

## 6356 SAYILI KANUNDA TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ TÜRLERİ

*Prof. Dr. Öner EYRENCİ\**

6356 sayılı “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu”nun “Toplu iş sözleşmesinin kapsamı ve düzeyi” başlıklı 34’üncü maddesinde toplu iş sözleşmesi türleri olarak, “işyeri”, “işletme” ve “grup” toplu iş sözleşmeleri sayılmış ve bunlarla ilgili bazı düzenlemeler getirilmiştir. İlk defa bu Kanunda yer alan “çerçeve sözleşme”ye bu maddede yer verilmemiştir. Esasen çerçeve sözleşme ile ilgili olarak Kanunda sadece iki maddede ( m. 2 f. 1(b); 33 f. 3, 4 ve 5) ve oldukça yetersiz düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. Bu hükümlerden 2’nci maddede çerçeve sözleşmenin tanımı yapılmış, 33’üncü maddede de çerçeve sözleşmenin içeriği ve süresi hakkında düzenlemeler getirilmiştir. Yasadaki bu düzenleme şekli ve kavram olarak “toplular iş sözleşmesi” takısının kullanılmadan salt “çerçeve sözleşme” denilmesi, bu sözleşmenin “toplular iş sözleşmesi” olarak nitelenip nitelenmeyeceği hususunda kuşkuya neden olmaktadır. Kanundaki düzenlemeler dikkate alındığında, kanun koyucunun çerçeve sözleşmeyi toplular iş sözleşmesi niteliğinde görmediği sonucu çıkmaktadır. Ancak, çerçeve sözleşmenin işçi ve işveren sendikaları tarafından yapılması ve çerçeve sözleşme hükümlerinin salt sözleşme tarafları açısından bağlayıcı olmayıp, toplular iş sözleşmesinde olduğu gibi, üçüncü kişilere, yani “işçi ve işveren sendikasının üyeleri hakkında” uygulanması (m. 33/3) nedeniyle, çerçeve sözleşmenin de toplular iş sözleşmesi türleri arasında, ya da en azından 6356 sayılı Kanunda düzenlenen bir sözleşme türü olarak, burada incelenebileceği görüşündeyiz.

---

\* Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

## I. ÇERÇEVE SÖZLEŞME

Yukarıda da belirtildiği üzere, 6356 sayılı Kanunda çerçeve sözleşme ile ilgili düzenlemeler çok yetersizdir. Bu durum ileride uygulamada ortaya çıkabilecek bazı sorunların çözümünde görüş ayrılıklarına neden olabilecektir. Bu bağlamda, hemen şu sorular akla gelmektedir: Bu sözleşmenin kabulü ile, bir işyerinde aynı anda birden fazla toplu iş sözleşmesinin uygulanamayacağını ifade eden “toplu iş sözleşmesinin tekliği” ilkesi kaldırılmış mıdır? Kanımızca, yasa koyucu çerçeve sözleşmeyi “toplu iş sözleşmesi” olarak adlandırmamasının bir nedeni olarak muhtemelen, toplu iş sözleşmesinin tekliği ilkesini muhafaza etme düşüncesi olabilir. Ancak, yasada çerçeve sözleşme ile toplu iş sözleşmesi arasında ilişki kurulmamış, buna ilişkin düzenlemeler öngörülmemiştir. Dolayısıyla, işyerinde uygulanan bir toplu iş sözleşmesi ile çerçeve sözleşmede yer alan örneğin, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili farklı düzenlemelerden hangisi uygulanacaktır? Bireysel iş sözleşmesi ile toplu iş sözleşmesi hükümleri arasındaki çatışmada geçerli olan “işçi lehine şart ilkesi”nin burada da uygulanabileceği kabul edilse de, bu konuda uygulamada bazı uyumsuzlukların çıkması kaçınılmaz olacaktır.

### a. Çerçeve Sözleşmenin İhtiyari Niteliği

Kanun çerçeve sözleşmenin yapılmasını tamamen tarafların ihtiyarına bırakmıştır. Gerçekten, 33’üncü maddenin 4’üncü fıkrası hükmüne göre, “çerçeve sözleşme, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile ... yapılır”. Görüldüğü üzere, kendisine çağrı yapılan tarafın bu çağrıya olumlu cevap verme yükümlülüğü yoktur; çağrıyı yapan tarafın elinde karşı tarafı çerçeve sözleşme yapmaya zorlayacak bir araç da mevcut değildir.

### b. Çerçeve Sözleşmenin Tarafları, Yapılması ve Kapsamı

Çerçeve sözleşmenin tanımlandığı 2’nci maddede, çerçeve sözleşmenin “Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında ...” yapılacağı öngörülmüştür (f.1(b)). Grup toplu iş sözleşmesinde olduğu gibi, çerçeve sözleşmesinin tarafları da işçi ve işveren sendikasıdır; özellikle işveren tarafında sendika üyesi olmayan işveren veya işverenler çerçeve sözleşmesinin tarafı

olamaz. Öte yandan, çerçeve sözleşmesinin tarafı işçi veya işveren sendikasının Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonu üyesi olması gerekir. Dolayısıyla, Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen konfederasyonlara üye olamayan işçi ve işveren sendikalarının çerçeve sözleşmesi ehliyetleri yoktur.

Kanunda çerçeve sözleşmesi “işkolu düzeyinde yapılan sözleşme” olarak tanımlanmıştır (m. 2/1(b)). Hemen belirtelim ki, burada “işkolu düzeyi” ile kastedilen, 275 sayılı Kanun dönemindeki işkolu toplu iş sözleşmeleri değildir. Zira, aşağıda da belirtileceği gibi, çerçeve sözleşmenin yapılabilmesi için Yasada işçi sendikasının örgütlü olduğu işyerlerinde herhangi bir çoğunluğa ulaşmış olması şartı aranmamıştır. Bir işyerinin veya işletmenin çerçeve sözleşmenin kapsamına girmesi için işverenin çerçeve sözleşmeye taraf işveren sendikasına üye olması yeterlidir.

Sendikaların, Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonların üyesi olması yeterlidir; toplam üyesinin belirli sayıda veya oranda olması ya da, işyeri veya işletme toplu iş sözleşmelerinde olduğu gibi, kapsama girecek işyerinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının, işletmede ise en az yüzde kırkının işçi sendikasının üyesi olması şart değildir. Madde 33/1 hükmünün mutlak anlatımından, çerçeve sözleşme tarafı işveren sendikasına üye olan işverene ait işyerinde veya işletmede taraf işçi sendikasının çoğunluğa sahip olması gerekmemektedir. Dolayısıyla, taraf işçi sendikasının işyeri veya işletmede çok az sayıda üyesi olsa, hatta hiçbir üyesi bulunmasa bile yapılan sözleşme o işveren hakkında da uygulanabileceği şeklinde bir sonuca varılabilecek ise de, kanımızca, çerçeve sözleşmenin taraf işçi sendikasının örgütlü olmadığı bir işyerinin işvereni hakkında uygulanmaması daha doğru olacaktır.

Bir işyerinin çerçeve sözleşmenin kapsamına girmesi için taraf işçi sendikasının o işyerinde çoğunluğa sahip olması şartının aranmamasının sonucu olarak, birden fazla sendikanın örgütlü olduğu bir işyeri, teorik olarak, birden fazla çerçeve sözleşmenin kapsamında olabilecektir. Bu durumda farklı çerçeve sözleşmeler aynı konuda farklı düzenlemeler içeriyorsa, işverenin hangi hükümlerle bağlı olduğu konusunda uyuşmazlıklar ortaya çıkabilecektir.

Kanuna göre, çerçeve sözleşme en az bir en çok üç yıl için yapılır.

### c. Çerçeve Sözleşmenin İçeriği

Kanuna göre, çerçeve sözleşme “mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir” (m. 33/2). Hükümde çerçeve sözleşmesinin hangi konularda düzenlemeler içereceği örnek olarak verilmemiştir; dolayısıyla, çerçeve sözleşmede maddede sayılanların dışında başka bir konuda düzenleme yapılıp yapılmayacağı tartışılabilir. Kanımızca, ileride ekonomi ve sosyal hayattaki ya da teknolojiye ilişkin gelişmeler doğrultusunda maddede öngörülenler dışında benzer konularda da, örneğin, işçilerin işyerindeki sosyal yaşam kalitelerini artıracak bazı düzenlemelerin yapılabileceğinin kabulü gerekir. Zira, yasalar salt günümüz ihtiyaçlarını değil, ileride ortaya çıkabilecek ihtiyaç ve olayları da düzenlemeyi amaçlarlar.

Belirtelim ki, bir çerçeve sözleşmede maddede sayılan bütün hususların düzenlenmesi şart değildir. Madde 33/2'nin lafzında çerçeve sözleşmenin içeriğinin, tarafların iradelerine bağlı olarak, maddede belirtilen konulardan sadece bir kısmını “içerebileceği” zikredilmiştir.

Çerçeve sözleşmenin konusu olabilecek hususlardan özellikle, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemeler, işyerinin çalışma düzenine ilişkin olup, işyerinde çalışanların sendikali olup olmadıklarına bakılmaksızın, tüm işçilere uygulanacak hüküm niteliğindedir. Bu tür hükümlerden sendikali olan ve olmayan işçilerin nasıl yararlanacağı konusu öğretide tartışılmıştır<sup>1</sup>.

Toplu iş sözleşmelerinde olduğu gibi, çerçeve sözleşmeler Anayasaya ve kanunların emredici hükümlerine aykırı düzenlemeler içeremezler (m. 33/5).

## II. İŞYERİ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ

İşyeri toplu iş sözleşmesi, toplu görüşmelerin aynı işkolunda tek bir işyeri için yapıldığı ve sadece o işyerini kapsamak üzere yapılan toplu iş

<sup>1</sup> Özellikle bak. ve karşı. Ö. Eyrenci, Toplu İş Sözleşmesinin İşyerinde Çalışan Bütün İşçilere Uygulanacak Hükümleri, Kamu-İş D., Nisan 1988, 8 vd.; P. Soyer, Toplu Sözleşme Hukukunda İşçiye Yararlılık İlkesi, Ankara 1991, 44 vd.; F. Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992, 16 vd; Ü. Narmanlıoğlu, İş Hukuku I (Toplu İş İlişkileri), İzmir 2001, 400-401; C. Tuncay, Toplu İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2010, 153 vd.; M. Sur, İş Hukuku, Toplu İlişkiler, 4. Bası, Ankara 2012, 328-329.

sözleşmesidir. Bu anlamda işyeri toplu iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi yapılabilecek en küçük birimi ifade eder.

6356 sayılı Kanunun 34/1'inci maddesine göre, “bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir”. Hemen belirtelim ki, yeni Kanunda grup toplu iş sözleşmesi kavramına ayrıca yer verilmiş olması ve bununla ilgili düzenlemeler getirilmesi nedeniyle, hükümde işyeri toplu iş sözleşmesinin düzeyi olarak “*birden çok işyeri*”nin de zikredilmesi gereksizdir. Zira, aşağıda da belirtileceği gibi, grup toplu iş sözleşmesi kavramına yer verilmeyen 2822 sayılı Kanun döneminde öğretide, yasada grup toplu iş sözleşmesine yer verildiği görüşünün bir gerekçesi olarak, 2822 sayılı Kanunun 3'üncü maddesindeki “toplu iş sözleşmesinin birden fazla işyerini kapsayabilir” şeklindeki düzenlemenin varlığı gösterilmiştir<sup>2</sup>. Gerçekten, bir işverene ait aynı işkolunda birden çok işyeri için mutlaka “işletme toplu iş sözleşmesi” yapılmalıdır (m. 32/2). Öte yandan, bir işkolunda birden çok işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerleri için, bu işverenler sendikaya üye olmak koşulu ile, tarafların anlaşması ile işçi sendikası ve işveren sendikası arasında yapılacak sözleşme “grup toplu iş sözleşmesi”dir; şayet bu işverenler sendikaya üye değillerse, her işyeri için yetki işlemlerinin tamamlanarak ortak toplu görüşmeler sonunda akdedilecek bir toplu iş sözleşmesi ise, tek bir toplu iş sözleşmesi olarak değil, aynı içerikte fakat her işyeri için yapılmış olan ayrı “işyeri toplu iş sözleşmesi” niteliğindedir.

#### a. İşyeri Kavramı

2822 sayılı Kanunda “işyeri” tanımına yer verilmemiştir. Bu dönemde, gerek öğretide ve gerekse uygulamada İş Kanunundaki işyeri tanımının esas alınması kabul edilmiştir<sup>3</sup>. Yeni 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleş-

<sup>2</sup> Bak. aşağıda dn. 7'de zikredilen yazarlar.

<sup>3</sup> Özellikle bak. İ. **Aydınlı**, Türk İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramları, Ankara 2001,96; **Narmanlıoğlu**, (dn. 1), 315; **Sur**, (dn. 1), 260; Yargıtay da 275 sayılı Kanun döneminde verdiği bir kararında aynı sonuca varmıştır (Yarg. 9. HD., 2.11.1964, E. 6840, K.7266, S. K. **Mimaroğlu**, Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara 1964, 89).

Karş. K. D. **Yenisey**, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, 334 (Yenisey'e göre, toplu iş sözleşmesi hukuku bakımından 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 2'nci maddesinde yer alan işyeri tanımının esas alınması gerekir).

mesi Kanununun 2'nci maddesinin 3'üncü fıkrasında getirilen, "Bu kanunun uygulanması bakımından ... işyeri kavramı ... 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı gibidir" hükmü ile geçmişte öğreti ve uygulamada kabul edilen görüş artık yasa normu haline gelmiştir.

İşyerinin sınırlarının belirlenmesi, yetkili sendikanın tespiti ve yapılacak olan toplu iş sözleşmesinin yer bakımından uygulanma alanı açısından önemlidir. İşyeri kavramı ve sınırlarının belirlenmesi bu çalışmanın amacı değildir<sup>4</sup>. Ancak belirtelim ki, "işyerine bağlı yer" niteliğindeki bir yerin işveren tarafından ayrı işyeri olarak bölge müdürlüğüne tescil ettirilmesi kanuna karşı hile niteliğindedir<sup>5</sup>.

### b. İşyeri Toplu İş Sözleşmesinin Tarafları

Toplu iş sözleşmesi ehliyeti koşulları, yeni Kanunda da dolaylı olarak toplu iş sözleşmesi tanımında yer verilmiştir. Buna göre, "toplu iş sözleşmesi ... işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmedir" (m. 2/1 (h)). Dolayısıyla, işyerinde toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi tarafında mutlaka bir işçi sendikası bulunması gerekirken, işveren tarafını bir işveren sendikası oluşturabileceği gibi, sendika üyesi olmayan işverenin de kendi işyeri için toplu iş sözleşme ehliyeti bulunmaktadır.

Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikasının yetki için 6356 sayılı Kanunda da (1 sayılı işkolu hariç) hem işkolunda<sup>6</sup> hem de işyeri ve işletmede belirli bir çoğunluğa sahip olması şarttır.

<sup>4</sup> Bu konuda ayrıntılı olarak bak. dn. 3'de verilen yazarlar ve N. Çelik, İş Hukuku Dersleri, 25. Bası, İstanbul, 2012, 58 vd; S. Süzek, İş Hukuku (Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku) 8. Baskı, İstanbul, 2012, 193 vd.; H. Mollamahmutoglu - M. Astarlı, İş Hukuku, 4. Bası, Ankara 2011, 219 d.; Ü. Narmanlıoğlu, İş Hukuku I-Ferdi İş İlişkileri, 4. Baskı, İstanbul 2011, 139 vd.

<sup>5</sup> C. İ. Günay, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Hukuku, Ankara 1999, 106.

<sup>6</sup> 6356 sayılı Kanunda işkolu barajı yüzde üç olarak belirlenmiştir. Ancak, Geçici Madde 6'da, işkolundaki en az yüzde üç şartının, Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için Ocak 2013 istatistiğinin yayımı tarihinde 1.7.2016 tarihine kadar yüzde bir, 1.7.2018 tarihine kadar yüzde iki olarak uygulanacağı öngörülmüştür (f.). Belirtelim ki, bu düzenleme Anayasanın 10'uncu maddesinde öngörülen "kanun önünde eşitlik" ve 51'inci maddesindeki üst kuruluşlara serbestçe üye olmayı

### III. GRUP TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ

“Grup toplu iş sözleşmesi” kavramı ve tanımına 2822 sayılı Kanunda yer verilmemesine karşılık<sup>7</sup>, yeni Kanunda grup toplu iş sözleşmesi tanım-

güvence altına alan “kollektif sendika özgürlüğü”ne aykırıdır (aynı şekilde B. **Uzun**, Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası Tarafından Düzenlenen “Çalışma Mevzuatı Semineri”, 26-30 Eylül 2012, Genel Görüşme, 226-227; F. **Şahlanan**, aynı yer, 229; A. **Güzel**, aynı yer, 236.

<sup>7</sup> Bir işveren sendikasının Türkiye’nin değişik bölgelerinde faaliyet gösteren üyelerinin işyerlerini kapsamak üzere bir grup toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğuna ilişkin açtığı tespit davasında Yargıtay 1986 yılında verdiği bir kararında, 2822 sayılı Kanunda toplu iş sözleşmesi düzeyi olarak “işyeri” ne bağlı olarak “işyeri veya işyerleri sözleşmesi” türlerine yer verildiğini, “grup sözleşmesi” adı ile bir sözleşme türüne yer verilmediğini; bu nedenle, taraflardan biri diğerini yasal olarak grup sözleşmesi yapmaya zorlayamayacağı, ancak bu durumun tarafların anlaşmaları suretiyle grup sözleşmesi yapmalarına engel teşkil etmeyeceği sonucuna varmıştır (Yarg. 9. HD., 24.04.1986, E.3377, K.4325 (Tühis D., Mayıs-Temmuz 1986, 16-17); aynı yönde Yarg. 9. HD., 18.04.1988, E.4524, K.4293 (Kamu-İş D., Temmuz 1988, 26)).

Yargıtay’ın grup toplu iş sözleşmesine yasada verilmediği şeklindeki görüşü öğretilde haklı olarak eleştirilmiştir. Gerçekten, birden çok işyerini kapsayan toplu iş sözleşmeleri 275 sayılı Kanun döneminden başlayarak “grup toplu iş sözleşmesi” olarak adlandırılmış, söz konusu deyim 2822 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesine ilişkin gerekçesinde yer almış, Kanunun birçok hükmünde de, bu kavram kullanılmaksızın, buna uygun düzenlemeler yapılmıştır. Nitekim, grup toplu iş sözleşmeleri uygulamada tamamen yerleşmiş ve Türk iş hukuku öğretisinde de toplu iş sözleşmesi türü olarak kabul edilmiştir (bak. birçok yazar yerine N. **Çelik**, İş Hukuku Dersleri, 5. Bası, İstanbul 1980, 388 ve daha sonraki tüm yeni basılarda; K. **Oğuzman**, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkisi, 4. Bası, İstanbul 1987; aynı yazar, *Grup Toplu İş Sözleşmeleri Hakkında Yargıtay Görüşünün Değerlendirilmesi*, Türk İş Mevzuatı Açısından Grup Toplu İş Sözleşmeleri, İstanbul 1989, 4 vd.; M. **Ekonomi**, İşletme Toplu İş Sözleşmeleri ve Uygulamada Karşılaşılan Başlıca Sorunlar, Kamu-İş D., Temmuz 1987, 6 vd.; aynı yazar, *Birden Çok İşyerini Kapsamak Üzere Yapılan İşyerleri (Grup Toplu İş Sözleşmesi)* ve Yargıtayın Bu Sözleşmelere İlişkin Görüşleri Sebebiyle Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, Türk İş Mevzuatı Açısından Grup Toplu İş Sözleşmeleri, İstanbul 1989, 13 vd.; M. **Kutal**, 2822 Sayılı Yasada Toplu İş Sözleşmesi Kavramı, Düzeyi, İçeriği ve Sona Ermesi, İktisat ve Maliye D., Mart 1984, 495; A. N. **Sözen**, Grup Toplu İş Sözleşmesi ve 2822 sayılı Yasa Açısından Değerlendirilmesi, İktisat ve Maliye D., Ekim 1986, 246 vd.; C. **Tuncay**, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye’de *Grup Toplu İş Sözleşmesi*, Çimento İşveren D., Ocak 1987, 7 vd.; aynı yazar, (dn.1), 164 vd.; D. **Ulucan**, Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi - 1986, 118-119, **Şahlanan**, (dn.1),29 vd.; E. **Baskan**,

lanmıştır: Kanunun “tanımlar” başlıklı 2’nci maddesine göre, “Grup toplu iş sözleşmesi: işçi sendikası ile işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerini ve işletmeleri kapsayan toplu iş sözleşmesini” ifade eder (f.1/ç). “Toplu iş sözleşmesinin kapsamı ve düzeyi” başlıklı 34’üncü maddenin 3’üncü fıkrasında ise, grup toplu iş sözleşmesinin kapsam ve düzeyi belirlenirken, 2’nci maddedeki tanıma ilave olarak cümlelerin başına “ tarafların anlaşması üzerine...” ifadesi eklenmiştir.

### **a. Grup Toplu İş Sözleşmesinin Koşulları**

#### **aa. Grup Toplu İş Sözleşmesinin Tarafları**

Yukarıda verdiğimiz yasal tanımdan da anlaşılacağı şekilde, grup toplu iş sözleşmesinin tarafları, hem işçi, hem de işveren tarafı için *sendikadır*. Dolayısıyla, 2822 sayılı Kanun döneminde öğretilen savunulan, işveren tarafında işveren sendikası yerine sendika üyesi bulunmayan işverenin de grup toplu iş sözleşmesi tarafı olabileceği yönündeki görüş<sup>8</sup> yeni Kanunda benimsenmemiştir<sup>9</sup>. Dolayısıyla, farklı işyerleri veya işletmelere sahip işverenler zorunlu olarak aynı sendikanın üyesi olmak durumundadırlar. Farklı işveren sendikalarına üye olan işverenler ya da sendika üyesi olmayan değişik işverenlerle yürütülen görüşmeler sonucunda görüşmeler sonucunda aynı içerikte toplu iş sözleşmesi yapılmış olsa dahi, burada grup toplu iş sözleşmesi değil, her işveren için ayrı imzalanmış birden fazla işyeri toplu iş sözleşmesi söz konusudur<sup>10</sup>.

#### **bb. Aynı işkolunda Birden Fazla İşyeri veya İşletmeyi Kapsaması**

Her şeyden önce, grup toplu iş sözleşmesi kapsamına girecek işyerlerinin aynı işkolunda olması gerekir. Ancak, işyerlerinin sayısı bakımından

2822 Sayılı Yasa Çerçevesinde Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, Sarper Süzek’e Armağan, C.II, İstanbul 2011, 1795 vd.; Ayrıca bak. aşağıda dn. 8.

<sup>8</sup> **Tuncay**, (dn.1), 163; **Sur**, (dn.1), 262.

<sup>9</sup> 2822 sayılı Kanun döneminde de bu şekilde **Ekonomi**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 18-19; **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmeleri, 28; **Şahlanan**, (dn.1), 57; **Ü. Narmanhoğlu**, (dn.1), 321-322.

<sup>10</sup> **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmeleri, 5, **Narmanhoğlu**, (dn.1), 321; **Baskan**, (dn.7), 1791.



bir sınırlama olmadığı gibi, coğrafi açıdan aynı veya farklı bölgelerde bulunmaları önemli değildir. Hatta teorik olarak, bir işkolunda tüm işyerlerini kapsayacak şekilde bir toplu iş sözleşmesi yapılması mümkündür<sup>11</sup>.

### *cc. İşyerlerinin Farklı İşverenlere Ait Olması*

Bu husus Kanunda "... birden çok üye işverene ait ..." şeklinde ifade edilmiştir (m. 2/1 (ç) ve 34/3). Aynı işkolundaki birden çok işyerinin aynı işverene ait olması durumunda, aşağıda ayrıca durulacağı üzere, zorunlu olarak "işletme toplu iş sözleşmesi" yapılacaktır. Bununla birlikte, farklı işverenlere ait işyerlerinin yanı sıra grup toplu iş sözleşmesi içinde aynı işverene ait birden fazla işyerini kapsayan bir işletme de bulunabilir; gerçekten, yasal tanımda, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerinin yanında açıkça "işletmeleri" de kapsayacağı belirtilmiştir. Hatta, grup toplu iş sözleşmesi yapacak sendika üyesi işverenlerin tümünün işletme toplu iş sözleşmesi yapması gereken işyerlerine sahip olmaları da mümkündür<sup>12</sup>.

### *dd. Grup Toplu İş Sözleşmesinin İhtiyari Niteliği*

Grup toplu iş sözleşmesinin yapılmasının rızai temele dayandığı 6356 sayılı Kanunun 34/2'nci maddesinde yer alan, " tarafların anlaşması üzerine..." ifadesi ile teyid edilmiştir. 2822 sayılı Kanun döneminde de, kanunda açıkça ifade edilmese de, yasadaki düzenleme tarzından, Kanunun grup toplu iş sözleşmesi yapılmasını zorunluluk haline getirmediği; grup toplu iş sözleşmesi yapıp yapmamak konusunda tarafları serbest bıraktığı öğretide kabul görmüştür<sup>13</sup>. İhtiyarilik esası, taraflardan birinin diğerini kural olarak grup toplu iş sözleşmesi prosedürüne uymaya zorlayamayacağı, grup toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi için tarafların bu yönde anlaşmaları

<sup>11</sup> **Narmanhoğlu**, (dn.1), 320; **Baskan**, (dn.7), 1790.

<sup>12</sup> 2822 sayılı Kanun döneminde de bu şekilde **Ekonomi**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 19; **Şahlanan** (dn.1), 28; **Narmanhoğlu**, (dn.1), 321; U. **Aydın**, Türk Hukukunda İşletme Toplu İş Sözleşmesi ve Uygulama Sorunları, Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002, 455; **Baskan**, aynı yer.

<sup>13</sup> Bak. **Narmanhoğlu**, (dn.1), 320; **Tuncay**,(dn.1), 165-166; **Baskan**, aynı yer; Karş. **Ekonomi**, *İşletme Toplu İş Sözleşmeleri ve Uygulamada Karşılaşılan Başlıca Sorunlar*, Kamu-İş D., C. 1, sayı: 1, 8; **Şahlanan**, (dn.1), 22.

gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır. Toplu görüşme, uyuşmazlık ve grev ve lokavt ile ilgili yasal düzenlemeler dikkate alındığında, özellikle, işveren sendikası yetki işlemlerinden sonra, grup toplu iş sözleşmesi için toplu görüşme çağrısına işçi sendikasının uymasını sağlayacak baskı aracına sahip değildir; zira, ancak alınan bir grev kararı üzerine lokavta başvurulabilecektir (m. 60/2)<sup>14</sup>. Buna karşılık, çağrı işçi sendikası tarafından yapılır, fakat işveren sendikası toplu görüşmeye katılmazsa, işçi sendikasının yasal prosedürü uygulayarak grev kararı almak suretiyle işveren sendikasını grup iş sözleşmesi yapmaya zorlayabilir<sup>15</sup>.

Grup toplu iş sözleşmesi yapılmasının ihtiyari nitelikte olması nedeniyle, işveren sendikasının üyesi işverenlerin işyerleri için grup toplu iş sözleşmesi yapmak amacı ile Bakanlığa yetki başvurusunda bulunması ve hatta yetki belgesini almış olması, işçi sendikasının aynı işyerleri veya işletmeler için ayrı ayrı işyeri veya işletme toplu iş sözleşmesi yapmak için yetki başvurusunda bulunmasına engel teşkil etmez. Buna karşılık, taraflardan biri her işyeri ya da işletme için ayrı ayrı çağrıda bulunmuş olsa bile, taraflar toplu görüşmelerde anlaşmak suretiyle bu işyerleri ve işletmeler için tek bir grup toplu iş sözleşmesi için görüşmeleri sürdürerek grup toplu iş sözleşmesi yapabilirler; ya da anlaşarak grup toplu iş sözleşmesi için başlatılan görüşmeleri her işyeri için ayrı ayrı yürütebilirler<sup>16</sup>. Öte yandan, grup toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesinden sonra, aynı işyerleri için taraflar tekrar grup toplu iş sözleşmesi için yetki başvurusunda bulunmak zorunda

<sup>14</sup> Yargıtay'ın 1986 ve 1988 yıllarında verdiği kararlara konu olan uyuşmazlıklarda, işçi sendikasının yanaşmaması üzerine, bir işveren sendikasının üyesi işverenlere ait işyerlerini kapsayacak şekilde Türkiye çapında grup toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğunun tespiti istemiyle açtığı davada, "... taraflardan biri diğerini yasal olarak grup sözleşmesi yapmaya zorlayamaz. Ancak bu durum, tarafların anlaşmaları suretiyle grup sözleşmesi yapmalarına engel teşkil etmez. Böyle olunca, taraflar arasında grup sözleşmesi yapmak hususunda uyuşmazlık çıkıp anlaşamadıklarına göre, bunun için karşı taraf grup sözleşmesi yapmaya zorlanamaz" sonucuna varması, bu yönüyle ve somut uyuşmazlık bakımından doğrudur (bak. yukarıda dn.1'de verilen Yargıtay kararları. Aynı şekilde, **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmeleri, 6; **Narmanlıoğlu**, (dn.1), 322; **Tuncay**, (dn.1), 165-166; **Sur**, (dn.1), 263; **Çelik**, (dn.1), 537.

<sup>15</sup> Bak. dn. 14'de zikredilen yazarlar ve ayrıca **Ekonomi**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 18 vd.; **Şahlanan**, (dn.1), 30-31.

<sup>16</sup> **Çelik**, (dn.7), 537 ve orada gösterilen yazarlar.

olmayıp, her işyeri için ayrı işyeri toplu iş sözleşmesi yapmak için başvuruda bulunabilecekleri gibi, işyerlerinden ya da işletmelerden bir kısmını kapsamak üzere grup toplu iş sözleşmesi, diğerleri için işyeri veya işletme toplu iş sözleşmesi yapmak üzere yetki başvurusu da yapabilirler<sup>17</sup>.

## **b. Grup Toplu İş Sözleşmesinin Yapılması**

### **aa. Grup Toplu İş Sözleşmesinde Yetki**

Grup toplu iş sözleşmesi tarafı işçi sendikasının 6356 sayılı Kanunun 41'inci maddesindeki işkolu, işyeri ve işletmelerde aranan çoğunluğu sağlamış olması gerekir (f. 1). Grup toplu iş sözleşmesi için taraf işçi sendikasının yetkisi, kapsama girecek işyerlerinin bütünü dikkate alınarak değil, her bir işyerinde ve varsa işletmede ayrı ayrı gerekli çoğunluğa sahip olup olmadığına göre belirlenir. Grup toplu iş sözleşmesi kapsamında farklı işverenlere ait işyerlerinin dışında bir işverene ait ve bu Kanun anlamında bir işletme de varsa, Kanundaki işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin yasal bütünlük ve işletmeler için aranan çoğunluk (en az yüzde 40) dikkate alınarak, grup toplu iş sözleşmesi prosedürüne uygun bir tespit yapılmalıdır<sup>18</sup>.

Grup toplu iş sözleşmesinde, kapsama girecek her işyeri ve işletme için gerekli çoğunluğun ayrı ayrı aranmasının nedeni, yukarıda da belirtildiği gibi, toplu görüşmeler sırasında ya da uyuşmazlığın her safhasında tarafların anlaşarak, her bir işyeri veya işletme için bağımsız toplu iş sözleşmesi yapmalarının mümkün olmasıdır.

Kapsama girecek işyerleri için çoğunluk ayrı ayrı tespit edilmekle birlikte, grup toplu iş sözleşmesi için tek bir tespit yazısı ve tek bir yetki belgesi verilir (m. 42, 44 ve 46)<sup>19</sup>.

Kanunun 2'nci maddesine göre, aynı Çalışma Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmesi için görevli makam bu işyerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma Müdürlüğü, birden fazla

<sup>17</sup> Bak. **Çelik**, aynı yer

<sup>18</sup> **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 5; **Şahlanan**, (dn.1), 28-29; **Baskan**, (dn.7), 1791-1792.

<sup>19</sup> **Günay**, (dn. 5), 111.

Çalışma Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için görevli makam Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'dır (f.1(c)). Yetki tespiti işlemlerinde grup toplu iş sözleşmesi prosedürü uygulanacağından, sözleşme kapsamında bir işletme bulursa dahi, bu işletme için görevli makam işletme toplu iş sözleşmesi için belirlenen değil, grup toplu iş sözleşmesi için öngörülen makamlardır.

Kanunun 2'nci maddesinin gerekçesinde, "...maddede diğerlerinin yanı sıra, "yetkili mahkeme" kavramının tanımın yapıldığı" belirtilmekte ise de, maddede yetkili mahkeme tanımlanmamış; ancak, "Görevli ve yetkili mahkeme başlıklı" 79'uncu maddede, toplu iş sözleşmesinin yapılması, toplu iş uyuşmazlıklarının çözümü ve grev ve lokavtı düzenleyen Kanunun "...yedinci ila on birinci bölümlerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar için, görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir" hükmü getirilmiştir. Buna göre, grup toplu iş sözleşmesi için yetki itirazlarında, aynı Çalışma Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak sözleşme için "Çalışma Müdürlüğünün bulunduğu yerdeki iş davalarına bakmakla görevli mahkeme", birden fazla Çalışma Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için Ankara iş mahkemesi yetkilidir.

#### **bb. Grup Toplu İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklar**

Grup toplu iş sözleşmesi görüşmelerinde uyuşmazlık çıkması halinde, tek bir uyuşmazlık tutanağının düzenlenmesi ve görevli makamın 50'nci madde hükümlerine göre tek bir arabulucu ataması gerekir<sup>20</sup>.

Uyuşmazlığın grev ve lokavt aşamasına gelmesi durumunda da her bir işyeri için farklı prosedür uygulanmamalı, tüm işyerleri için tek bir grev kararı alınmalıdır. Dolayısıyla, öğretide öne sürülen, nasıl sendikanın yetkisi kapsama dahil işyerleri için ayrı ayrı belirleniyorsa, uyuşmazlık halinde de her işyeri için ayrı ayrı grev kararı alınması ve ayrı ayrı tebliğ edilmesi

<sup>20</sup> Yargıtay 2882 sayılı Kanun döneminde grup toplu iş sözleşmesine ilişkin vermiş olduğu kararlarda, grup toplu iş sözleşmesi yapılmasından doğan uyuşmazlıklarda her işyeri için farklı arabulucu seçilebileceği sonucuna varmış (Yarg. 9. HD., 30.4.1992, E. 4808, K.4881 karar ve **Tuncay**'ın incelemesi, Çimento İşveren, D., Ocak 1993, 17-20) ve bu karar öğretide haklı olarak eleştirilmiştir (Bak. **Çelik**, (dn.1), 537).

gerektiği şeklindeki görüş isabetli değildir<sup>21</sup>. İşçi sendikasının yasal süre ve usullere uygun olarak alacağı grev kararının tüm işyerlerini kapsamı zorunluluğu yoktur. Buna karşılık, işveren sendikası grev kararı alınmayan işyerleri için de lokavt kararı alabilir (m. 60/6)<sup>22</sup>.

Kanununun 61'nci maddesinin 5'inci fıkrasına göre, grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıkta grev oylaması talebi, grubun her bir işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yapılır. Grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşip ulaşmadığının tespiti ile grev oylamasının sonuçları her işyeri için ayrıca belirlenir.

Grup toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı grev yasağı kapsamında ise, grup toplu iş sözleşmesinin ihtiyari niteliği ve kapsama girecek işyerlerinin bir bütün olarak değerlendirilmesi zorunluluğunun bulunmaması nedeniyle, yasak kapsamında olanlar için Yüksek Hakem Kurulu kararı ile (m. 51/2), yasak kapsamı dışındakiler için ise grev ve lokavt sonucunda olmak üzere birden çok toplu iş sözleşmesi yapılmış olacaktır<sup>23</sup>. Ancak belirtelim ki, grup iş sözleşmesi kapsamında bir işletme varsa ve bu işletme kapsamında grev yasağı olan işyeri bulunuyorsa, işletme bütünüyle grup dışına çıkartılmalı, ayrı bir işletme sözleşmesi kapsamında çözüm bulunmalıdır. Zira, yasal düzenlemeler karşısında yalnızca işletme toplu iş sözleşmesinde işyerleri bir bütün olarak değerlendirilmelidir.

#### IV. İŞLETME TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ

İşletme toplu iş sözleşmesi, 2822 sayılı Kanun ile düzenlenmiş bir sözleşme türüdür (m.3/2). Başlangıçta, aranan koşullar itibariyle işletme

<sup>21</sup> **Tuncay**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 15; Bizimle aynı görüşte **Ekonomi**, İşletme Toplu İş Sözleşmeleri, 25; **Günay**, (dn.5), 109; **Sur**, (dn.1), 262; **Baskan**, (dn.7), 1793.

<sup>22</sup> Bu şekilde yeni Kanunda 2822 sayılı Kanununun 27/3'üncü maddesi hükmüne ilişkin Yargıtay ile öğretinin arasında ortaya çıkan görüş ayrılığı giderilmiştir. Gerçekten, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 11.5.1987 tarih ve E. 4591 ve K. 4805 sayılı kararında 27'nci madde hükmünün grup toplu iş sözleşmesine ilişkin olmadığı gerekçesiyle, grev kararı alınmayan işyerlerinde lokavt kararının da alınmayacağı sonucuna varmıştır (Kamu-İş D., Temmuz 1987, 52-53). Yargıtay'ın bu kararı öğretide haklı olarak eleştirilmiştir (bak. **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 9; **Ekonomi**, İşletme Toplu İş Sözleşmesi, 28-29; **Günay**, (dn.5), 110; **Baskan**, (dn.7), 194.

<sup>23</sup> Aynı şekilde **Oğuzman**, Grup Toplu İş Sözleşmesi, 8; **Baskan**, (dn.7), 1794-1795.

toplu iş sözleşmesi yapılması çok sınırlı tutulmuştur. Bu dönemde bir işletme toplu iş sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için üç şartın varlığı aranmaktaydı: Birincisi, işletmenin kamu veya özel hukuk tüzel kişisine veya tüzel kişiliği bulunmayan bir kamu kurum veya kuruluşuna ait olması; ikincisi, işletmenin aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunması ve nihayet üçüncüsü, işçilerin bir işyerinden diğerine nakli işletmenin niteliğinin bir gereği olması gerekiyordu<sup>24</sup>. 2822 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra işletme toplu iş sözleşmesinin koşulları yönünden görüş ayrılıkları çıkmış ve Yargıtay, kamu kesimi işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girecek işyerlerini geniş tutan bir yoruma giderek, kamu kurum ve kuruluşunu, ayrı tüzel kişilikleri olsa dahi, bağlı birimleriyle birlikte tek bir işletme ve işveren olarak kabul etmiş ve tüm işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılması gerektiği sonucuna varmıştır<sup>25</sup>.

3 Haziran 1986 tarih ve 3299 sayılı kanun ile maddede önemli değişiklikler yapılmış, bu değişiklikte Yargıtay'ın yukarıda belirtilen görüşleri kanuna yansıtılmış; ayrıca, tüzel kişiler ve tüzel kişiliği olmayan kamu kurum ve kuruluşları gibi, gerçek kişiye ait işletme için de bu tür sözleşmelerin yapılabileceği kabul edilmiştir<sup>26</sup>.

6356 sayılı Kanunun 2'nci maddesin 1(d) fıkrasında işletme toplu iş sözleşmesi, "Bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşme" şeklinde tanımlanmak suretiyle, kamu kurum ve kuruluşları için 2822 sayılı Kanundaki ilk düzenlemeye dönülmüştür (ayrıca bak. m. 34/2). Kanunda, yetki ile ilgili olarak m. 41 f.1 ve 3'de işletme toplu iş sözleşmeleri için özel bir düzenleme getirildikten başka, uygulamada sorun yaratan ve öğretide görüş

<sup>24</sup> Bu konuda bak. K. **Oğuzman**, İşçi-İşveren İlişkileri, 13; M. **Ekonomi**, Toplu İş Sözleşmesi, Sendikal Mevzuat Eğitim Semineri, İstanbul 1985, 13.

<sup>25</sup> Yarg. 9. HD., 13.6.2984, E.5769, K. 6561, karar ve Oğuzman'ın incelemesi için bak. İHU, TSGLK 3 (No.1); ayrıca bak. Yarg. 9. HD., 17.10 1986, E.3383, K. 9306, Tühis, Aralık 1986, 52.

<sup>26</sup> 3299 sayılı Kanun ile değişik hükme göre işletme toplu iş sözleşmeleri ve uygulamaları ilgili olarak özellikle bak. **Ekonomi**, İşletme Toplu İş Sözleşmeleri, 8, 10 vd; **aynı yazar**, Toplu İş Sözleşmesi Türleri, Ehliyet ve Yetki, Toplu İş Sözleşmesine İlişkin Temel Sorunlar Semineri, Ankara 1990, 13 vd.; **Oğuzman**, İşçi-İşveren İlişkileri, 13, 29; **Şahlanan**, (dn.1), 32 vd.; **Aydın**, (dn.12 ), 444 vd.

ayrılıklarına neden olan, işletme toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinden devir yoluyla ayrılan veya işletme toplu iş sözleşmesinin uygulandığı bir işletmeye dahil olan, ya da yeni işyeri devralınması ile birlikte işletme niteliği kazanan işyerleri açısından 38'inci maddede düzenlemeler getirilmiştir. Ancak, yine öğretide görüş ayrılığına neden olan, işletme kapsamındaki bazı işyerlerinin grev ve lokavt yasağına tabi olması durumunda nasıl bir çözüm bulunacağına ilişkin yeni Kanunda bir hüküm yer almamaktadır.

#### a. İşletme Kavramı

İktisadi ve hukuki açıdan “işletme” kavramı ile işletme toplu iş sözleşmesindeki “işletme” kavramı özdeş değildir<sup>27</sup>. Genel anlamda işletme, iktisadi açıdan kar amacıyla, üretim faktörlerinin bir girişimci tarafından planlı bir şekilde mal veya hizmet için organize edilmesidir. İşletme bu anlamda hukuki ve mali bakımdan bağımsızdır. Bu bağlamda işletme tek bir işyerinden oluşabileceği gibi, birden fazla işyerinden de oluşabilir<sup>28</sup>. Buna karşılık, toplu iş sözleşmesi ünitesi olarak işletmeden bahsedebilmek için aynı iş kolunda en az iki işyerinin olması gerekli ve yeterlidir. Şayet işverenin değişik işkollarına giren birden çok işyeri varsa, bu takdirde ait oldukları işkollarına göre işyerlerini kapsayan birden fazla işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilecektir. Öte yandan, bir işletme kapsamında yer alan tüm işyerleri farklı işkollarında faaliyet gösteriyorlarsa, bütün işyerleri işletme toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalacaklar; koşulları varsa, her işyeri için ayrı işyeri toplu iş sözleşmesi yapılabilecektir.

#### b. İşletme Toplu İş Sözleşmesinin Esasları

##### aa. Bir Gerçek ya da Tüzel Kişiye veya Kamu Kurum ve Kuruluşuna Ait Bir İşletme Olması

2822 sayılı Kanunun 3'üncü maddesinin 3299 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önce Yargıtay 13.6.1984 tarihinde verdiği bir kararında, Türkiye

<sup>27</sup> **Ekonomi**, İşletme Toplu İş Sözleşmesi, 11; **Çelik**, (dn.1), 538; **Yenisey**, (dn.4), 346; **Şahlanan**, (dn.1), 33; **Aydın**, (dn.12), 441; **Tuncay**, (dn.1), 167; **Baskan**, (dn.7), 1799 vd.; **Sur** (dn.1), 264; Karş. İ. **Erkul**, 2822 Sayılı Kanuna Göre İşletme Toplu İş Sözleşmesinin Anlamı ve Yapılması, AÜİİBFD, Haziran 1989, 418 vd.

<sup>28</sup> **Aydınlı**, (dn.3), 11 vd.

Çimento ve Toprak Sanayii Kurumu ile bu kuruma bağlı beş müessesenin ve bunlar ait işyerlerinin 2822 sayılı Kanunun 3/2 maddesi anlamında toplu pazarlık ünitesi olarak bir “işletme” teşkil ettiği ve bu nedenle tümü için bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılabileceği sonucuna varmıştır. Yargıtay’a göre, “müesseseler sermayesinin tamamı bir iktisadi devlet teşekkülü olan kurum tarafından ödenmek suretiyle Kurum Genel Müdürünün önerisi ve Yönetim Kurulunun kararı ile teşekküle yüklenen işlerin bir ya da bir kaçını gerçekleştirmek üzere kurulmaktadır. Müesseseler tüzel kişiliğe sahip ve sermayeleri ile sınırlı sorumlulukları olmakla beraber kısaca ve yasal deyişimle esas teşekkülün organizasyonu içinde yer alan ve yerel imkan ve şartlarla sınırlı teknik amaçla mal ve hizmet üreten ünitelerdir. Bunlar yukarıda özet olarak bahsedildiği ve özel yasalarında belirlendiği plan, proje ve bütçe uygulamaları, yatırım ve finansman yönünden teşekküle bağlı olduğu yönetim, personel ve işçi atama işlerinde de teşekküle bağlılığı vardır”<sup>29</sup>. Görüldüğü üzere, 3299 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önce, 2822 sayılı Kanun m. 3/2’de özel kesim veya kamu kesimi için herhangi bir ayırım yapılmaksızın işletme toplu iş sözleşmelerinde tüzel kişiler arasındaki ilişki ve bağlılıklara göre birlikte hareket etme, bir tek toplu pazarlık ünitesi oluşturma yönünde bir düzenlemeye yer verilmediği halde, kamu kesimi için hükmü genişleten bir yorum yapılmıştır<sup>30</sup>.

3299 sayılı Kanun ile getirilen, işletme toplu iş sözleşmesinin kamu kurum ve kuruluşlarındaki farklı tüzel kişiliğe sahip işyerlerini de kapsamına olanak sağlayan düzenlemenin istisna niteliği taşıdığı gerekçesiyle sadece kamu kurum ve kuruluşlarına ait işyerleri için geçerli olacağı, hükmün geniş yorumlanmak ve kıyas yapılmak suretiyle özel hukuk tüzel kişilere uygulanmasının söz konusu olamayacağı öğretide benimsenmiştir. Buna göre, bir holding veya şirketler topluluğunun yönetiminde etkin olduğu,

<sup>29</sup> Bak. dn. 26; Yargıtay’ın bu kararı öğretide eleştirilmiştir. Bak. **Oğuzman**, İHU, TSGLK 3 (No.1); S. **Reisoğlu**, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi, Ankara 1986, 69.

<sup>30</sup> 2822 sayılı Kanunun 3/2’nci maddesinde 3299 sayılı kanun ile yapılan değişiklikten sonra, Yargıtay 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi kamu iktisadi teşebbüslerinin bağlı ortaklıkları ve işyerlerini de kapsar şekilde genişletmiştir (Yarg. 9. HD.’nin 9.10.1986 tarihli kararı (dn. 26); aksi yönde Yarg. 9. HD., 7.12.1990, E.12748, K. 12914, İş Hukuku D., Ocak-Mart 1991, s. 142-143.



fakat ayrı tüzel kişiliğe sahip olan şirketleri holding tüzel kişiliğinin bir işyeri olarak kabul edilemeyecektir<sup>31</sup>.

Yukarıda da belirtildiği gibi, 6356 sayılı Kanunun 34/2'nci maddesinde mülga 2822 sayılı Kanunun 3/2'nci maddesindeki "... kamu kurum ve kuruluşlarına ait müessese ve işyerleri ayrı tüzel kişiliğe sahip olsalar dahi, bu kurum ve kuruluşlar için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılır" ifadesine yer verilmemiştir.

6356 sayılı Kanunun m. 34/2 hükmü karşısında, kamu kurum ve kuruluşuna ait olup da ayrı tüzel kişiliğe sahip müessese ve bağlı ortaklıklara ait aynı işkolundaki işyerleri kamu kurum ve kuruluş kapsamı içinde mütalaa edilip tüm işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılması olanağı bundan böyle ortadan kalkmış mıdır?

Öncelikle belirtelim ki, 6356 sayılı Kanununun madde gerekçesinde yeni düzenleme ilgili bir açıklama yer almamaktadır. 3299 sayılı Kanunla 2822 sayılı Kanunun 3/2'nci maddesinde kamu kurum ve kuruluşları ile ilgili olarak getirilen son cümlenin 6356 sayılı Kanunun 34'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında yer verilmemiş olmasını, yasa koyucunun iradesinin artık, işletme toplu iş sözleşmesi yapılması koşulları bakımından kamu kurum ve kuruluşları ile özel hukuk tüzel kişiler arasındaki ayırımının kaldırıldığı; dolayısıyla işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilmesinin bundan böyle her iki kesim için de aynı işkolundaki birden çok işyerinin ancak aynı tüzel kişinin organizasyonu içinde yer alması gerektiği şeklinde olduğu sonucuna varmak kanımızca acele verilmiş bir karar olur.

Kanımızca, özellikle kamu kurum ve kuruluşlarında olmak üzere, farklı tüzel kişilere ait aynı işkolundaki işyerleri için tek bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılıp yapılamayacağına "*tüzel kişilik perdesinin kaldırılması*" koşullarının bulunup bulunmadığı irdelenerek karar verilmelidir.

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ilkesi özellikle Ticaret Hukuku ve Borçlar Hukuku alanında uzun zamandan beri uygulanmaktadır. Bununla,

<sup>31</sup> **Çelik**, (dn.1), 538; **Şahlanan**, (dn.1), 34-35; **Narmanlıoğlu**, (dn.), 318; **Aydın**, (dn.12), 444-445; **Yenisey**, (dn.4), 341; **Tuncay**, (dn.1), 167; **Sur**, (dn.1), 265; **Baskan**, (dn.7), 1804.

Yargıtay'da aynı yönde karar vermiştir. Yarg. 9. HD., 9.2.1990, E.19, K.1242, Tühis, Şubat 1990, 11-12.

tarafların tüzel kişilik kavramının ardına gizlenerek alacaklıları zarara uğratmaları, sözleşmeden doğan yükümlüklerini ihlal etmeleri veya üçüncü kişileri zarar verecek nitelikteki davranışların önüne geçilmekte, tüzel kişilik perdesi kaldırılarak ardında yer alanlara el uzatılmakta; bu şekilde tarafların tüzel kişilik vasıtasıyla elde etmek istedikleri amaç engellenmeye çalışılmaktadır<sup>32</sup>.

Öğretide, tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak sorumlu kılman sözü konusu olabileceği haller olarak özellikle, “öz kaynak yetersizliği”, “bağımlılık (organik bağ)” ve “malvarlıklarının ve faaliyet alanlarının birbirine karışması” belirtilmektedir<sup>33</sup>.

Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ilkesi işçinin korunması amacını güden iş hukukunun yapısına oldukça uygundur. Nitekim Yargıtay, başlangıçta bireysel iş hukuku alanında kıdem tazminatı, asıl işveren-alt işveren ilişkisi ile geçici (ödünç) iş ilişkisi olmak üzere işçilik alacaklarının tahsiline yaşanan sorunların çözümünde bu ilkeden hareket etmiştir. Yargıtay 9. HD., 1982 yılında verdiği bir kararında, Ankara Belediyesine bağlı değişik idarelerde bir işçinin geçirdiği hizmet sürelerinin, bunlar ayrı tüzel kişiliğe sahip olsalar dahi tek işletmede geçirilen süreler gibi kabul edileceğini, bu idarelerden birinde çalışırken işten çıkartılıp diğer bir idarede istihdam edilen işçinin işten ayrılmasının iş sözleşmesinin feshi değil, bir işyerinden diğerine geçme şeklinde değerlendirerek kıdem tazminatının hesabında tüm sürelerin birleştirilmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Yargıtay’a göre, işçinin daha önce çalıştığı yer de belediye hizmetlerinin bütünü içinde yer alan bir iş, mal ve hizmet üreten bir ünedir; bunların ayrı tüzel kişiliğe sahip olmaları da durumu değiştirmez<sup>34</sup>. Aynı şekilde Yüksek Mahkeme başka bir kararında, alt işverenin ayrı bir organizasyona, uzmanlığa, hukuksal bağımlı-

<sup>32</sup> Bak. özellikle G. **Tekinalp** - Ü. **Tekinalp**, Perdeyi Kaldırma Teorisi, R. Poroy’a Armağan, İstanbul 1995, 395 vd.; V. **Yanlı**, Anonim Ortaklıklarda Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ve Pay Sahiplerinin Ortaklık Alacaklılarına Karşı Sorumlu Kılınması, İstanbul 2000, 21 vd.; G. **Antalya**, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması Teorisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, I. Uluslararası Ticaret Hukuku Sempozyumu, 2.2.2008, Tüzel Kişilik Perdesinin Aralanması, TMSF Yayını, 143 vd.

<sup>33</sup> Ayrıntılı olarak bak. **Yanlı**, (dn. 32), 86 vd.

<sup>34</sup> Yarg. HD., 9.4.1982, E.2940, K.3520, İHU, İŞK. 14 (No.26); aynı şekilde, Yarg. 9. HD., 5.2.2009, E. 2007/23503, K. 2009/1639. ?

sızlığa sahip olmaması halinde alt işverenlik ilişkisinin bulunmadığını kabul etmekte ve bunu işçi temini olarak kabul etmektedir<sup>35</sup>.

Belirtelim ki, Yargıtay son yıllarda verdiği kararlarının gerekçesinde açıkça tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ilkesini irdelemekte ve bu ilkedен hareketle hüküm vermektedir<sup>36</sup>.

Yargıtay, bireysel iş hukukunda işçinin haklarını korumak amacıyla tüzel kişilik perdesini kaldırarak, bir kamu kurum ve kuruluşunu, ayrı tüzel kişilikleri olsa dahi bağlı birimleriyle birlikte tek bir işletme ve tek bir işveren gibi sayma şeklindeki görüşünü, 2822 sayılı Kanunun 3/2'nci maddesinde 3299 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önce, kolektif iş ilişkilerinde, işletme toplu iş sözleşmesi çerçevesinde de uygulamıştır.

Gerçekten, Yargıtay 9. HD.'nin yukarıda zikrettiğimiz ilke kararı niteliğindeki 13.6.1986 tarihli kararında, bir kamu kurum ve kuruluşunda, ayrı tüzel kişilikleri bulunsa da bu tüzel kişiliklere ait işyerlerinin tek bir işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında birleştirileceklerini kabul ederken şu ölçütlerden hareket etmiştir: “*ekonomik birlik*” (sermayenin tamamının ya da çoğunluğunun teşekkül tarafından sağlandığı); “*faaliyet birliği*” (teşekkül ile aynı işlerin görülmesi); “*yönetimde birlik*” (yönetim açısından teşekküle bağımlılık, organik bağ) ve “*coğrafi birlik*” (teşekkül örgütü ile aynı yerel alanda mal veya hizmet üretmek). Görüldüğü üzere, kamu kurum ve kuruluşlarında işletme toplu iş sözleşmesinin kapsamını belirlerken Yüksek Mahkeme, tüzel kişilik perdesinin kaldırılması halleri için öngörülen ölçütleri kabul etmiştir.

Özellikle büyükşehir belediyelerinin, belediye hizmetlerinin bir kısmını yerine getirmek üzere, yönetimleri ve bütçeleri bakımından tamamen belediyeye bağlı olan ve 2560 sayılı Kanuna dayalı olarak 04.05.1995 tarihli Bakanlar Kurulu kararına göre kurdukları ve tüzel kişiliğe sahip kuruluş ve müesseselere ait işyerlerinin belediye kapsamında tek bir işletme toplu iş sözleşmesi ünitesi olarak kabulü “tüzel kişilik perdesinin kaldırılması” ilkesinin bir gereğidir. Öte yandan, bir özel hukuk tüzel kişisi, sendikanın yetkisini düşürmek veya işçileri sendikasızlaştırmak amacı ile, aynı işko-

<sup>35</sup> Yarg. 9. HD., 22.12.2008, 41355, K. 34683.

<sup>36</sup> bak. Yarg. 9. HD., 4.7.2008, E. 12824, K.18884, Ş. Çil, İş Hukuku Yargıtay İlke Kararları, 4. Baskı, Ankara 2011, 1102-1104.

lunda faaliyet göstermek üzere ayrı bir tüzel kişi-işletme kurması ve diğer işletmedeki işyerlerinin bir kısmını yeni işletmeye devretmesi halinde de tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ilkesi çerçevesinde her iki işletmeye ait işyerlerinin tek bir işletme toplu iş sözleşmesi ünitesi olarak işlem görmesinin Kanunun amacına daha uygun olacağı düşüncesindeyiz.

#### **bb. İşletme Kapsamındaki İşyerlerinin Aynı İşkolunda Bulunması**

İşletme toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi için işyerlerinin aynı işkolunda bulunması gerekir; bunun dışında Kanunda ayrı bir koşul aranmamıştır (m. 2/1 (d) ve 34/4). Dolayısıyla, bir işverene ait farklı işkollarına dahil işyerleri için tek bir (işletme) toplu iş sözleşmesi yapılamaz. Ancak, işverenin farklı işkollarına giren birden çok işyeri varsa, bunlardan aynı işkoluna giren işyerleri için ayrı ayrı birden fazla işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilecektir<sup>37</sup>.

#### **cc. İşletme Toplu İş Sözleşmesinin Zorunlu Niteliği**

Şayet bir işverene ait aynı işkolunda birden fazla işyeri varsa, bütün işyerlerini kapsayacak şekilde işletme toplu iş sözleşmesi yapılması zorunludur. Bu husus, Kanunun 34/2'nci maddesindeki "... toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir" şeklinde ifade edilmiştir. Belirtelim ki, 2822 sayılı Kanunda da benzer bir ifade yer almaktaydı (m. 3/2). Söz konusu düzenlemenin kamu düzeni ile ilgili ve emredici nitelikte olduğu Türk iş hukuku öğretisi ve yargı içtihatlarında vurgulanmıştır<sup>38</sup>. Buna göre, bir işlet-

<sup>37</sup> **Oğuzman**, İşçi-İşveren İlişkileri, 29; **Şahlanan**, (dn.1), 33; **Baskan**, (dn.7), 1805.

<sup>38</sup> Bak. **Reisoğlu**, (dn.), 76; **Ekonomi**, İHU, TSGLK (No. 3); **Narmanhoğlu**, (dn.1), 318; **Şahlanan**, (dn.1), 76-77; **Yenisey**, (dn.4), 344; **Aydın**, (dn.12),445; **Tuncay**, (dn.1), 168; **Baskan**, (dn.7), 1805.

Yargıtay da verdiği birçok kararında, Kanun hükmünün "kamu düzeni ile ilgili ve emredici nitelikte bir hüküm olup, uyulması zorunlu olduğunu vurgulamıştır. Böyle olunca "işletmeye dahil bir işyeri veya işyerlerinde, işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi ve işyeri düzeyinde çoğunluk tespiti yoluna gidilmesi mümkün olmaz" (Yarg. 9. HD., 17.3.1989, E.2128, K. 2465, Kamu-Sen, Mart 1989, 32). Yüksek Mahkeme aynı yöndeki başka bir kararında da, "Bu yön kamu düzeniyle ilgili olup re'sen nazara alınmalıdır" denilmektedir (Yarg. 9. HD., 22.9.1987, E.8923, K.8365, İşveren D. Mart 198, 15). Dolayısıyla, işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemenin kamu düzenine ilişkin ve emredici nitelikte olması karşısında, yetkiye itiraz

meye ait aynı işkolundaki işyerlerinden bir işyeri için çoğunluk tespiti istenmesi ve Bakanlıkça işyerinde çoğunluk tespiti yoluna gidilmesi mümkün değildir<sup>39</sup>. Yargıtay bir kararında isabetle belirttiği gibi, işletme kapsamındaki bir işyeri için alınan yetki kazanılmış hak oluşturmaz<sup>40</sup>. Öte yandan, işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemenin kamu düzenine ilişkin ve emredici nitelikte olması nedeniyle, yetkiye itiraz safhasında itirazı inceleyen yargıç, olayda işletme niteliği bulunup bulunmadığını re'sen incelemek durumundadır<sup>41</sup>.

2822 sayılı Kanun döneminde, Kanuna aykırı olmasına rağmen, işletme kapsamındaki işyerlerinden biri için yetki başvurusunda bulunularak yetki alınması suretiyle toplu iş sözleşmesi yapılması halinde bu sözleşmenin geçerli olup olmadığı ve böyle bir durumda, bu işyerini de kapsayacak şekilde işletme toplu iş sözleşmesi için yetki başvurusunda bulunulup bulunulamayacağı öğretide tartışılmıştır. Bizim de kabul ettiğimiz görüşe göre, işletme toplu iş sözleşmesi ile ilgili yasa düzenlemesinin kamu düzenine ilişkin ve emredici niteliğinin bir gereği olarak, böyle bir sözleşmeye hukuken geçerlilik tanınmaz; bu sözleşme hukuken batıl bir sözleşmedir; bu herkes tarafından ve her zaman ileri sürülebilir. Batıl bir sözleşmenin ifa edilmiş olması durumu değiştirmez; ancak, bu durumda iş hukukuna özgü olarak geçersizlik ileriye etkili olur. Bunun bir sonucu olarak, işletmeye dahil tüm işyerlerini kapsayacak şekilde işletme toplu iş sözleşmesi için yetki başvurusunda bulunulabilir. Aksi yönde bir kabul, kendi kusurları ile ortaya çıkan hukuka aykırı bir işlemin meydana gelmesine neden olan tarafların yaptıkları işleme dolaylı bir şekilde hukuki sonuç bağlanmış olacaktır ki, böyle bir sonuç hükmün emredicilik niteliği ile bağdaşmaz<sup>42</sup>.

---

safhasında itirazı inceleyen yargıç, olayda işletme niteliği bulunup bulunmadığını re'sen dikkate almak durumundadır. Yargıtay'ın aynı yönde son yıllarda verdiği kararlar için bak. Yarg. 9. HD., 28.2.2006, E. 3919, K. 5180 ( Çalışma ve Toplum, 2006/3, 264), Yarg. 9. HD., 6.3.2008, E.2998, K. 3785 (Tuncay, (dn.1), 168).

<sup>39</sup> Bak. dn. 39'daki yazarlar ve yine orada zikredilen Yarg. 9. HD., nin 17.3.1989 tarihli kararı.

<sup>40</sup> Yarg., 9. HD., 29.12.1986, E.10755, K.12024, karar ve incelemesi için bak. **Ekonomi**, (İHU), TSGLK (No. 3).

<sup>41</sup> Bak.dn.39'da verilen Yargıtay kararları.

<sup>42</sup> Bu şekilde G. **Alpagut**, Karar İncelemesi, Çimento İşveren D., Mayıs 2001, 43 vd.; **Baskan**, (dn.7), 1806-1807.

### c. İşletme Toplu İş Sözleşmesinde Ehliyet ve Yetki

İşletme toplu iş sözleşmesi için Kanunda farklı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla, işçi tarafında yetkili işçi sendikası; işveren tarafında ise, işletme sahibi işveren bir işveren sendikasına üye ise bu sendika, sendikaya üye değilse işveren bulunur. İşveren gerçek kişi olabileceği gibi, bir özel veya kamu tüzel kişisi de olabilir<sup>43</sup>

İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınarak gerekli çoğunluk saptanır (m. 41/2). Yeni Kanun işyerlerinden farklı olarak, işletme toplu iş sözleşmesi yetkisi için, kapsama dahil işyerlerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin en az yüzde kırkının işkolu barajını aşan sendikanın üyesi olmasını aramıştır (m. 41/1). İşletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda, başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir (m. 4/3).

Yasada görevli makam olarak, işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma Müdürlüğü öngörülmüştür (m. 2/1 (c)).

### d. İşletme Toplu İş Sözleşmesine İlişkin Uyuşmazlıklar

#### aa. İşletme Niteliğinin Tespitine İlişkin Uyuşmazlıklar

İşletme toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerlerinin aranılan niteliğe sahip olup olmadıkları hakkında çıkacak “uyuşmazlıkların süratle çözüme kavuş-

---

Aydın'a göre ise, yasaya uygun olmayan bir yetkiye dayanıyor olsa bile, işyeri düzeyinde yapılmış toplu iş sözleşmesinin iptal edilmesi işçilerin aleyhine bir uygulama ortaya çıkaracaktır. Ayrıca, işyeri sözleşmesinin iptali ancak 2822 sayılı Kanunun 16/1 ve 15/1 maddelerine uygun yapılmalıdır ve maddelerde öngörülen sürenin aşılması nedeniyle iptal söz konusu olamaz. Bu görüşe göre, burada en uygun çözüm, işyerinde yapılan sözleşmenin geçerliliği korunarak, mevcut toplu iş sözleşmesinden 2821 ve 2822 sayılı kanunlarda yer alan araçlar kullanılmak suretiyle, işletme kapsamındaki işyerlerinin de yararlandırılmasıdır (dn.12), 42-43).

<sup>43</sup> 6356 sayılı Kanunda, işletme toplu iş sözleşmesi yapabilecek kamu kurum ve kuruluşlar için “tüzel kişiliği olmayan kamu kuruluşları”nın ayrıca zikredilmemiş olmasından, bu tür kamu kuruluşlarının bundan böyle işletme toplu iş sözleşmesi yapamayacağı sonucu çıkarılamaz. Zira, Kanunun 2/3'üncü maddesinde, bu Kanunun uygulanmasında “işveren” kavramının 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı gibi olacağı hüküm altına alınmıştır. 4857 sayılı İş kanununun 2/1'inci maddesinde ise işveren, “... işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut *tüzel kişiliği olmayan kuruluşlar* ...” olarak tanımlanmıştır.

turulması amacıyla”<sup>44</sup> 2822 sayılı Kanunun 3’üncü maddesinde getirilen düzenleme (f.3), 6356 sayılı Kanunun 34’üncü maddesine de aynen alınmıştır (f.4). Buna göre, “işletme toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerlerinin aranılan niteliğe sahip olup olmadıklarına ilişkin uyuşmazlıklar, işletme merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemede on beş gün içinde karara bağlanır. Kararın temyizi halinde Yargıtay on beş gün içinde kesin olarak karar verir”. Başlangıçta işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi için “işçilerin bir işyerinden diğerine naklinin işletmenin niteliği icabı olması” ölçütünün 3299 sayılı Yasa ile kaldırılmasından sonra, m. 34/4 (2822 s. K. m. 3/3) hükmünün uygulanma alanı son derece daralmıştır. İşletme toplu iş sözleşmesi yapılmasında, başka bir anlatımla, işletme niteliğinin belirlenmesi konusundaki uyuşmazlıklar uygulamada artık genellikle, aynı işverene ait değişik işyerlerinin aynı işkolunda olup olmadığı noktasında ortaya çıkmaktadır<sup>45</sup>.

İşletme kapsamındaki işyerlerinin aynı işkoluna dahil olup olmadığı konusunda yetki süreci dışında yapılan itirazlar “tespit davası” niteliğindedir ve bu konudaki hükmün Kanunun 5’inci maddesine göre tesis edilmesi gerekir<sup>46</sup>. Bu durumda, 5’inci maddede öngörülen prosedürün işletilmesi için mahkeme tarafından davacıya mehil verilmesi öğretide ileri sürülmektedir<sup>47</sup>.

Yetki itirazında işyerinin işletme kapsamında olmadığı ileri sürülmüşse, 2821 sayılı Kanun döneminde öğretide kabul edilen bir görüşe göre, bu konu bekletici mesele kabul edilerek işletme merkezinin bulunduğu yerdeki iş mahkemede dava açılmalıdır<sup>48</sup>. Diğer bir görüş göre ise, işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin yasa düzenlemesinin kamu düzenine ilişkin ve emredici nitelikte olması karşısında, yetkiye itiraz safhasında itirazı inceleyen mahkeme, olayda işletme niteliği bulunup bulunmadığını re’sen incelemek durumundadır. Bu görüşe göre, yargıcın re’sen inceleyebileceği bir hususu, davacının itirazı inceleyen mahkemede ileri sürebileceğinin evleviyetle

<sup>44</sup> 2822 sayılı Kanunun 3’üncü madde gerekçesi.

<sup>45</sup> **Çelik**, (dn.1), 539; **Şahlanan**, (dn.1), 39.

<sup>46</sup> **Şahlanan**, aynı yer; **Tuncay**, (dn.1), 168; **Aydın**, (dn.12), 447; **Baskan**, (dn.7), 1809.

<sup>47</sup> **Şahlanan**, aynı yer.

<sup>48</sup> **Oğuzman**, İşçi-İşveren İlişkileri, 41; **Günay**, (dn. 5), 592; **Tuncay**, (dn.1), 168.

kabulü gerekir<sup>49</sup>. Yargıtay da o dönemde verdiği birçok kararında, işletme niteliği bulunup bulunmadığının yetki itirazı aşamasında itirazı ele alan yargıç tarafından re'sen incelenmesini kabul etmiştir<sup>50</sup>.

Yukarıda da belirtildiği gibi, işletme toplu iş sözleşmesinin yapılması koşulları dikkate alındığında, işletme niteliğinin belirlenmesi konusundaki uyumsuzluklar uygulamada artık genellikle, aynı işverene ait değişik işyerlerinin aynı işkolunda olup olmadığı, yani “işkolu itirazı” şeklinde ortaya çıkmaktadır. İşletme toplu iş sözleşmesi yetkisine itiraz prosedürü içinde işletmeye dahil işyerine girdiği işkoluna itiraz edilmesi durumunda, geçmişte bunun bekletici mesele olarak kabul edilmesinin, uygulamada sıkça davayı uzatma aracı olarak kullanılmış olması nedeniyle<sup>51</sup>, 6356 sayılı Kanunun 5'inci maddesinde bu kötüye kullanımları önleyecek düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre, “yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise, işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz” (f.2). “İşkolu değişikliği yürürlükteki toplu iş sözleşmesini etkilemez” (f.3). Madde gerekçesinde de belirtildiği gibi, “bu hüküm ile, işkolu itirazlarının toplu sözleşme yapma sürecini gereksiz şekilde uzatması ve zaman zaman bu itirazların toplu sözleşme sürecini kilitlemek için kötüye kullanılması önlenmek istenmiştir”<sup>52</sup>.

#### ***bb. İşyeri veya İşyerinin Bir Bölümünün Devrinin İşletme Toplu İş Sözleşmesine Etkisi***

İşyerinin başka bir işverene devrinin işletme toplu iş sözleşmesine etkisinin ne olacağı konusu, 2822 sayılı Kanun döneminde iş hukuku öğreti-

<sup>49</sup> Şahlanan, (dn.1), 76-77; Narmanhoğlu, (dn.1), 377 dn.276.

<sup>50</sup> Son olarak Yarg. 9.HD., 28.2.2006, E.3919, K.5180 , Çalışma ve Toplum, sayı:10, 264; önceki kararlar için bak. Şahlanan, (dn.1), 75-77'de verilen kararlar.

<sup>51</sup> Bu husus öğretilde dile getirilmiş ve çözüm yolları da önerilmiştir. Bak. Ö. Eyrenci, İşkolu Tespiti ve Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi, Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları Sempozyumu II, Kocaeli 2010, 173-174; M. Özveri, Türkiye’de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasılaştırma (1963-2009), İstanbul 2013, 270-273.

<sup>52</sup> M. Şen, İş Kanunları, Sosyal Güvenlik Kanunları, 2. Baskı, Ankara 2013, 325.



sinde derin görüş ayrılıklarına yol açmıştır<sup>53</sup>. Uygulamada ortaya çıkan “...sorunları çözmeye yönelik ...”<sup>54</sup> olarak 6356 sayılı Kanunun 38’inci maddesinde bununla ilgili düzenlemeler getirilmiştir. Ancak, 38’inci maddede işyeri veya işyerinin bir bölümünün devrinde, devredilen veya devralınan işyeri veya işyerlerinde uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin bulunup bulunmadığına göre düzenlemeler getirilmektedir. Günümüze kadar uygulamada ortaya çıkan sorunlardan bir kısmı, henüz toplu iş sözleşmesinin bağitlanmadığı bir aşamada işletme kapsamındaki bir işyerinin başka bir işverene devri veya başka bir işverene ait aynı işkolundaki bir işyerinin bir işletme tarafından devralınması ile ilgilidir; 38’inci madde bu konularla ilgili bir düzenleme getirmemektedir.

Öncelikle belirtelim ki, bir işletme kapsamındaki işyeri veya işyerlerinin işletme yetkisinin kesinleşmesinden önce başka bir işverene devredilmişse, devredilen işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olmayacağı kuşkusuzdur ve devreden işverene ait aynı işkolunda devirden sonra da birden fazla işyeri varsa işletme toplu iş sözleşmesi yetkisi kalkmaz<sup>55</sup>. Bununla birlikte, işletme toplu iş sözleşmesi yetkisi alındıktan sonra, aynı işkolunda mevcut iki işyerinden birini başka bir işverene devredilmesi halinde, artık ortada toplu sözleşme ünitesi olarak işletme mevcut olmadığından, devreden işveren açısından alınan yetkinin bağlayıcılığını yitireceği; aynı şekilde, henüz bağitlanmış bir toplu iş sözleşmesi bulunmadığından, işletme için alınmış yetkinin yeni işvereni bağlamayacağı kabul edilmelidir<sup>56</sup>. Ancak, öğretilerde de haklı olarak belirtildiği gibi, bu tür devirlerde öncelikle bir muvazaanın olup olmadığı araştırılmalı; devir için geçerli bir sebebin varlığı aranmalıdır. Somut olayda devir için geçerli bir sebep mevcut değilse devir geçersiz sayılmalıdır<sup>57</sup>.

<sup>53</sup> Bu tartışmalar için toplu olarak bak. **Baskan**, (dn.6), 1813-1816 ve orada belirtilen yazarlar ve Yargıtay kararları.

<sup>54</sup> 6356 sayılı Kanunun 38’inci madde gerekçesi (bak. **Şen**, (dn.53), 347.

<sup>55</sup> Bak. **Çelik**, (dn.1), 540; **Yenisey**, (dn.4), 350-351; **Baskan**, (dn.6), 1814; Yarg. 9. HD., 30.9.2003, E.15767, K.15844, www.kazanci.com.tr

<sup>56</sup> Bak. **Şahlanan**, (dn.1), 148; **Yenisey**, (dn.4), 351.

<sup>57</sup> **Yenisey**, aynı yer; **Çelik**,(dn.1), 541; **Aydın**, (dn.12), 542; **Baskan**, (dn.6), 1814.

Geçmişte tartışma konusu olan, toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi bulunan bir işletme tarafından devralınması halinde, devralınan işyerinin işletme toplu iş sözleşmesine dahil olup olmayacağı sorusuna yeni Kanunun 38'inci maddesinde olumlu şekilde hüküm getirilmiştir. Buna göre, “toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi tarafı olan bir işverence devralınması durumunda işyeri, işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girer” (f.2). Bu düzenleme ile yasa koyucu, işçileri uzunca süre sözleşmesiz bırakmamak gerektiği düşüncesinden hareket etmiştir. Bu düşünce ve işletme toplu iş sözleşmesinin bütünlüğünü öngören yasa hükmünün kamu düzenine ilişkin emredici niteliği dikkate alındığında, yukarıdaki hükmün kıyasen, aynı işkolundaki bir işyerinin, toplu iş sözleşmesi bağitlanmamış olmakla birlikte, yetkisi kesinleşmiş bir işletme tarafından devralınması durumunda da bu işyerinin işletme kapsamına alınması gerektiği görüşündeyiz. İşçi sendikasının yetkisi kesinleşmiş olduğundan, devralınan işyerinde çalışan işçilerin sayıları ile sendikanın üye sayısı yetki için gerekli en az yüzde kırk oranının altına düşse bile, bu husus sendikanın yetkisini etkilemez; zira, yetkinin belirlenmesinde başvuru tarihinde işletme kapsamındaki işyerlerinde çalışan işçi sayısı dikkate alınır (m. 41/1).

6356 sayılı Kanunun 38/1'inci maddesinde, işyeri veya işyerinin bir bölümünün devrinde devralınan ve devredilen işyeri veya işyerlerinde yürürlükte bulunan bir toplu iş sözleşmesinin bulunup bulunmadığına göre hükümler getirilmiştir. Buna göre, işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan ya da toplu iş sözleşmesi bulunan bir işyeri veya işyerinin bir bölümünün devrinde, devralan işverenin aynı işkoluna giren işyeri veya işyerlerinde (işletmede) *yürürlükte bulunan bir toplu iş sözleşmesi varsa*, devralınan işyeri veya işyerlerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar, *iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder*. Devralan işverenin işyeri ya da işyerlerinde *uygulanan bir toplu iş sözleşmesi yok ise*, devralınan işyerinde *yürürlükteki toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar, yeni toplu iş sözleşmesi yapılıncaya kadar toplu iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder*. Belirtelim ki, buradaki “... yeni toplu iş sözleşmesi yapılıncaya kadar ...” ifadesinden devralan işverenin işletmesinde toplu iş sözleşmesinin yapılması olarak anlaşılmalıdır. Dolayısıyla, devralınan işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinin süresi sona ermemiş olsa bile, işletmeye dahil

işyerlerinde çalışan işçilerin yüzde kırkını bünyesinde toplayan sendika toplu sözleşme yetkisi için başvuruda bulunabilir. Aksine yorum, işletme kapsamındaki diğer işçilerin anayasal toplu iş sözleşmesi hakkından yoksun bırakılmalarına yol açacağı gibi, işverenlere, işyeri devirleri yolu ile, kendi durumlarına uygun fiili durumlar yaratmalarına olanak sağlanmış olacaktır ki, bunun kabulü mümkün değildir.

Yukarıda da değinildiği gibi, toplu iş sözleşmesi bulunmayan bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi tarafı olan bir işverence devralınması durumunda işyeri işletme toplu iş sözleşmesi kapsamına girer. Buna göre, devralınan işyerinde çalışan işçilerden devir sırasında işletme toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya üye olanlar devirle birlikte ve devir tarihinde, devirden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin sendikaya işverene bildirildiği tarihten itibaren (m.39/2); taraf sendikaya üye olmayan işçiler ile üyelikten ayrılan işçiler de, dayanışma aidatı ödeyerek işletme toplu iş sözleşmesinden yararlanırlar (m.39/2).

Nihayet belirtelim ki, bir işyerinin işletme toplu iş sözleşmesi tarafı işverence devralınması sonucu, sözleşme tarafı sendika işletmede yüzde kırk çoğunluğu kaybetse dahi, toplu iş sözleşmesi sona ermez (m.37/1).

### *cc. İşletme Sözleşmesi Kapsamındaki Bazı İşyerlerinin Grev ve Lokavt Yasağı Kapsamında Olması*

İşletme toplu iş sözleşmesi ile ilgili uyuşmazlıklarda üzerinde önemle durulması gereken önemli bir konu da, işletme kapsamındaki bazı işyerlerinin grev ve lokavt yasağına tabi olması halinde, uyuşmazlığın arabuluculuk aşamasından sonra da sürmesi durumunda toplu iş sözleşmenin nasıl gerçekleştirileceğidir. 2822 sayılı Kanun döneminde, öğretide çok farklı görüşler ileri sürülmüştür<sup>58</sup>. Öğretide bazı yazarlar, mevcut düzenlemelerle sorunun çözümünün mümkün olmadığını, yeni yasal düzenleme yapılması gerektiğini belirtmişlerse de<sup>59</sup>, 6356 sayılı Kanunda bu konuda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır.

<sup>58</sup> Topluca bu görüşler ve bunlara yapılan itirazlar için bak. **Baskan**, (dn. 6), 1811-1813 ve orada gösterilen yazarlar.

<sup>59</sup> Bak. K. **Oğuzman**, 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt kanununda Yapılması Gereken Değişiklikler, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli

2822 sayılı Kanunun yürürlükte olduğu dönemde ileri sürülen görüşleri tekrarlamadan denilebilir ki, bir kanun boşluğunun olduğu bu konuda sorunun çözümünde 6356 sayılı Kanunun toplu iş sözleşmesi ve grev ve lokavt hakları konusundaki temel düşüncesi esas alınmalıdır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun genel gerekçesinde şu ifadeler dikkat çekicidir: "... bu Kanun, Türk çalışma hayatının öteden beri evrensel normlara verdiği tepkiyi dikkate alarak, sendikal hak ve özgürlükler ile toplu sözleşme ve serbest toplu pazarlık hakkını; özgürlükçü ve demokratik toplum esasları temelinde yeniden düzenlemektedir. ... Serbest toplu pazarlık, iş uyuşmazlıklarının çözümü ve toplu iş sözleşmelerinin düzeyi, 87 ve 98 No.lu sözleşmeler paralelinde düzenlenmiştir. ... Öteden beri Türk iş hukukunda devletin fazla müdahale ettiği ve denetim altında tuttuğu grev ve lokavt alanı yeniden düzenlenmiştir. Kanunî grev ve lokavt 2010 Anayasa değişikliği paralelinde tanımlanarak, grev yasaklarının alanı daraltılmıştır. Grev ve lokavt yasakları hayatî nitelik gösteren temel kamu hizmetleri ile sınırlandırılmıştır. ...". Her ne kadar yasadaki bazı düzenlemelerin gerekçedeki bu ifadelerle ne kadar bağdaştığı tartışılabilir ise de, Kanunun kabul ettiği sistemin esasları serbest toplu pazarlık ve grev hakkının kullanılmasıdır. Anayasa ile tanınan toplu iş sözleşmesi ve grev haklarının sınırlandırılmaması esas olmalıdır. Bu bakımdan, soruna çözüm ararken, grev hakkının esas, grev yasağının istisna olduğu; istisnaların dar yorumlanması gerektiğinden hareket edilmesinin daha doğru bir yaklaşım olduğu görüşünderiz. Öte yandan, bir işverene ait aynı işkolundaki birden çok işyeri toplu iş sözleşmesinin ancak işletme düzeyinde yapılabileceğini öngören m. 34/2'deki emredici hüküm de göz önünde tutulmalıdır. Bu düşüncelerden hareketle, arabuluculuk safhasından sonra uyuşmazlık devam ediyor ve 52'nci madde uyarınca taraflar anlaşarak, uyuşmazlığın çözümü için özel hakeme başvurmuşlarsa, sendikanın, işletmeye dahil işyerlerinden grev yasağı bulunmayan işyerlerinde grev kararı alarak grev uygulayabilmesinin ve grev sonucu yapılacak toplu iş sözleşmesinin tüm işletmede uygulanmasının yasanın ruhuna daha uygun düşeceği kanısındayız<sup>60</sup>. Bu durumda elbette, grev yasağına tabi işyerlerinde uyuşmazlık Yüksek Hakem Kuruluna götürülemez.

Komitesi, 15. Yıl Armağanı, İstanbul 1991, 138; A. Çifter, Toplu İş Sözleşmesinin Muhtevası, Düzeyi ve Türleri, Kamu-İş, 2004, sayı: 7; 292.

<sup>60</sup> 2822 sayılı Kanun döneminde de aynı yönde Şahlan, (dn.1), 42; Aydın, (dn.12), 451.