davalı işverenin faaliyet gösterdiği iş kolu ve davacının üye olduğu sendikanın örgütlediği iş kolunun aynı olup olmadığının belirlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir”.

¹⁷ Y.9. HD. 17.05.2010 gün ve 2009/43904 E, 2010/13484 K.

¹⁸ Günay, C.İ. s: 702, Y. 9. HD. 17.06.1997 gün ve 1997/8854 E, 1997/12023 K.

¹⁹ Akyiğit, E. 341.

²⁰ Y. 9. HD. 16.6.1997 gün ve 1996/9938E, 1996/11805 K.

²¹ Y. 9. HD. 01.07.2010 gün ve 2010/26614 E, 2010/21355 K.

²² Günay, C.İ. s: 706, Y. 9. HD. 22.09.1995 gün ve 1995/8821 E, 1995/27947 K.

²³ Dipnot. 22’de belirtilen karar. “Dosya içeriğine göre davacı adına dava açan sendika vekili, davacının sendika üyelik fişini dava dilekçesi ekinde sunmuştur. Sendika davacı adına Sendikalar Kanunu’nun 32.maddesi uyarınca dava açma ehliyetine sahiptir. 17.08.2009 tarihli fesih bildirim tarihine göre dava bir aylık süre içinde 21.08.2009 tarihinde açılmıştır. Davacının üyesi olduğu sendika vekili, yargılama sırasında ayrıca davacının dava açılması için sendikaya muvafakatname verdiğine ilişkin belgeyi de sunmuştur. Dava açılması için belirtilen usulü işlemler tamamlandığına ve dava da süresinde açıldığına göre davanın esasına girilerek karar verilmesi gerekirken, mahkemece yazılı şekilde ret kararı verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

²⁴ Y. 10. HD. 13.05.2010 gün ve 2009/44 E, 2010/7147 K. “davacı Sendikaya dava açma konusunda yetki verdiğinin açıkça anlaşılması karşısında, söz konusu madde gereğince davacı Sendikanın aktif husumet ehliyetine sahip olduğu kabul edilerek işin esasına girilip varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde husumet ehli-

Sendika şubesinin tüzel kişiliği olmadığı için, varsa sendika tüzüğüne göre sendika genel merkezince yetki verilmiş olmadıkça şube yönetim kurulu dava açamayacağı gibi, sendikanın işçiler adına eda davası açabilmesi için işçilerden yazılı yetki belgesi alması gerekir²⁵.

Yargıtay 1086 sayılı HUMK zamanında sendikanın birden fazla üyesini temsilen ve onlardan alınan yetki belgelerine dayanarak açılan davada her bir işçinin haklarının diğerinden bağımsız olduğu gerekçesi ile birlikte görülmeceğine, her bir üye işçi adına ayrı ayrı görülmesi ve bu nedenlerle tefrik kararı verilmesi gerektiğine karar vermiştir²⁶. Aslında benzer sebeplerden dolayı üye işçiler arasında ihtiyari dava arkadaşlığı bulunduğundan usul ekonomisi yönünden birlikte görülmesi daha isabetli olacaktır. Nitekim doktrin bu yöndeki içtihadı eleştirmiştir²⁷.

Sendikanın, işçinin ceza davası ile ilgili takip yetkisi olup olmadığı konusuna gelince; Burada işçinin sanık konumu ile mağdur/katılan konumu etkili olabileceği gibi işçinin iş ilişkisi kapsamında işlenen suçlar (işyerinde cinsel tacize uğraması, darp edilmesi, tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu iş kazası sonucu yaralanması, sendikal örgütlenmesinin engellenmesi gibi hukuk yargılaması ile tazminat talep edilmesini gerektiren suçlar gibi) da etkili olacaktır. İşçinin katılan olarak iş ilişkisi kapsamında muhatap kaldığı ceza davalarında sendikanın davayı takip etmesi gerekir²⁸. Ancak sendikanın, üye işçinin ceza davasını takip edip etmeyeceği konusunda Yargıtay 5. Ceza Dairesi olumsuz içtihatlarla bulunmuştur. Yargıtay 5. Ceza Dairesi, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 26/2 maddesindeki düzenlemenin hukuk davaları/hukuk uyuşmazlıkları için geçerli olduğu gerekçesine dayanmaktadır²⁹. Örneğin sözkonusu ceza uyuşmazlıklarına konu olan ücretlerin geç ödenmesinden veya promosyon ödemesinin yapılmamasından dolayı görevi kötüye kullanma suçundan işveren vekili hakkında açılan kamu davasında sendikanın mağdur olan işçi adına kamu davasını takip etmesi gibi.

Belirtmek gerekir ki işveren veya vekilinin sendikal haklarını kullanılmasını engelleme suçundan yargılandığı kamu davasında, sendikanın mağdur işçiyi temsil etmesi, sendikanın kuruluş amacına ve faaliyetine de uygun düşecektir.

2. 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Uyarınca

Kanun "Sendika ve konfederasyonların yetki ve faaliyetleri" başlığını taşıyan 19. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde; "Üyelerin idare ile ilgili do-

yetinin yokluğundan davanın reddine karar verilmiş olması, usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

²⁵ Günay, C.İ. s: 707. Y. 9. HD. 30.10.1987 gün ve 1987/9401 K. 1987/9694 K.

²⁶ Günay, C.İ. s: 702. Y. 9.HD. 21.10.1993 gün ve 1993/5055 E, 1993/14952 K.

²⁷ Günay, C.İ. s: 702. Postacıoğlu İ.E. Medeni Usul Hukuku Dersleri. B.6. İstanbul 1975. s: 285, Üstündağ, S. Medeni Yargılama Hukuku. C.I. İstanbul 1994, s: 297, Kuru, B. Hukuk Muhakemeleri Usulü, B.5 İstanbul 1991 C.III. s: 775-776, Narmanlıoğlu, Ü. Yargıtay'ın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 1993. S: 145

²⁸ Aynı düşüncede Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi.

²⁹ Y. 5. CD, 08.07.2014 gün ve 2013/1419 E. 2014/7523 K. Y. 5. CD, 23.06.2014 gün ve 2013/909 E. 2014/6874 K. Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliğinden.

ğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerinin izlenmesinde veya hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda, üyelerini veya mirasçılarını her düzeyde ve derecedeki yönetim ve yargı organları önünde temsil etmek veya ettirmek, dava açmak ve bu nedenle açılan davalarda taraf olmak", sendika ve üst kuruluşlarının yetkileri arasında sayılmıştır.

Kanun koyucu, 4688 sayılı Kanun'un yukarıda metni yazılı 19/2-f. maddesi hükmü ile, sendika ve üst kuruluşlarını, diğer tüzel kişiliklere genel hükümler uyarınca tanınan taraf olma ve dava açma ehliyetinin dışında, üyelerini ve bunların mirasçılarını temsil etme ve ettirme yetkisiyle de donatmıştır. Kamu görevlilerince kurulan sendika ve konfederasyonların, üyelerinin ortak ekonomik hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi amacıyla üyelerini yönetim ve yargı organları önünde temsil etmeye ve dava açmaya yetkili oldukları; üyelerini ilgilendiren genel ve nesnel nitelikteki yönetsel işlemlere karşı yetkili organları aracılığıyla doğrudan dava açabilecekleri kuşkusuzdur.

4688 sayılı Kanun'un 19/2-f. maddesi, sendika ve üst kuruluşlarının, bizzat taraf oldukları hukuki ilişkiler dolayısıyla davacı ve davalı oluş sıfatları ile ortak çıkarların korunması için tanınan davacı olabilme sıfatından başka, hukuki yardım gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda üyelerini veya bunların mirasçılarını her derecedeki yargı organları önünde temsil etme ve dava açma hakkı da tanımaktadır. Kanun koyucu, getirdiği bu düzenleme ile, idare tarafından sendika üyesi kamu görevlisi hakkında kurulan bireysel (subjektif) işlemler nedeniyle bu ilişkinin tarafı olmayan sendika ve üst kuruluşa, üyesinin isteğine bağlı olarak uyuşmazlığın çözümünde taraf olarak kendisini temsil etme yetki ve sorumluluğu vermektedir. Bu "hukuki yardım"ın sağlanmasının, sendika üyesinin "isteği"nin bulunması koşuluna bağlı olduğu ve ilgili üye ya da üyeler tarafından bu konuda açık bir temsil yetkisi verilmediği sürece sendikanın bireysel uyuşmazlıklar dolayısıyla üyeleri adına dava açma ehliyetine sahip olmadığı kuşkusuzdur.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nun 19'uncu maddesinin (f) bendi uyarınca kamu görevlileri sendikaları ve üst kuruluşlarının üyeleri hakkında tesis edilen bireysel (subjektif) işlemlere karşı üyelerini temsilen dava açma ve bu nedenle açılan davalarda taraf olma hakkı bulunmaktadır³⁰.

3. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesi Uyarınca Sendikanın Topluluk Davası Açması

Topluluk davaları, kolektif menfaatleri korumaya yönelik olup; bu suretle topluluk üyeleri, tek tek hak aramanın sıkıntısını yaşamaktan kurtarılmaktadır. Bu, hem usul ekonomisine uygun olarak ortaya çıkmakta; hem de hakların yaşama geçişi çok daha geniş kapsamlı olarak gerçekleşmektedir³¹.

Aslında 6100 sayılı HMK yürürlüğe girmeden de 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32. Maddesi kapsamında, sendikalar hukuku bağlamında topluluk davaları uygulanmakta idi. Ancak bu dava türü 6100 sayılı HMK ile yasal tanıma kavuşmuş oldu.

³⁰ Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 03.03.2006 gün ve 2005/1 E, 2006/1 K.

³¹ Özkan, M. S. Sendikalar Kanunu Madde 32/3'e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi. Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011 S: 24. s: 173

Bu davada sendika üyeleri adına değil, ancak kendi adına dava açmakta, ancak açılan davanın sonuçları işçi topluluğunu etkilemektedir³². Bir anlamda sendikanın kolektif nitelikte dava takip yetkisi bulunmaktadır.

Bu davalarda, taraf olan sendikadır. Ancak dava işçi hakkı için açıldığından ortaya çıkan kesin hüküm, aynı zamanda işçi hakkında da kesin hüküm teşkil eder³³.

Burada sendikaların üyelerinin çalışma hayatı, mevzuat ve TİS'den kaynaklanan kolektif nitelikli haklarının sendikaca savunulması ile ilgili düzenleme getirilmiştir³⁴.

Bu davaların başında, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 53. Maddesinde düzenlenen yorum davası gelir³⁵.

6100 sayılı HMK.'un 113. Maddesinde düzenlenen topluluk davası ile ilgili hükme göre;

“Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilir”.

Sendika bu madde kapsamında belirtilen tüzel kişilerden biri olduğundan üyeleri adına bu madde kapsamında dava açabilir. Topluluk davası ile sendika 6356 sayılı kanunun 26. Maddesi uyarınca üyelerini temsil etmektedir. Açılan dava üyelerinin menfaatleri ile ilgilidir.

Dolayısı ile sendikalar bu dava türü ile;

- 1) Üyelerinin haklarının tespitini (Tespit davası),
- 2) Üyeleri hakkında hukuka aykırı durumun giderilmesini ve
- 3) Üyelerinin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesini (Önleme-Ref davası), talep edebilir.

Öğretide bu tür davalara örnek olarak;

* Bir idari işlemin örneğin grev hakkını yasal çerçeveye aykırı biçimde sınırlandıran bir yönetmeliğin iptali,

* Çevre kirliliğine son verilmesi, mevzuatın uygulanmasına yönelik talepler,

* Yorum davası,

* İşyerinde uygulanan grevin/lokavtın yasadışılığının tespiti,

* Olumlu/olumsuz yetki tespiti,

³² Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliği, Akyiğit, E. s: 339.

³³ Özkan, M. S. Sendikalar Kanunu Madde 32/3'e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi. Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011 S: 24. s: 174, HANAĞASI, E., “Kolektif Menfaatin Hukuki Himayesi Biçimi Olarak Topluluk Davaları”, Haluk Konuralp Anısına Armağan C.I, s. 366 vd.

³⁴ Özkan, M. S. Sendikalar Kanunu Madde 32/3'e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi. Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011 S: 24. s: 175, ÖZBAY, İ. Grup Davaları, Ankara 2009, s. 31 vd

³⁵ Maddeye göre “Uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin yorumundan doğan uyumsuzluklarda sözleşmenin taraflarınca dava açılabilir”.

* Kurulu bulunduğu işkolundaki bir işletmenin özelleştirilmesi işleminin iptali,

* Toplu iş sözleşmesinin düzenleyici bölümünün uygulanmaması veya eksik uygulanmasının tespiti talepleri gösterilmektedir³⁶.

Yargıtay'ın iş ve sosyal güvenlik hukuku uyuşmazlıklarına bakan Daireleri, 6100 sayılı HMK.'un topluluk davası ile ilgili hükmü yürürlüğe girdikten sonra eski 1086 sayılı HUMK zamanındaki alışkanlıklarından ne yazık ki vazgeçmemiş ve bu dava türünü benimseyememiştir.

Yargıtay'ın konu ile ilgili önüne gelen bu uyuşmazlıklarda topluluk davası yönündeki bakış açısına bakarsak;

1) Bunlardan ilki sendikanın asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olmadığı yönündeki iş müfettişliği raporuna karşı itirazının dinlenip dinlenmeyeceği konusudur.

İş mahkemesi önüne gelen bir uyuşmazlıkta³⁷ sendika asıl işveren ve alt işverenler arasındaki sözleşmelerin muvazaalı olduğunun tespiti için Bölge Çalışma Müdürlüğüne başvurur. Bölge Çalışma Müdürlüğü İş Müfettişliği, birden fazla alt işveren sözleşmelerinde bir kaçının muvazaalı, bir kaçının ise muvazaalı olmadığını tespiti yönünden rapor hazırlar ve sendika iş müfettişliği raporunun hatalı olduğunu belirterek ve davalı bakanlık ile işverenliği taraf göstererek, raporun iptali ve muvazaanın tespiti istemi ile dava açar.

Yerel iş mahkemesi yaptığı yargılama sonunda “dava konusu edilen alt işverenlik sözleşmelerinden iki sözleşmenin muvazaalı olduğunun ve bu sözleşme kapsamında çalışan işçilerin başlangıçtan itibaren davalı işveren işçisi olduklarının tespitine karar verir ve kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 24.11.2014 tarihli 2014/30415 E. 2014/34988 K. Sayılı kararı ile “sendikanın 4857 sayılı İş Kanunu'nun 3. Maddesi uyarınca asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunun tespiti veya olmadığı yönündeki tespiti, anılan madde uyarınca sadece asıl ve alt işverenin madde uyarınca itiraz hakkı olduğundan, bu madde kapsamında itiraz yolu ile takip yetkisi olmadığı, ancak 6100 sayılı HMK.'un 106. Maddesi (Aslında aynı yasanın 113. Maddesi uyarınca denilmesi daha isabetli olurdu) ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 26/2 maddeleri uyarınca tespit isteminde bulunacağı vurgulandıktan sonra “Asıl-alt işverenlik ilişkisinin muvazaalı olduğunun tespiti, madde kapsamında olanaklıdır. Ancak muvazaalı işleme konu olan alt işverenlik sözleşmesi kapsamında çalışan işçilerin sendika üyesi olduğunu ve onlar adına dava açtığını iddia etmediği gibi herhangi bir işçi adına temsilen de muvazaanın tespitini talep etmemiştir. Davacı sendikanın salt tüzel kişi olarak bu davayı açmakta güncel hukuki yararı bulunmadığından, davanın davacının sıfatına göre HMK.'un 114/e-h ve 115/2 maddesi uyarınca dava şartı yokluğu nedeni ile usulden reddine karar verilmesi gerekir. Mahkemece yazılı şekilde davanın esas-tan kabulü hatalıdır” gerekçesi ile kararı bozmuştur.

Ancak yerel mahkeme;

“Sendika alt işverenlik ilişkisinin muvazaalı olduğunu belirterek dava açmıştır. Sendikanın dava açmakta güncel hukuki yararının bulunup bulunmadığı-

³⁶ Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliği, Şahlanan, Sendikaların Üyeleri Adına Dava Açması, 3; Tuncay/Savaş Kutsal, 122; Sur, Toplu İlişkiler, 166-167; Sümer, Değerlendirme 2007, 241).

³⁷ Milas 1. Asliye Hukuk (İş) 02.02.2012 gün ve 2010/28 Esas, 2012/52 K.

nı anlayabilmek için alt işverenlik uygulamasının Sendika açısından etkileri üzerinde durmak gerekir. Asıl-alt işverenlik ilişkisinin kurulması halinde "Birinci olarak mevcut sendikali işyerlerinde asıl işlerin bölümlerinin alt işverenlere dağıtılması ile işyerlerinde sendikali örgütlenmenin tasfiye edilmesi kolaylaşacaktır. İşyerinde sendikali örgütlülük muhafaza edilse dahi, asıl işin bölümlerinin alt işverenlere paylaştırılması ile toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçi kitlesi daralacaktır." (İşletme ve İşin Gereği Taşeronlaştırma - Taşeron Cumhuriyetine Doğru - Necdet Okcan, Onur Bakır Çalışma ve Toplum, 2010/4). Yine aynı makalede belirtildiği gibi "alt işverenlik gerek sendikali gerek sendikasız işyerlerinde asıl iş parçalanarak taşeron şirketlere dağıtılacak, bilhassa sendikali işyerlerinde sendikali örgütlülük aşamalı olarak tasfiye edilecek, sendikasız işyerlerinde sendikalaşma neredeyse imkansız hale gelecektir."

Sendikalar alt işverenlere ait işyerlerinde örgütlenmede güçlükler yaşamaktadır. "Alt işveren uygulamasının yaygınlaşmasıyla birlikte parçalanmış iş gücünün örgütlenmesi her geçen gün neredeyse olanaksızlaşmış, alt işveren uygulaması Toplu İş Hukukunda ortaya çıkardığı hukuki sorunlarla sistemi kilitleme aşamasına getirmiştir." Murat Özveri, (2004), "Alt İşveren Uygulaması ve Yeni İş Yasası", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Nisan-Mayıs-Haziran, S.2, Legal Yayınları, İstanbul, s.394. Doktrinde alt işveren uygulamasının sendikali örgütlenmeyi azaltma amacıyla kullanıldığı da ileri sürülmüştür. Aynı makalede bu konuya değinilmiştir: "Yargıtay kararları incelendiğinde, belirtilen biçimiyle alt işveren uygulamasının, sendikasızlaştırma ve giderek, toplu iş sözleşmesinin yapılmasının engellenmesi amacıyla sıkça kötüye kullanıldığını, kamu işyerleri de içinde olmak üzere, yasaya karşı hilenin etkili bir aracı olduğunu ortaya koymaktadır."

Alt işveren işyerinde çalışan işçilerin sendikali örgütlenmeleri daha zor sağlanabilmektedir. "Özellikle alt işveren işçileri ile geçici istihdam işletmeleri aracılığıyla işyerinde çalıştırılan işçiler, sendikali örgütlenme ve toplu sözleşme düzeninin dışına itilmekte, daha ağır çalışma koşullarına tabi kılınmakta ve çok düşük ücret ve sosyal yardımlara sahip bulunmaktadır." Prof. Dr. Ali Güzel, İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, 2004/1). "İş Yasasının, alt işverenin asıl işverenin işyerinde, yardımcı iş-asıl iş ayırımı yapılmaksızın her türlü işi üstlenmesine engel herhangi bir kural içermemesi nedeniyle alt işverene iş verme uygulaması yaygınlık kazanmış ve bu mekanizma ucuz işçi çalıştırmanın ve sendikasızlaştırmanın etkili bir aracına dönüşmüştür." Prof. Dr. Ali Güzel, Alt İşveren Uygulamasında Güvencesiz Bir Sisteme Doğru Çalışma ve Toplum 2010/4).

Alt işveren uygulamasının sendikali örgütlenmeyle ilgili olumsuz etkilerine ilişkin bilimsel görüşler genel olarak benzer niteliktedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Dairenin 12 Kasım 2008 tarihli Demir ve Baykara - Türkiye davası kararında Sendikali hakları oluşturan unsurlara ilişkin AİHM içtihadının gelişiminin anlatıldığı bölümde genel olarak bu konudaki içtihadın gelişimine değinildikten sonra sendikali haklarla ilgili temel unsurların neler olduğu sıralanmıştır. Kararın Mahkememizdeki uyuşmazlık ile ilgili olduğu düşünülen kısmı ise şu şekildedir: "Bu liste nihai değildir. Aksine işçi-işveren ilişkilerindeki belirli gelişmelere bağlı olarak gelişmeye açıktır. Bu bağlamda AİHS'nin, insan haklarının korunması alanında gerekli olan gittikçe artan yüksek standardı yansıtmak amacıyla günün koşulları ışığında ve uluslararası hukuktaki gelişmelere uygun olarak yorumlanması gereken yaşayan bir Sözleşme olduğunun ve dolayısıyla demokratik toplumların temel değerlerine, ilişkin ihlallerin değerlendirilmesinde

daha büyük bir kararlılık gerektirdiğinin hatırlanması uygun olacaktır. Başka bir deyişle haklara getirilen kısıtlamalar, insan haklarının pratik ve etkili bir şekilde korunmasını sağlayacak şekilde dar yorumlanmalıdır. Dolayısıyla Sendikal haklar söz konusu olduğunda da Sendikanın gelişen işçi-işveren ilişkilerinde, işyerinde örgütlenmesini zorlaştıran ve hukuka aykırı olarak kurulduğunu iddia ettiği bir alt işverenlik ilişkisini doğrudan dava imkanının bulunduğu da kabul etmek gerekir. Sendikanın muvazaalı olduğunu iddia ettiği bu alt işverenlik ilişkisini dava etmesinde korunmaya değer hukuki yararı vardır. Çünkü kanuna aykırı kurulan alt işverenlik ilişkisinin bulunduğu işyerlerinde sendika kolay örgütlenememektedir.

İkinci olarak yine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararı ile birlikte ele alındığında, hızla değişen, gelişen, karmaşıklaşan ve gelişmeye devam eden günümüz işçi- işveren ilişkilerinde Sendikanın dava açma hakkının bu şekilde HMK.nun 106.maddesi kapsamında dar tutulması Sendikal örgütlenmeyi sınırlandırıcı bir etki yaratır. Bu anlamda çeşitli ülkelerde farklı kurumların geliştiği de görülmektedir. "Bu mekanizmalar, ortak hukuk sisteminin (Comman Lavv) egemen olduğu her yerde uygulanan ve özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde önemli olan sınıf davasını (grup davası, class action) kapsamaktadır. Ortak menfaatlerin temsil edilmesi fikrine dayanan sınıf davası, Anglo-Amerikan hukuk sisteminde hâlen uygulanmaktadır. Bir davada davalının yapacağı savunma, mahiyeti itibariyle çok sayıda kişiyi ortak bir yolla etkiliyorsa, etkilenen kişilerin oluşturduğu sınıfın temsilcisi olan bir kişi, temsil ettiği kişilerin açık rızalarını almadan, ilgili sınıfın menfaatlerini korumak amacıyla mahkemede dava açabilir. Bu davaya sınıf davası denmektedir. Sınıf davasının amaçları hukukî güvenliği sağlamak, bireylerin daha etkin bir hukukî himayeden yararlanabilmelerini temin etmek ve dava sayısını azaltmak suretiyle usul ekonomisini gerçekleştirmektir. Amerika Birleşik Devletleri eyaletlerinde başarıyla uygulanmakta olan sınıf davası tüzel kişileri hedef tutmaktadır. Sınıf davası bu yapıyla, Roma hukukunda tasnif edilen dava türlerinden 'actiones populares'e dayanmaktadır.....Sınıf davası açan davacıların, bütün sınıfın ortak yararlarını korumak amacıyla hareket ettikleri ve dava sonunda verilen hüküm kendilerini de kapsadığı için (kamu yararıyla) kendi adlarına talepte bulduklarını kabul etmek gerekir." (Mustafa Özbek, Dünya Çapındaki Adalet Ulaşma Hareketiyle Ortaya Çıkan Gelişmeler ve Alternatif Uyuşmazlık Çözümü. s 125). Dolayısıyla hukuki yarar konusunda da bir ileri adım atıldığı ve bu müessesenin de zaman içinde geliştiği görülmüştür. ... Sendikanın doğrudan alt işverenliğin muvazaalı olduğunu dava edebileceği sonucuna varılmıştır."

gerekçesi ile bozmaya karşı direnme kararı vermiştir³⁸.

Direnme kararının davalılar tarafından temyizi üzerine dosyayı 5521 sayılı Kanunun geçici 2.maddesi³⁹ uyarınca tekrar inceleyen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi **07.10.2015 gün ve 2015/19998 E. 2015/27698 K. sayılı kararı ile**

³⁸ Milas 1. Asliye (İş) Hukuk Mahkemesinin 03.03.2015 gün ve 2015/63 E. 2015/144 K.

³⁹ 5521 sayılı Kanuna 02.07.2012 tarihli ve 6352 sayılı Kanunla eklenen Geçici 2. maddesi uyarınca, "Bölge adliye mahkemelerinin, 5235 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesi uyarınca Resmî Gazete'de ilan edilecek göreve başlama tarihine kadar, Yargıtay'ın bozma kararlarına karşı verilen direnme kararının temyizi halinde dava dosyası, önce kararı veren daireye gönderilir. Direnme kararları daireler tarafından öncelikle incelenir. Kararı veren daire, direnmeyi yerinde görürse kararı düzeltir; yerinde görmezse talebi on gün içinde Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna iletir."

“yerel mahkemece çeşitli öğreti görüşlerine yer vererek ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararına gönderme yapmak suretiyle, alt işveren işyerlerinde sendikal örgütlenmenin zorluklarına dikkat çekilerek davacı sendikanın tespit davası açmasında hukuki menfaatinin olduğu sonucuna varıldığı ve direnme kararı verildiği, İş Müfettişleri tespitine esas başvuru da sendika tarafından yapılmış olup, bir işyerinde kurulan alt işverenlik ilişkisinin geçerli olup olmadığının tespiti noktasında asıl işverene ait işyerinde örgütlü bulunan sendikanın hukuki menfaatinin olduğunun kabul edilmesi gerektiği, bu nedenle direnmenin doğru olduğu, yerel mahkemesince bu hususun düzeltilmediği anlaşıldığından, dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre, yerinde bulunmayan davacılar vekillerinin bütün temyiz itirazlarının reddi ile usul ve kanuna uygun olan hükmün 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun geçici ek ikinci maddesi uyarınca onanmasına” karar verilmiştir.

Bozma ve direnme kararını incelemek gerekirse;

Özellikle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 3. Maddesi kapsamında muvazaalı asıl-alt işveren ilişkisinin tespiti ile ilgili itirazın sadece asıl ve alt işverene ait olduğu, sendikanın asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olup olmadığının tespiti istemini, ancak Sendikalar Kanunu'nun 26/2, 6100 sayılı HMK.'un 106 ve 113. Maddesi uyarınca talep edebileceği açıktır. Bu yönde gerekçe ve karar isabetlidir.

Ancak ilk bozma kararında belirtildiği gibi “sözleşme kapsamındaki işçilerin kendi üyesi olmasını ve sendikanın onlar adına dava açtığını belirtmesini ya da bir işçi adına onu temsilen yani yazılı başvuru üzerine dava açmış olmasını arama” gerekçesi doğru değildir. Sayın Ercüment Karaca'nın 2014 yılı kararlarının değerlendirilmesi tebliğinde belirttiği gibi “Her şeyden önce davacı Sendikanın ancak sözleşme kapsamındaki işçiler kendi üyesiye bir hukuki yararının bulunacağını kabulü isabetli değildir. Zira bu dava sonucunda yapılabilecek, yardımcı iş olduğu düşünülen bir işin asıl iş olduğu, ilişkinin muvazaaya dayandığı vb. tespitlerin sendika açısından çok önemli sonuçları olabilir. Şöyle ki, bir işyerinde yürütülen yardımcı işlerin asıl işin girdiği işkoluna dahil sayılması kuralı işin alt işverene verilmemiş olması hali için geçerli olup, yardımcı iş alt işverene verilmişse bağımsız değerlendirilmektedir. Dolayısıyla geçerli bir alt işveren ilişkisinde alt işveren işçileri farklı bir işkolunda faaliyet gösteren asıl işin yapıldığı işyerinde örgütlü sendikaya üye olamamaktadır. Sendika bu şekilde söz konusu işçileri de üye yapma imkanına kavuşabilir. Hukuken ya da teknik olarak söz konusu işçilerin böyle bir tespit yapılmadan da bu sendikaya üye olabileceği yönündeki mülahazalar, sendikanın bu tespitteki hukuki yararını ortadan kaldırmaz. Muvazaanın tespiti sonucu işçilerin çalıştıkları işkolunun değişmesi, sonraki işkolu istatistiğini, bir işkolundaki sendikaların barajı aşma durumlarını dahi etkileyebilecek sonuçlar doğurabilir. Yine ilişkinin muvazaalı olup alt işveren işçilerinin asıl işverenin işçisi sayılmasına bağlı olarak, bu işçilerin -varlığı halinde- söz konusu sendikanın yapmış olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için bu sendikaya üye olmak veya dayanışma aidatı ödemek yolunu seçmeleri yüksek olasılıktır ki, bunda da sendikanın güncel hukuki yararı bulunduğu kuşkusuzdur⁴⁰.

⁴⁰ Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi Tebliği.

Kaldı ki gerek 6356 sayılı kanununun 26/2 ve gerekse 6100 sayılı HMK.'un 113. Maddesinde kuruluşların kolektif nitelikteki dava yetkileri düzenlenirken, bireysel niteliktekinden farklı olarak, "üyelerini ve mirasçılarını temsilen" denilmemiş "işçi ve işverenleri temsilen" dava açabilecekleri belirtilmiş, üyelik bir koşul olarak aranmamıştır. Kuruluşlarca açılacak davalar işçi ve işverenleri temsilen açılmaktadır. Burada güncel bir hukuki yarar aranacaksa temsil olunan kolektif işçi/işveren topluluğunun hukuki yararına bakmak gerekir. Bu nedenle de Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin yerel mahkemenin direnme kararı üzerine bozma kararından dönmesi ve yerel mahkemenin kararını onaması yerinde olmuştur⁴¹.

2) Yargıtay'ın topluluk davası ile ilgili verdiği ikinci karar ise, yararlılık (işçi lehine şart) ilkesi ile ilgili içtihadıdır.

Yerel mahkeme önüne gelen uyuşmazlıkta işyerinde örgütlenen ve TİS bağtlayan sendika, işyerinde imzalanan Toplu İş Sözleşmesi ile yararlılık ilkesi kapsamında söz konusu sözleşmeye rağmen sendikaya üye işçilere imzalatılan bireysel iş sözleşmelerinde yer alan işçi lehine düzenlemelerin 6356 sayılı Kanununun 36. maddesi hükmü gereği toplu iş sözleşmesiyle birlikte uygulanması gerektiğinin tespitine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme yararlılık ilkesi kapsamında açılan davayı kabul ederken, kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi **14.10.2014 gün ve 2014/24606 E. 2014/29508 K.** Sayılı kararı ile "bizatihi kendi tüzel kişiliği adına dava açan sendikanın HMK.'un 114/e maddesi uyarınca dava takip yetkisine sahip olmadığına, bu nedenle davanın dava şartı yokluğundan reddi gerektiği" gerekçesi ile kararı bozmuştur. Yargıtay'ın iş uyuşmazlıklarına bakan 7, 9 ve 22. Hukuk Daireleri⁴² istikrarlı olarak bu tür uyuşmazlıkta, ne yazık ki topluluk davası türünü yok sayarak aynı gerekçelerle sendikanın bu davayı açmada hukuki yararının bulunmadığını belirtmişlerdir.

İş uyuşmazlıkların bakan Yargıtay'ın 7,9 ve 22. Hukuk Daireleri'nin gerekçesi "*Toplu İş Sözleşmesinden veya yararlılık ilkesi uyarınca lehe olan iş sözleşmesinin ilgili hükmün uygulanmasından doğan hakların ihlali veya inkâr halinde, yani kısaca ademi ifa halinde ortaya çıkacak bir hak uyuşmazlığı mahkemede bir eda davasına konu yapılabileceği, eda davasını düzenleyen 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu m.61'deki "taraf" sözcüğüyle sözleşme taraflarının kastedilmediği; öyleyse, Toplu İş Sözleşmesinin tarafı işveren sendikası olsa bile, işçiler haklarını ihlâl eden işverenlerine karşı ifaya zorlama (eda) davası açabilecekleri, 6356 SK.'nın düzenlemesinde Toplu İş Sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda dava açma imkânına yer verilmediğinden, konfederasyonların toplu iş sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda kolektif nitelikli dava açma imkânı olmadığı, buna karşılık bir toplu iş sözleşmesinin borç*

⁴¹ Aynı görüşte. Özkaraca, E. Yargıtay'ın Toplu İş Hukukuna İlişkin 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi

⁴² Y. 7. HD. 27.04.2015 gün ve 2015/14409 E, 2015/7293 K.

Y. 9.HD, 14.10.2014 gün ve 2014/30378 E. 2014/29509 K.

Y. 9.HD, 23.10.2014 gün ve 2014/30382 E. 2014/30768 K.

Y. 9.HD, 04.11.2014 gün ve 2014/31632 E. 2014/32410 K.

Y. 9. HD. 28.04.2015 gün ve 2015/11497 E, 2015/15217 K. Bu karar oy çokluğu ile verilmiştir. Karşı oy gerekçesinde sendikanın 6100 sayılı HMK.'un 113. Maddesi uyarınca tespit davası açmasında hukuki yararı olduğu belirtilmiştir.

Y. 22. HD, 14.04.2014 gün ve 2014/9649 E. 2014/7931 K.

doğurucu hükümlerinin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklarda sendikanın, uyuşmazlığın doğrudan tarafı olarak dava ehliyetine sahip olduğu, Toplu İş Sözleşmesinin normatif kısmının; iş sözleşmelerinin yapılması, içeriği ve sona ermesiyle ilgili hükümler olduğu, işçilerin bireysel haklarını ilgilendirdiği için bu kısma ilişkin eda davalarında, işçilerin yazılı temsil yetkisi vermesi gerektiği, Sendikanın kendi adına eda davası açamayacağı, buna karşılık toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin yorumuna ilişkin davalarda sendikaların üye işçilerin yazılı başvurularına ihtiyaç duymadan kendi adlarına kolektif nitelikli bir dava açabilecekleri, üye adına ve eda davası açılması gereken bu uyuşmazlıkta hukuki yararının olmadığı” şeklindedir.

İlke olarak gerekçelere katılmakla birlikte, 6100 sayılı HMK.’un topluluk davası ile ilgili düzenlemesi dikkate alındığında, artık bu tür davaların dinlenmesi gerekir. Sendikaların anılan düzenleme gereği “üyelerinin haklarının tespitini, üyeleri hakkında hukuka aykırı durumun giderilmesini ve üyelerinin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesini” talep edebilecekleri ve somut uyuşmazlıkta Toplu İş Sözleşmesi ile yararlılık ilkesi uyarınca iş sözleşmesindeki lehe hükümleri uygulamayarak, işverenin sendika üyelerinin haklarını ihlal ettiği, sendikanın bunun giderilmesini istediği açıktır. Zira burada bir Toplu İş Sözleşmesinin uygulanmaması veya eksik uygulanması sözkonusudur. Bu uyuşmazlık kolektif nitelikte bir dava türü ile yargı organları önüne getirilebilir. Burada artık üye işçinin yetki belgesi vermesi ve eda davası açması gerekmez. Aksi takdirde topluluk davası ile getirilen düzenlemenin bir anlamı kalmayacaktır.

3) Sosyal Güvenlik uyuşmazlığı kapsamında sendikanın üyeleri adına açtığı uyuşmazlıkta, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Topluluk Davası kapsamında “sözleşmeli öğretmenlere ödenen öğretim yılına hazırlık ödeneğinden yapılan kesintilerin hukuka aykırı olduğunun tespiti” istemi ile sendikanın üyeleri adına 6100 sayılı HMK. 113. Maddesi kapsamında dava açabileceğini belirtmiş ve yerel mahkemenin aksi yöndeki kararını bozmuştur⁴³. Bir sosyal güvenlik Dairesi olarak Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, kanımca topluluk davasını kavram olarak yerinde ve isabetli olarak tanımlamış ve kabul etmiştir.

IV. Sonuç

Sendikaların (kuruluşların) 6356 sayılı ve 4688 sayılı yasalardan kaynaklanan kendi adına ve tüzel kişiliği ilgilendiren davalarında dava ve taraf ehliyetine sahip olmaları tüzel kişilik haklarından kaynaklanmaktadır. Aynı kanunlardan ve çalışma hayatından iş veya statü ilişkisinden doğan uyuşmazlıkları bireysel hukuki menfaat kapsamında üyeleri adına dava takip etmeleri yanında, bu kanunlarda kolektif hukuki menfaat nedeni ile üyelerinin haklarını korumak amacıyla dava takip yetkileri de (kolektif dava takip yetkisi) bulunmaktadır. Ancak 6100 sayılı HMK.’un topluluk davası ile ilgili 113. Madde-

⁴³ Y. 10. HD. 12.12.2013 gün ve 2012/9082 E, 2013/24142 K. “HMK.’nın yürürlük tarihinden önce açılan eldeki davada; her ne kadar tüzel kişiliği haiz Eğitim Bir-Sen’in, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu’nun 32’nci maddesi gereğince, davanın açıldığı tarih itibarıyla, aktif husumet ehliyeti bulunmuyor ise de, yeni usul hükümlerinin devam etmekte olan davalar bakımından derhal uygulanması mümkün olduğundan, Eğitim Bir-Sen’in, temsil ettiği sözleşmeli öğretmenlerin menfaatlerini korumak amacıyla, HMK.’nın 113’üncü maddesi gereğince iş bu davayı açma ehliyetine haiz olduğu anlaşılmaktadır.

sinin yürürlüğe girmesi ile dava takip yetkileri genişlemiştir. Sendika ve kuruluşlar, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi için dava açabilirler.

Ayrıca üyeleri adına dava takip yetkisinin sadece çalışma hayatından, iş ilişkisi veya statü hukuku ile bu ilişkinin tabi olduğu mevzuattan doğan hukuk uyuşmazlıkları ile sınırlandırılmaması gerekir. Çalışana çalışma ortamında karşılaştığı ve mağdur olduğu suçların ceza yargılamasında da sendikanın çalışanı temsil etmesine olanak tanıma gerekir.