

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
İNSAN HAKLARI HUKUKU PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ VE KORUNMASI

Sencer Metin SES

Danışman
Doç. Dr. Koray DOĞAN

İZMİR – 2018

YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : SENCER METİN SES
Öğrenci No : 2015800470
Tez Başlığı : Sendika Özgürlüğü ve Korunması

Savunma Tarihi : 16.07.2018
Danışmanı : Doç.Dr.Koray DOĞAN

JÜRİ ÜYELERİ

Ünvanı, Adı, Soyadı

Üniversitesi

İmza

Doç.Dr.Koray DOĞAN

DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ

Dr.Öğr.Üyesi Pınar BACAĞSIZ

DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ

Dr.Öğr.Üyesi Dilek DULAY YANGIN

CELAL BAYAR ÜNİVERSİTESİ

SENCER METİN SES tarafından hazırlanmış ve sunulmuş olan bu tez savunmada başarılı bulunarak oy birliği / oy çokluğu () ile kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Metin ARIKAN
Müdür

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Sendika Özgürlüğü ve Korunması” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

.../.../2018

Sencer Metin SES

ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Sendika Özgürlüğü ve Korunması
Sencer Metin SES

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı
İnsan Hakları Hukuku Programı

Tarihsel süreç içerisinde antik çağlardan küreselleşme sürecinin yoğun bir şekilde yaşandığı günümüze kadar insanlığın zihnini disiplinler arası ölçekte meşgul eden önemli kavramlardan birisi insan hakları ve özgürlükleridir. İnsan hakları, temelde bireyin ön planda olduğu, hak objesi olarak değil, hak süjesi olarak değerlendirildiği bir yaklaşımın sonucudur. Bu kavramın temel amacı ise devlet gibi güçlü yapılar karşısında görece zayıf bir nitelik arz eden bireyin korunmasının sağlanmasıdır. Bu çerçevede birey, hakları sayesinde dezavantajlı pozisyonundan kurtulacaktır. Her ne kadar insan hakları düşüncesinin başlangıcında bireyin karşısında güçlü bir organizasyon olarak sadece devlet yer alsaydı da hukukun tüm dallarının insan hakları bağlamında ele alınmaya başlanmasıyla birlikte, birey kavramı spesifikleşmiş, ve spesifik bireyin karşısına, ona göre daha güçlü konumda olan kişi ya da kurumlar çıkmaya başlamıştır. Gerçekten de iş hukukunu insan hakları bağlamında ele alırsanız birey kavramı spesifikleşerek işçiye dönüşecek, karşısına da işveren çıkacaktır. Bu bağlamda işverene göre zayıf konumda bulunan işçinin korunması, adaletin sağlanması açısından gerekli olacaktır. İşçinin sahip olduğu hakların korunması ise güçlü bir organizasyonun işçiyi desteklemesiyle mümkün olabilecektir. İşte, bu güçlü organizasyon ise işçi sendikasıdır. İşçi sendikaları, organizasyon yapıları sayesinde özellikle toplu iş sözleşmesinde güçlü ve önemli bir pozisyon elde etmiştir. Bu durum ise işverenlerin dezavantajlı durumla yüzleşmesine sebep olmuştur. Bunun üzerine işverenler açısından da organize bir yapı ihtiyacı doğmuştur. Bu ihtiyaç işveren

sendikalarının kurulması yoluyla giderilmiştir. Zaman içerisinde sadece işçi ve işverenlerin değil üretim sürecine emeğiyle katkıda bulunan tüm çalışanların sendikal korumadan yararlanması gerektiği düşüncesi güçlenmiştir.

Anahtar Kelimeler: İnsan Hakları, Bireysel Sendika Özgürlüğü, Kolektif Sendika Özgürlüğü



ABSTRACT

Master's Thesis

Freedom of Union and Its Protection

Sencer Metin SES

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Public Law

Human Rights Law Program

In the historical duration, from the ancient times to the daylight where the globalization process experiencing intensively human rights and freedoms are one of the most important concepts that engage the mind of humanity on the interdisciplinary scale. Human Rights are basically the result of an approach in which the individual is considered to be a front-line and accepted as not a rights object but a rights subject. The main purpose of this concept is to protect the individual who is relatively weak against the powerful structures like the state. In this framework the individual, will be free from his / her disadvantaged position thanks to his/ her own rights. Even though only the state exists as a powerful organization against the individual at the beginning of the human rights thinking, with all the branches of law started to be dealt with in the context of human rights, the concept of the individual becomes specific and people and institutions that have more powerful positions than individuals began to confront the specific individual. Honestly, if you handle the labor law in the context of human rights, the concept of the individual will become specific and transformed into worker and the employer will come out. In this context, the protection of workers who are in a weaker position than the employer will be necessary in terms of ensuring justice. The protection of the rights owned by the workers will be possible with the support of a strong organization to the workers. This powerful organization is the trade union. Thanks to their own organizational structures, trade unions have gained a strong and substantial especially in the collective bargaining agreement. This situation has led to

confrontation with employers disadvantaged situation. On the basis of this, an organizational structure requirement was born in terms of employers. This requirement has been eliminated through the establishing of employers' unions. With the passage of time, the thinking of not only workers and employers but all the employees who have contributed to the production process with expending their effort, should benefit from union protection has been strengthened.

Keywords: Human Rights, Individual Freedom of Union, Collective Freedom of Union



SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ VE KORUNMASI

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xiii

GİRİŞ	1
-------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

İNSAN HAKLARI DÜŞÜNÇESİNE BİR GİRİŞ

I. İNSAN HAKLARI DÜŞÜNÇESİNİN GENEL ÇERÇEVESİ	3
A. İnsan Hakları Kavramının Tanımı Ve Sınıflandırılması	4
1. Genel Olarak	4
2. İnsan Hakları Kavramının Tanımlanması	4
3. İnsan Haklarının Sınıflandırılması	6
a. İnsan Haklarının Klasik Sınıflandırılması	6
b. İnsan Haklarının Kronolojik Sınıflandırılması	8
c. Bireysel İnsan Hakları- Kolektif İnsan Hakları	11
B. İnsan Hakları İlişkisinin Tarafları	11
1. İnsan Hakları ve Devlet	11
2. İnsan Hakları ve Birey	13
C. Küreselleşme Sürecinde İnsan Hakları	14
D. İnsan Hakları Ve Hukuk Yaklaşımları	15
1. Pozitif Hukuk Yaklaşımı ve İnsan Hakları	15
2. Doğal Hukuk Yaklaşımı ve İnsan Hakları	16
E. İnsan Hakları Ve Etik	18

F. İnsan Hakları ve İnsan Onuru	19
II. TARİHSEL SÜREÇ İÇERİSİNDE İNSAN HAKLARI DÜŞÜNCESİNİN GELİŞİMİ	20
A. Giriş	20
B. Ulusal İnsan Hakları Mücadeleleri	21
C. İnsan Hakları Düşüncesinin Uluslararası Gelişimi	22

İKİNCİ BÖLÜM

SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNE GİRİŞ

I. TERMİNOLOJİ SORUNU: HAK MI? ÖZGÜRLÜK MÜ?	24
II. SENDİKA KAVRAMININ TANIMI VE UNSURLARI	25
A. Genel Çerçeve	25
B. Sendika Kavramının Tanımı	26
C. Sendikaların Unsurları	27
1. Ortak Amaç Unsuru	27
2. Kişi Unsuru	29
3. Bağımsızlık Unsuru	32
4. Tüzel Kişilik Unsuru	33
5. Serbestçe Kurulma Unsuru	37
6. Demokratik Esaslara Uygunluk Unsuru	38
III. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN HUKUKİ KAYNAKLARI	41
A. Asli Kaynaklar	42
1. Ulusal Kaynaklar	42
a) Anayasa	42
b) Kanunlar	43
c) Yönetmelikler	45
2. ULUSLARARASI KAYNAKLAR	46
a) Birleşmiş Milletler Bünyesindeki Kaynaklar	46
(1) İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi	46
(2) İkiz Sözleşmeler(MSHS-ESKHS)	47
(3) ILO Sözleşmeleri	48

(i) 11 Sayılı Örgütlenme Özgürlüğü(Tarım) Sözleşmesi	49
(ii) 87 Sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi	49
(iii) 98 Sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi	52
(iv)135 Sayılı İşçi Temsilcileri Sözleşmesi	54
(v) 151 Sayılı Çalışma İlişkileri(Kamu Hizmeti) Sözleşmesi	55
(vi) 158 Sayılı Hizmet İlişisine Son Verilmesi Sözleşmesi	56
b) Avrupa Konseyi Bünyesindeki Kaynaklar	57
(1) Avrupa Sosyal Şartı	57
(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	58
B. Yardımcı Kaynaklar	60
IV. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ VE DİĞER İNSAN HAKLARI İLİŞKİLERİ	61
A. Sendika Özgürlüğü Ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü	61
B. Sendika Özgürlüğü Ve Kişisel Verilerin Korunması Hakkı	62
C. Sendika Özgürlüğü Ve Örgütlenme Özgürlüğü	64
D. Sendika Özgürlüğü Ve Toplantı – Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü	65

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI

I. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN TANIMI	67
II. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN İÇERİĞİ	68
A. Bireysel Sendika Özgürlüğü	68
1. Olumlu Sendika Özgürlüğü	69
a. Sendika Kurma Hakkı	69
(1) Sendikal Örgütlenmelerde Kuruluş Sistemleri	71
(i) İzin Sistemi- Normatif Sistem	71
(ii) Serbest Kuruluş Sistemi	72
(2) Sendikaların Kuruluş Esasları	73
(i) İşyeri Esaslı Sendikacılık	73
(ii) Meslek Esaslı Sendikacılık	74
(iii) İşkolu Esaslı Sendikacılık(Endüstri Sendikacılığı)	76

(iv) Hizmet Kolu Esaslı Sendikacılık	81
(3) Sendika Kuruculuğu	82
(i) Genel Olarak	82
(ii) Fiil Ehliyeti	83
(iii) Fiilen Çalışma	83
(iv) Katalog Suçlardan Mahkûmiyete Hükmedilmemiş Olma	84
(v) İşçi-İşveren-İşçi Sayılan-İşveren Sayılan Ya Da Kamu Görevlisi Olmak	86
(4) Kuruluş Usulü	88
b. Sendikal Kuruluşlara Üye Olma ve Kuruluş Yönetiminde Görev Alma Hakkı	89
c. Sendikal Faaliyetlere Katılma Hakkı	97
d. Sendikal Ayrımcılıktan Korunma Hakkı	99
(1) İşe Alınmada Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma	100
(2) Çalışma Şartları Bakımından Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma	103
(3) İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma	105
2. Olumsuz Sendika Özgürlüğü	109
a.Genel Olarak	109
b. Sendikal Kuruluşlara Üye Olmama Hakkı	110
c. Sendika Üyeliğinden Ayrılma Hakkı	112
B. Kolektif Sendika Özgürlüğü	113

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SENDİKAL ÖZGÜRLÜKLERİN KORUNMASI

I. GENEL OLARAK	119
II. SENDİKAL HAKLARIN KULLANILMASININ ENGELLENMESİ SUÇU	120
A. Korunan Hukuki Değer	121
B. Fail – Mağdur	122
C. Suçun Maddi Unsuru	124
D. Suçun Manevi Unsuru	128
E. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru	128

F. Kusur	130
G. Suçun Özel Görünüş Şekilleri	131
H. Yaptırım, Yargılama Ve Zamanaşımı	133
SONUÇ	135
KAYNAKÇA	138



KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerika Birleşik Devletleri
AIHD	Avrupa İnsan Hakları Divanı
AIHK	Avrupa İnsan Hakları Komisyonu
AIHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYM	Anayasa Mahkemesi
CD	Ceza Dairesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
DİBK	Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu
E.	Esas
ESKHS	Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
HD	Hukuk Dairesi
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ILO	Uluslararası Çalışma Örgütü
İHEB	İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
İSGK	İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	İdari Yargılama Usûlü Kanunu
K.	Karar Numarası
KGSTSK	Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu
KVKK	Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
MSHS	Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme
STİSK	Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
p.	page
T.	Tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi

TBK	Türk Borçlar Kanunu
TCK	Türk Ceza Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
Yrg.	Yargıtay



GİRİŞ

Sendikal özgürlükler, her şeyden önce bir insan hakları konusudur. Demokratik toplumlarda insan haklarıyla ilgili olarak toplumsal bilinç ve duyarlılığın seviyesi, o toplumda sendikal özgürlüklere hak ettikleri değerin atfedilebilmesinin sağlanmasında önemli bir belirleyicidir. Başka bir deyişle sendikal özgürlüklerin önemini anlayabilmek için insan haklarının kapsam ve içeriği hakkında belirli bir seviyede bilgi, bilinç ve duyarlılık sahibi olunmasında büyük fayda vardır. Bu sebeple dört bölümden oluşan çalışmamızın birinci bölümünde insan haklarının ne olduğuna dair genel bilgilere yer verilmiştir. Bu bilgiler, insan haklarına ilişkin tanımlar, sınıflandırmalar, hukuki anlayışlar ile insan hakları arasındaki etkileşim, insan haklarının farklı disiplinlerle olan ilişkileri ve tarihsel gelişim süreçlerinde ulusal ve uluslararası ölçeklerde gerçekleşen olgular ile ilgilidir.

İnsan hakları kapsamında gerekli konulardan bahsedilmesinin hemen akabinde sendika özgürlüğüne ilişkin başlangıç niteliğinde bilgilere ikinci bölümün içeriğinde yer verilmiştir. Bu bölümde öncelikle neden sendikal özgürlük kavramının çalışmada ağırlıklı olarak kullanıldığı açıklanmaya çalışılmıştır. Sonrasında ise sendika özgürlüğünün etrafında şekillendiği temel kavram olarak sendikalara ilişkin açıklamalarda bulunulmuştur. Bu çerçevede toplu iş ilişkileri hukukunun ve çalışma yaşamının en önemli öğelerinden biri olan sendika kavramının tanımı ve sendikaların hangi unsurlardan oluştuğu incelenmiştir. Sonrasında ise sendika özgürlüğünün öneminin daha kolay ve rahat anlaşılabilmesinin sağlanması amacıyla ulusal ve uluslararası ölçekte sendika özgürlüğüne yer verilmiş hukuk metinlerinden bahsedilmiştir. İkinci bölüm kapsamında en son, bir insan hakkı olarak nitelendirilen sendika özgürlüğünün, benzer insan hakları ile olan ilişkisi üzerine açıklamalarda bulunulmuştur.

İnsan hakları ve sendikalara ilişkin genel konular işlendikten sonra çalışmanın merkezinde yer alan sendika özgürlüğü konusu üçüncü bölümde işlenmeye başlanmıştır. Bu bölüme sendika özgürlüğünün tanımının ne olduğu ile başlanmıştır. Sonrasında ise sendika özgürlüğünün içeriğinde hangi insan haklarını barındırdığı özel olarak incelenmeye çalışılmıştır. Bu inceleme, sendika özgürlüğü bireysel ve kolektif olmak üzere ikiye ayrılarak gerçekleştirilmiştir. Çalışan ve işverenlerin

bireysel ve kolektif sendikal özgürlüklerden ne ölçüde yararlanabileceği Türk hukuk sisteminde yer alan yasal düzenlemeler göz önünde bulundurularak açıklanmaya çalışılmıştır.

Dördüncü ve son bölümde ise bir insan hakkı olarak sendika özgürlüğünün ihlali durumunda özellikle kamu hukuku hükümleri çerçevesinde ne gibi yaptırımlarla karşılaşılacağı ve bu yaptırımların hangi şartlarla kimlere uygulanabileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda idari nitelikli para cezalarına kısaca değinilmiş ve ceza hukuku kapsamında sendikal özgürlüklerin ihlali halinde gündeme gelebilecek olan suç, unsurlarına ayrılarak incelenmiştir.

Teknolojik gelişmelerin ve değişimin çok hızlı yaşandığı günümüzde insan haklarının içerik ve sınırlarının kesin ve belirgin çizgilerle tespit edilebilmesi, gerçekleştirilebilmesi çok zor bir iştir. Bu çalışmanın amacı da sendikal özgürlüklerin içeriğinin ve sınırlarının kesin hatlarla ortaya konması olmasa da en azından sendikal özgürlüklerin sınırlarının belirlenmesi amacının gerçekleşmesine yardımcı olabilmektir. Ayrıca sendika özgürlüğünün korunmasında etkili yöntemlerin benimsenmesinin ve eşitsizliklerin giderilmesi için gerekli düzenlemelerin oluşturulmasının sağlanması da bu çalışmanın amaçlarından biridir. Çalışma hazırlanırken sendika özgürlüğüne dair pek çok ulusal ve uluslararası niteliğe sahip bilimsel görüşlerden ve yargı içtihatlarından istifade edilmeye çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İNSAN HAKLARI DÜŞÜNÇESİNE BİR GİRİŞ

I. İNSAN HAKLARI DÜŞÜNÇESİNİN GENEL ÇERÇEVESİ

İnsan hakları düşüncesi, yüzyıllar boyunca insanlığın yaşadığı önemli gelişmeler neticesinde meydana gelmiş bir olgudur. İnsan hakları, sahip olmak açısından insan olmak şartının gerçekleşmesinin gerekli ve yeterli olduğu haklar bütünüdür. İnsan hakları kavramı, küreselleşme sürecinin baş döndürücü bir hızla etkilerinin hissedildiği günümüz dünyası açısından gün geçtikçe önem ve değer kazanmaktadır.

İnsan Hakları ve özgürlükleri, temel olarak “birey” vurgusunun söz konusu olduğu bir disiplindir. Bu vurgu, bireyin sahip olduğu hakların ön planda tutulmasını sağlayarak devlet mekanizmasının sınırlandırılmasını öngörür. Bu açıklamalarımız doğrultusunda insan hakları düşüncesinin birey ve hakları vurgusu çerçevesinde devlet mekanizmasını sınırlandırmayı hedeflemesi, insan hak ve özgürlüklerinin sadece hukuki değil, aynı zamanda politik bir niteliğe de sahip olduğu tespitinin yapılmasına sebep olmaktadır¹.

İnsan hak ve özgürlükleri alanı², her geçen gün gelişmekte ve genişlemektedir. Buna bağlı olarak insan hak ve özgürlükleri alanının içeriğinin belirlenmesi, insan hak ve özgürlüklerinin ihlalinin tespit edilebilmesi açısından büyük kolaylık sağlayacaktır. Dolayısıyla insan hak ve özgürlüklerinin belirlenmesine ilişkin bir faaliyet gerçekleştirilmeksizin insan hak ve özgürlüklerinin ihlallerinin tespit edilmesinin zorlaşacağı ve anlamsızlaşacağı tespit yapılabilir. Burada önemle belirtilmelidir ki, insan hak ve özgürlükleri açısından bireysel ve toplumsal düzeyde gerekli farkındalık oluşturulmaksızın insan hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmesinin önlenmesinden de bahsedilebilmesi çok güçtür. Özet olarak öncelikle insan hak ve özgürlüklerinin içeriği tespit edilecek, sonrasında

¹ Cahit Talas, “Demokrasi, Sosyal Demokrasi, Sendikal Haklar ve Özgürlükler”, İktisat Fakültesi Mecmuası, Cilt:45, Sayı:1-4, 1987, s. 287; Yıldırım Torun, “İnsan Hakları”, **Atatürk Üniversitesi Kazım Karabekir Eğitim Fakültesi Dergisi**, Sayı:16,2007, s. 417.

² Muhlis Öğütçü, “Doğal Hukuk Ve Pozitif Hukuk Işığında İnsan Hakları Alanındaki Bazı Kavramlar”,**Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:7, 2005, Özel Sayı, (Kavramlar), s. 556 vd.

bu durum insan hak ve özgürlükleri ihlallerinin belirginleşmesini sağlayacak, alansal içeriğin ve ihlallerin tespit edilebilmesi farkındalığı ve etkililiği sağlayacak ve bu durum insan hak ve özgürlüğü ihlallerinin önlenmesiyle sonuçlanacaktır.

A. İnsan Hakları Kavramının Tanımı Ve Sınıflandırılması

1. Genel Olarak

İnsan hakları kavramıyla gündelik hayatta sık sık karşılaşılmaktadır. Kavramın sahip olduğu önem, özellikle sosyal bilimler açısından disiplinler arası bir çalışma alanı kimliğine bürünmesine sebep olmuştur. Öyle ki, insan hakları sadece hukuk bilimi tarafından değil, tarih, sosyoloji, siyaset bilimi ve felsefe gibi farklı bilimsel disiplinler tarafından da bir çalışma alanı olarak benimsenmiştir.

İnsan hakları, bilimsel bağlamın yanı sıra toplumsal bağlamda devletlerin bireylerle olan kamu hukuku kaynaklı ilişkilerinin belirlenmesinde ve demokrasi kültürünün yerleşmesinde de önemli bir pozisyona sahiptir. Bu sebepten gerek toplumda yaşayan bireylerin, gerekse de devletlerin insan hakları kavramına olan duyarlılığı, her geçen gün artmaktadır. Bilimsel ve toplumsal bağlamlarda insan haklarına olan ilginin artması, bu kavramın tanımlanması, sınıflandırılması ve özelliklerinin belirlenmesi gibi ihtiyaçları doğurmuştur. Şimdi insan haklarının tanımını inceleyeceğiz.

2. İnsan Hakları Kavramının Tanımlanması

İnsan hakları kavramı, “insan” ve “hak” kavramlarından oluşur. İnsan kavramı sağ ve tam doğmak şartıyla³ (Türk hukuku açısından) hak ehliyetine sahip olma özelliğini taşıyan bütün bireyleri kastederken, “hak” kavramı kişilere hukuk düzenince tanınan özgürlük ve menfaatleri ifade eder⁴. İnsan hakları kavramı ise

³ Bu tabir, Türk Medeni Kanununda kabul edilen hak ehliyeti şartı referans alınarak yazılmıştır. Farklı hukuk düzenlerinde hak ehliyetini kazanma, sağ ve tam doğmak haricinde farklı şartlara bağlanabilir.

⁴ Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**, 15.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, 121; Kemal Gözler, **İnsan Hakları Hukuku**, Ekin Basın Yayın, Bursa, 2018, 66-67

“insan” ve “hak” kavramlarını aşan bir anlama sahiptir. Bilindiği üzere insan kavramı hukuksal bağlamda sadece gerçek kişileri kapsar. Burada insan haklarının anayasanın 10. Maddesinde belirtildiği gibi dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle hiçbir ayırım gözetmeksizin tüm gerçek kişiler açısından geçerli olduğunu belirtebiliriz. Bununla birlikte insan hakları, sadece insanların yararlanabildiği haklar olarak anlaşılmalıdır. Gerçek kişilerle birlikte hükmî (tüzel)⁵ kişiler de insan haklarından yararlanabilirler. Örneğin tüzel kişiler taraf ehliyetine sahip oldukları için gerek medeni yargıda ve gerekse de idari yargıda davacı veya davalı olabilirler. Buna ilaveten ceza hukukunda tüzel kişilere yaptırım olarak güvenlik tedbirleri uygulanabilmektedir. Yargısal bağlamda tüzel kişilerin sahip olduğu bu özellikler onların bir insan hakkı olan adil yargılanma hakkından yararlanmasını gerekli kılmaktadır. Dolayısıyla insan hakları sadece insanları kapsamamaktadır.

Hak kavramı açısından da benzer bir durum söz konusudur. Hakkın hukuk düzeni tarafından tanınan menfaat olduğunu yukarıda gördük. İnsan hakları kavramı hukuk düzenince tanınmış bulunan hakları kapsadığı gibi tanınmış veya tanınmamış bulunan özgürlükleri de kapsar. Özgürlük ise bireylerin, herhangi bir zorlamayla karşılaşmaksızın serbest bir şekilde hareket edebildiği alanı karşılayan bir kavramdır⁶. Bu haliyle özgürlükler de insan hakları kavramının kapsamına dâhildir. Buna ek olarak belirtelim ki insan hakları varlıksal(ontolojik) açıdan herhangi bir hukuk düzenince tanınmaya ihtiyaç duymazlar⁷. İnsan haklarının varlık sebebi hukuk düzeni değildir. İnsan haklarının temel varlık sebebi insan onurudur ki, onu ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz.

İnsan haklarının tanımlanması, ulaşılması zor bir hedeftir. Doktrinsel bağlamda insan haklarının oldukça fazla tanımı vardır. En bilinen tanıma göre insan hakları, insanların sadece insan olmalarından dolayı sahip oldukları hak ve özgürlüklerdir. Bir diğer kapsamlı tanıma göre ise insan hakları, “modern devletin ve modern piyasaların insan onuruna yönelttiği standart tehditlere karşı bireyleri

⁵Rona Aybay, **İnsan Hakları Hukuku**, 2.baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2015, 11;Bu kapsamda sendikaların, derneklerin ve şirketlerin anayasa mahkemesine bireysel başvuru yolunu sıklıkla kullandığı görülmektedir.

⁶ Ögütçü, Kavramlar, s. 559; Mahmut Gökpınar, “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi(TBB)**, Sayı: 120, 2015, s. 24

⁷ Gökpınar, s. 18

korumak için zorunlu olan sosyal ve siyasal güvenceler”dir⁸. Bir başka tanıma göre insan hakları, insanların sahip olduğu hürriyetlerdir⁹. Tanımları çoğaltmak mümkündür. Zaman ilerledikçe, teknoloji geliştikçe yeni insan hakları çıkmakta ve bu durum insan haklarıyla ilgili olarak geçmişte yapılmış insan hakları tanımlarının yazarlarca eleştirilmesine ve insan haklarının yeniden tanımlanması gerekliliğinin belirginleşmesine yol açmaktadır. Bir başka ifadeyle, insanlık ilerledikçe, ihtiyaçları da değişecek, bu süreç içerisinde ortaya çıkan güncel ihtiyaçlar doğrultusunda önceden ortaya atılmış insan hakları fikirleri değişecek ve bu değişiklikler etrafında yeni insan hakları tanımlamaları yapılacaktır. Bilimsel bir kavramın sınıflandırılması, o kavramın incelenmesini kolaylaştıracığı için, şimdi insan hakları kavramının sınıflandırılması ile ilgili açıklamalarda bulunacağız.

3. İnsan Haklarının Sınıflandırılması

Ulusal ve uluslararası düzeyde insan hakları kavramının önemine ilişkin farkındalık ve duyarlılığın her geçen gün artması, insan haklarının kapsamını da genişletmektedir. Bu durum, insan hakları kavramının sınıflandırılarak incelenmesini gerekli kılmaktadır. Bu çalışmada insan haklarının sınıflandırılması, üç başlık altında incelenecektir. İlk olarak insan haklarının klasik sınıflandırılması, ikinci olarak kuşaklar temelinde insan haklarının kronolojik sınıflandırılması, üçüncü ve son olarak da kolektif ve bireysel insan hakları açıklanacaktır.

a. İnsan Haklarının Klasik Sınıflandırılması

İnsan hakları doktrinde kendine taraftar bulmayı başarmış olan bu sınıflandırma¹⁰, Alman hukukçu Georg Jellinek tarafından ortaya atılmıştır. Sınıflandırmaya göre insan hakları üç başlık altında incelenir. Bunlar negatif statü

⁸Jacq.Donnely, **International Human Rights**, 2. ed., (Westview Press), Colorado Oxford 1998 p. 19’ dan aktaran:Öğütçü, Kavramlar, s. 561.

⁹ Gözler, s. 82.

¹⁰Münci Kapani, **Kamu Hürriyetleri**, Yedinci Baskı (Tıpkı Basım), Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s.6;Durmuş Tezcan ve diğerleri, **İnsan Hakları El Kitabı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 60

hakları, pozitif statü hakları ve aktif statü hakları olarak karşımıza çıkmaktadır¹¹. Negatif statü hakları, devlete negatif bir tutumda bulunma, karışmama, müdahale etmeme ödevi yükleyen, *kişinin devlet tarafından aşulamayacak ve dokunulamayacak özel alanının sınırlarını çizen* insan hak ve özgürlükleridir¹². Negatif statü hakları, bireylere devlet müdahalesinin olmadığı, bireylerin özgürce karar alabildiği ve uygulayabildiği bir ortam sağlar¹³. Bu tür insan haklarına, kişi dokunulmazlığı ve güvenliği, düşünceyi açıklama özgürlüğü, zorla çalıştırma yasağı, özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı, din ve vicdan özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme gibi hak ve özgürlükler örnek olarak verilebilir.

Jellinek tarafından yapılan sınıflandırmada ikinci olarak pozitif statü haklarıyla karşılaşmaktadır. Bu haklar, bireylere devletten belirli ve pozitif bir şekilde davranması talebinde bulunabilme olanağı sağlar¹⁴. Bu tür hakların pratik hayata geçirilmesinde devlet mekanizması aktif bir role ve önemli bir pozisyona sahiptir¹⁵. Devlet, sosyal alanda hizmetler sunarak ve yardımlarda bulunarak bu hakların gerçekleşmesini sağlar¹⁶. Eğitim hakkı, konut hakkı, sağlık hakkı, sosyal güvenlik hakkı gibi haklar pozitif statü haklarına örnek olarak verilebilir.

İnsan haklarının klasik sınıflandırmasında üçüncü olarak karşılaştığımız hak grubu aktif statü haklarıdır. Bu haklar, bireylere yaşadıkları toplumun yönetiminde alınan kararlara katılarak sosyal hayatta aktif rol alma imkânı sağlayan haklardır¹⁷. Bu haklar devletlerin sahip olduğu siyasal gücün kullanımına vatandaşlarının katılımını sağlar. Negatif ve pozitif statü hakları tüm bireylerin ayırım gözetmeksizin yararlanabileceği haklar iken, aktif statü hakları siyasi nitelik barındırdıkları için vatandaşlık gibi nitelikleri taşıyan bireylerin kullanabildiği haklardır. Siyasi parti kurma, kurulmuş siyasi partilere üye olma, seçme-seçilme, oy kullanma, kamu hizmetine girme gibi haklar aktif statü haklarına örnek verilebilir.

¹¹ Şeref Gözübüyük, bu ayrımı koruyucu haklar, isteme hakları ve katılma hakları olarak belirtmektedir. Bkz. Şeref Gözübüyük, **Anayasa Hukuku**, 7.baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 1998, s. 166; Aynı yönde Tezcan ve diğerleri, s. 60-61.

¹²Kapani, s. 6;Gözler, s.153.

¹³ Aybay, s. 54.

¹⁴ Gözler, s. 153;Kapani, s. 6.

¹⁵ Tezcan ve diğerleri, s. 61.

¹⁶ Kapani, s. 6.

¹⁷ Kapani, s. 6.

b. İnsan Haklarının Kronolojik Sınıflandırılması

İnsan haklarının kronolojik olarak sınıflandırılması, kuşak temelli sınıflandırmadır ve ilk olarak Fransız hukukçu Karel Vasak tarafından ortaya atılmıştır. Bu sınıflandırmada tarihsel olarak ilk ortaya çıkan haklar, birinci kuşak haklardır. Bu haklar, insan haklarının belirginleşmesi ve kabul edilmesi sürecinde büyük role sahip olan haklardır. İnsan haklarını bir ağaca benzetecek olursak, bu hakların ağacın ilk meyveleri olduğunu belirtebiliriz. Bu hakların gerçekleşmesi, devletin bu haklara müdahale etmemesine bağlıdır¹⁸. Yaşama hakkı, işkence ve onur kırıcı muamele yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği, konut dokunulmazlığı, mülkiyet hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, düşünceyi açıklama özgürlüğü, dilekçe hakkı birinci kuşak insan haklarına örnek olarak verilebilir. Birinci kuşak hakların çıkış noktası 17. ve 18. yüzyıllarda iki sosyal sınıfın çatışmasıdır. Sanayi devriminin yaşanmasıyla birlikte hızlanan ticari faaliyetler sayesinde büyük zenginliklere kavuşan burjuvazi ile soyluluk dolayısıyla birtakım imtiyazlara sahip bulunan aristokrasi sınıfının çatışması, burjuvazi lehine sonuçlanmış ve birinci kuşak haklar, anayasal metinlerde kendilerine yer bulmuşlardır¹⁹.

Birinci kuşak haklar, büyük bir öneme sahip olmakla birlikte tarihsel süreç içerisinde toplumların değişime müsait yapılarının bir sonucu olarak ortaya çıkan sosyal ihtiyaçlarını karşılamak konusunda yetersiz kalmışlardır. Birinci kuşak haklardan tüm insanların değil, sadece azınlıkta kalan bir kesimin yararlanması ve bu hakların uygulanmasında yaşanan eksiklikler tespit edilmeye başlanmıştır. Örneğin, 4 Temmuz 1776 tarihli Amerikan Bağımsızlık Bildirisi insanların ayırım gözetmeksizin haklara sahip olduğunu vurgularken kölelik kurumunun kaldırılmasından hiç söz etmemektedir²⁰. Bireylere konut dokunulmazlığı hakkının tanınması, ancak bireylerin bir konuta sahip olma ihtimalinin olduğu bir toplumda anlam ifade eder²¹. Buna ek olarak birinci kuşak haklar, burjuvazinin güçlü bir

¹⁸ Gözler, s. 157.

¹⁹ Aybay, s. 64; Tezcan ve diğerleri, s.62.

²⁰ Aybay, s. 64.

²¹ Kapani, s. 51.

pozisyon elde etmesiyle devletin sosyal hayatta pasifize olmasına sebep olmuş²², bu hakların burjuvazi lehine yorumlanması ise toplumda yeni eşitsizliklerin ve dezavantajlı bir sınıfın doğmasına yol açmıştır. Bu dezavantajlı sınıf sanayi devrimi sonucunda ortaya çıkan büyük fabrikalarda, emeği ile gelir elde etmeye çalışan işçi sınıfıdır. İşçi sınıfının ağır çalışma koşullarına maruz kalması ve temel ihtiyaçlarını karşılamaya yetmeyecek seviyede sefalet ücreti olarak nitelendirilen ücretlere çalışmak durumunda bırakılması, birinci kuşak hakların tek başına yeterli olmadığı gerçeğini ortaya çıkarmış, bu hakların genişlemeye ihtiyacı olduğunun fark edilmesiyle de ikinci kuşak haklar mücadelesinin fitili ateşlenmiştir²³.

İnsan onuruna aykırı olarak nitelendirilebilecek şartlarda sefalet ücreti karşılığı çalışan işçiler, hak taleplerinin düzenli bir şekilde ifade edilebilmesi için örgütlenmeye başlamışlardır ve işçilerin bu örgütlenmesi ilk olarak bizim de çalışmamızın ana ekseninin oluşturan sendika özgürlüğünü ortaya çıkarmıştır²⁴. Sonrasında grev hakkı, adil ücret hakkı, sosyal güvenlik hakkı, toplu sözleşme akdedilebilmesi hakkı, sosyal adalet hakkı, çalışma hakkı, dinlenme hakkı, eğitim hakkı, sağlık hakkı, konut hakkı gibi haklar ikinci kuşak haklar kartelasına dâhil olmuştur²⁵. Birinci kuşak hakların ortaya çıktığı ortamda pasifize edilen devletin ikinci kuşak haklar mücadelesi sonucunda sosyal hayata daha fazla müdahale edebilecek aktif bir pozisyona geldiğini ve ikinci kuşak hakların ortaya çıkma süreci sonucunda devlete de birtakım ödev niteliğinde sorumlulukların yüklendiğini burada önemle vurgulamak gerekmektedir²⁶. Devlet, ülkesinde yaşayan tüm bireylerin kişilik haklarının korunarak gerçek anlamda özgürleşebilmesinin sağlanabilmesi için müdahaleci bir pozisyona sahip olmuştur²⁷.

Üçüncü kuşak insan hakları ise, tarihsel olarak köklü niteliğe sahip değillerdir. İkinci Dünya Savaşından sonra insan hakları, kavramsal çerçevede siyasal, hukuki ve felsefi açılardan farklı yaklaşımlarla ele alınmaya ve

²² Kapani, s. 51.

²³ İşçilerin sanayi devriminin yeni ortaya çıktığı dönemlerde hangi şartlarda çalıştığına ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Ahmet Uzun, “Sanayi Devrimi Esnasında Çalışma Şartları”, Prof. Dr. Nusret Ekin’ e Armağan, **TÜHİS**, Ankara, 2000, s.203 vd.

²⁴ Aybay, s. 66.

²⁵ Tezcan ve diğerleri, s. 62; Aybay, s. 66; Gözler, s. 157.

²⁶ Kapani, s. 52.

²⁷ Nihat Bulut, “Küreselleşme: Sosyal Devletin Sonu Mu?”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi(AÜHFD)**, Cilt:52, Sayı:2, 2003, s. 176.

yorumlanmaya başlanmıştır. Bu sürecin ortaya çıkmasında teknolojik gelişmelerin de etkisi olmuştur. Burada bahsedilen farklı yaklaşımlar, insanlık tarafından üçüncü kuşak hakların varlığının fark edilmesiyle sonuçlanmıştır. Bu kuşakta yer alan haklar, dayanışma hakları, grup hakları, halkların hakları gibi adlandırmalara tabi olmuşlardır²⁸. Bu adlandırmaların temelinde yatan sebep artık insan haklarının ulusların kendi iç meselesi olmaktan çıkarak uluslararası bir nitelik kazanması ve insanlığın tüm mensuplarını kapsayacak niteliğe sahip bir dayanışma gerçekleştirmeyi hedeflemeye başlamasıdır²⁹. Barış içinde yaşama hakkı, sağlıklı, temiz ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı, insanlığın ortak kültürel mirasından ve doğal kaynaklarından faydalanma hakkı, bilgiye erişme ve iletişim hakkı gibi haklar üçüncü kuşak haklara örnek olarak verilebilir³⁰.

İnsan haklarının sınıflandırılmasında kronolojik sınıflandırma yukarıda genel olarak bahsedilen üç kuşak hakkı kapsar. Bu haklar farklı zaman dilimlerinde ve farklı gerekçelerle ulusal ve uluslararası hukuk düzenlerince tanınmış haklardır. Buna karşılık bu haklar arasında önem bakımından bir farklılık ya da bu hakların tabi olduğu bir hiyerarşi yoktur³¹. Çünkü bu hakların tamamından bireylerin yararlanabilmesi halinde insan onuruna aykırı durumların ortaya çıkması önlenemez. Örneğin bireylerin sağlık ve beslenme gibi haklarının ihlali, yaşama hakkının da ihlaline sebebiyet verebilir. Yukarıda da bahsettiğimiz gibi konutu olmayan bireyler için konut dokunulmazlığı hakkı bir anlam ifade etmeyebilir. Örnekleri çoğaltmak mümkündür. Özetle ifade edelim ki birinci, ikinci ve üçüncü kuşak haklar aynı değerde önemlidir ve bir kuşakta yer alan haklardan herhangi birinin ihlal edilmesi, domino etkisiyle diğer kuşaklarda yer alan hakların da bu ihlal veya ihlallerden etkilenmesine yol açabilir. Tüm kuşaklarda yer alan insan hakları bir bütünlük içinde değerlendirilmelidir³².

²⁸ Gökpınar, s. 63; Aydın Turhan, “İnsan Hakları Kuşakları Arasındaki Tamamlayıcılık İlişkisi”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:4, Sayı:2, 2013, s. 367.

²⁹Muhlis Öğütçü, “Dayanışma Hakkı Olarak Yurttaşların Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt:27, 2009, s. 36 vd.

³⁰ Gözler, s. 158;Gökpınar, s. 63;Aybay, s. 67;Tezcan ve diğerleri, s. 62.

³¹Turhan, s. 372.

³² Aybay, s. 69.

c. Bireysel İnsan Hakları- Kolektif İnsan Hakları

Bu başlık altında inceleyeceğimiz ayrıma göre insan hakları sınıflandırılırken referans alınan temel dayanak noktası, insan haklarının kullanım şekillerinin farklılığıdır. Bireyler birtakım insan haklarını kullanırken tek başına hareket edebilmektedirler. Birtakım insan haklarını kullanırken ise bireyler tek başına hareket edemezler; bir organizasyona ihtiyaç duyarlar. İşte bireylerin bir organizasyona ihtiyaç duymaksızın tek başına kullanabildiği haklara bireysel insan hakları denir iken, kullanımı bireylerin organize olmasının gerektiren insan haklarına ise kolektif insan hakları denir. Düşünceyi açıklama özgürlüğü, din-vicdan özgürlüğü, seyahat özgürlüğü, konut dokunulmazlığı hakkı, sendika kurma hakkı, kurulmuş sendikalara üye olma/olmama hakkı³³ gibi bireylerin tek başına kullanabildiği insan hakları bireysel insan haklarına örnek olarak verilebilir iken, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkı, dernek kurma hakkı, sendikal faaliyette bulunma hakkı, grev hakkı gibi bireylerin kullanırken bir organizasyona ihtiyaç duyduğu insan hakları da kolektif insan haklarına örnek olarak verilebilir.

B. İnsan Hakları İlişkisinin Tarafları

İnsan hak ve özgürlüklerinin belirlenebilmesi hedefine ulaşmak için ise, bu belirlemenin kim tarafından yapılacağı sorusu ile karşı karşıya kalınır. Bu soru, bizi insan hak ve özgürlüklerinin taraflarına götürür. İnsan hak ve özgürlüklerinin tarafları ise bireyler ve devlettir³⁴.

1. İnsan Hakları ve Devlet

Devlet organizasyonu, tarih boyunca insan haklarıyla ilgili olarak yaşanan gelişmelerde önemli roller üstlenmiştir. Her şeyden önce hukuki ve toplumsal düzen,

³³ Turhan Esener ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, **Sendika Hukuku**, 2.Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, Ekim 2017, s. 40.

³⁴ Gözler, s. 185 vd.; Tezcan ve diğerleri, s. 27.

devlet tarafından sağlanır ve toplumu yönetme işi devlet tarafından yapılır³⁵. Dolayısıyla insan haklarının özellikle hukuk normlarında kendine yer bulmasında devlet, işlevsel bir pozisyona sahiptir. Hukuk düzeni tarafından tanınan insan haklarının içeriğinin belirlenmesi ve korunması gibi faaliyetlerde de devlet organizasyonu, yükümlülük sahibi olarak karşımıza çıkmaktadır³⁶. Çünkü devlet, insan hakkı ihlallerinin giderilmesine ilişkin kendisine bireylerce yöneltilen taleplerin doğrudan doğruya muhatabıdır³⁷. Bütün bu açıklamalarımıza istinaden devletin insan haklarının, insan haklarının da devletin garantörü olduğunu söyleyebiliriz³⁸.

Özellikle sosyal devlet ilkesinin kabul edildiği anayasalar açısından sosyal ve ekonomik hak ve özgürlüklerin gerçekleştirilmesi hedefine ulaşılması için devletin yükümlülükleri, diğer hak ve özgürlüklere göre daha belirgindir. Çalışmamızda özel olarak inceleyeceğimiz sendika özgürlüğü açısından devlete önemli yükümlülükler getiren 1982 Anayasasının 49/2. maddesini ve 55/2. maddesini burada örnek olarak verebiliriz. Anılan maddeler şöyledir:

Anayasa 49/2: “Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.”

Anayasa 55/2:” Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır.”

Hakların ve özgürlüklerin devletçe tanınmasında iki seçeneğin varlığından bahsedebiliriz. Birinci seçeneğin ana faktörü taleptir. Bu seçenekte bireyler daha aktif bir rol oynarlar. Bu seçeneği, ikinci alt başlıkta bireylerle birlikte inceleyeceğiz.

İkinci seçenek ise insan hak ve özgürlüklerinin devlet tarafından tek taraflı bir şekilde vatandaşlara ve/ya da toplumda yaşayan diğer bireylere bahşedilmesidir. Türk insan hakları ve özgürlükleri tarihi açısından Islahat ve Tanzimat fermanları bu çerçevede örnek olarak sunulabilir.

³⁵Anıl Çeçen, “İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:3-4/1, 1982, s. 11

³⁶Gözler, s.185.

³⁷Aybay, s. 4.

³⁸Anıl Çeçen, “Devlet ve İnsan Hakları”, **TBBD**, Sayı:6, 1989, s. 838

Hukuk düzeninde kendine yer bularak tanınmış bulunan insan hak ve özgürlüklerinin içeriğinin belirlenmesi devlet tarafından gerçekleştirilir. İlkesel bağlamda hukuk devleti ve hukukun üstünlüğünün kabul edildiği toplumlarda devlet organizasyonu, insan hak ve özgürlüklerinin içeriğini ve sınırlarını bağımsız ve tarafsız yargı organları tarafından üretilen içtihatlar vasıtasıyla belirler. İnsan hak ve özgürlüklerine ilişkin düzenlemeler genel bir çerçeve niteliğini taşır. Bu çerçevenin içi ise bağımsız ve tarafsız yargı organları tarafından doldurulur.

2. İnsan Hakları ve Birey

İnsan hakları, temelde devlet gibi güçlü organizasyonlara kıyasla zayıf bir nitelik arz eden bireylerin korunmasını amaçlar. Bireylerin doğuştan sahip oldukları insan haklarının devlete karşı bir nitelik taşımaya rağmen³⁹ devletlerce tanınması onların güvenceye kavuşmasını sağlar. İnsan hakları düşüncesinin gelişimi sürecinin başlangıcından günümüzde gelinen aşamaya kadar bireyler önemli ve işlevsel bir pozisyona sahip olagelmışlerdir. Modern insan hakları düşüncesi bireyi ön planda değerlendiren liberal düşüncenin bir ürünüdür⁴⁰. Bu düşünce sisteminin odak noktası bireydir ve temel amacı da bireyin haklarının korunmasının sağlanmasıdır⁴¹. Bu düşünce sisteminde özgürlükler ön plana çıkmaktadır. Bireylerin serbest davranış alanı olan özgürlüklerin genişlemesi, ancak insan haklarının devlet tarafından bireyler lehine tanınmasıyla gerçekleşebilir. İnsan haklarının devlet organizasyonundan talep edilmesi işlevinin yerine getirilmesini sağlayan taraf, bireylerdir. İnsan haklarının bireylerin talebi olmaksızın devlet tarafından tek taraflı olarak bahşedilmesi, insan hakları tarihinde istisnai olarak karşılaşılan durumlardır⁴². İnsan haklarının tanınmasında bireylerin sahip olduğu işlevsel rol, toplum ve devlet hayatını doğrudan etkileyebilecek bir niteliğe sahiptir. Çünkü bireylerin insan hakları için verdikleri mücadele, güçlü bir sivil toplum anlayışının yerleşmesiyle birlikte demokrasinin gelişmesi ve toplumun modernleşmesi sonucunu doğurur.

³⁹ Mehmet Semih Gemalmaz, "Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları", **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:7-8/1, 1986, s. 59-60.

⁴⁰Zühtü Arslan, "Postmodern Söylem ve İnsan Hakları", **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi (AÜSBFD)**, Cilt:56, Sayı:1, 2002, s. 3.

⁴¹ Tezcan ve diğerleri, s. 52.

⁴² İslahat ve Tanzimat fermanları, bu istisnai durumlara örnek olarak verilebilir.

C. Küreselleşme Sürecinde İnsan Hakları

Küreselleşme olgusu, günümüz dünyasında üzerinde en çok düşünülen ve tartışılan kavramlardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Her geçen gün küreselleşmenin etkisi hissedilir bir şekilde artmaktadır. Küreselleşme sürecinin başlangıç noktası, ticari faaliyetlerin ve sermaye dolaşımının yaygınlaşmaya ve sınıraşan bir nitelik kazanmaya başlamasıdır⁴³. Başlarda iktisadi ve ticari süreçleri etkileyen küreselleşme süreci zaman içerisinde sosyal bilimlerin neredeyse bütün alanlarını etkilemeye başlamış ve hukuk da bu etkilenmeden payına düşeni almıştır⁴⁴.

Küreselleşme, sosyal bilimlerde disiplinler arası ölçekte çalışılan bir konu olması sebebiyle pek çok açıdan ele alınarak tanımlanmaya çalışılmış bir kavramdır. Biz bu çalışmamızda sadece yüzeysel olarak küreselleşmenin ne olduğunu belirteceğiz ve insan haklarının bu süreçten ne şekilde etkilendiğini kısaca anlatmaya çalışacağız. Küreselleşme, kapitalizmin ileri bir aşaması olarak, uluslararası sermayenin ya da çok uluslu şirketlerin devreye soktuğu ve temelde devletin ekonomik yaşamdan çekilmesini öngören bir süreçtir⁴⁵. Küreselleşme bir uluslararasılaşma ve küresel bütünleşme sürecidir. Bu süreçle birlikte önceden devletlerin iç meselesi olarak görülen pek çok konu küresel ölçekte kendine yer bulmaya başlamıştır. Konuların küresel boyut kazanmasıyla birlikte devletlere ek olarak birtakım uluslararası aktörler de ortaya çıkmıştır. Bu aktörlerin sahip olduğu pozisyonun önemi ve etki alanı, küreselleşme süreciyle birlikte her geçen gün artmaktadır.

Başlangıçta devletlerin önemli ölçüde iç meselesi iken küreselleşme süreciyle birlikte uluslararasılaşma boyutu artarak küresel gündeme taşınan konulardan biri de insan haklarıdır. İnsan hakları şüphesiz evrensel niteliği haizdir ve evrensel adaletin sağlanması amacının gerçekleştirilebilmesi için önemli bir unsurdur⁴⁶. Ancak insan haklarının uluslararası alanda sahip olduğu pozisyona taşınma sürecinde küreselleşmenin önemli payı vardır. İnsan haklarının küresel aktörlerce uluslararası

⁴³N. Bulut, s. 182 vd.

⁴⁴Mehmet Tefik Özcan, “Küreselleşme Sonrası Hukuk Devleti: MİT mi Gerçeklik mi?”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (İÜHFİM)**, Cilt:71, Sayı:1, 2013, s. 983.

⁴⁵N. Bulut, s. 185.

⁴⁶Aybay, s. 88.

bir mesele olarak deklare edilmesi, İkinci Dünya Savaşı sonrasında başlamıştır⁴⁷. Bu durumun ortaya çıkmasında, İkinci Dünya Savaşı esnasında yaşanan sivil ölümlerinin etkisi olduğu belirtilebilir. İnsan haklarının küresel bir gündem konusu olması, zaman içerisinde insan hakları ile ilgili faaliyet gösteren uluslararası nitelikte kurum ve kuruluşların da meydana gelmesine yol açmıştır. Birleşmiş Milletler, Avrupa Birliği (AB), Avrupa Konseyi, Amerikan Devletler Örgütü gibi uluslararası organizasyonlar bünyesinde insan hakları ile ilgili faaliyette bulunan pek çok mekanizma kurulmuştur. Bu mekanizmaların en önemlilerinden birisi, Avrupa Konseyi bünyesinde bulunan ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi⁴⁸nde değişiklik gerçekleştiren 11 no' lu protokol⁴⁹ ile kurulması öngörülen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesidir. Mahkeme, uluslararası ölçekte insan haklarının korunması için kurulmuş en etkili mekanizmalardan biridir. Çünkü vermiş olduğu kararlar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf ülkeler bakımından bağlayıcıdır⁵⁰.

D. İnsan Hakları Ve Hukuk Yaklaşımları

1. Pozitif Hukuk Yaklaşımı ve İnsan Hakları

Pozitif hukuk, belirli bir zamanda, belirli bir toplumda yetkili egemen güç/güçler tarafından düzenlenen ve yürütülen yazılı hukuk kurallarının tümünü ifade eden bir kavramdır⁵¹. Tanımdan da anlaşılacağı üzere pozitif hukuk toplumdaki topluma ve zamandan zamana değişiklik gösterebilir. Buna ek olarak her toplumun sahip olduğu sosyal gerçeklik olgusu, hukuk metinlerini de etkiler⁵².

⁴⁷ Tezcan ve diğerleri, s.33

⁴⁸ 4 Kasım 1950 tarihinde İtalya'nın Roma şehrinde imzalanmış olan sözleşme 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme, Türkiye açısından 18 Mayıs 1954 tarihinden itibaren yürürlüktedir.

⁴⁹ 11 no'lu protokol, 11 Mayıs 1994 tarihinde Türkiye tarafından imzalanmış ve 1 Kasım 1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Protokolden önce Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanı olmak üzere ikili bir insan hakları mekanizması öngörülmüş idi. Bu mekanizmalar hakkında ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Gözler, s. 497 vd.

⁵⁰ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 46:" Kararların bağlayıcılığı ve infazı 1. Yüksek Sözleşmeciler Tarafından, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler.;" <http://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf>

⁵¹ Gözler, s. 110;Tezcan ve diğerleri, s.56; Ögütçü, Kavramlar, s. 576-577.

⁵²Adnan Güriz, **Hukuk Felsefesi**, 9. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara 2011, s. 314

Pozitif hukuk yaklaşımının temel odak noktası yürürlükteki yazılı normlar başka bir deyişle pozitif hukuktur. Hukuk, devletin yetkili organlarınca çıkarılan normlardan ibarettir. Dolayısıyla hakkın kaynağı da bu yazılı normlar ve bu normların arkasındaki egemenin iradesidir⁵³. İnsan haklarının kaynağını insanın varlığına, insan oluşuna ve insan onuruna dayandıran doğal hukuk anlayışının aksine pozitif hukuk yaklaşımında insan haklarının kaynağı hukuki düzenlemeleri gerçekleştiren egemen güç olarak karşımıza çıkmaktadır. Olması gereken hukukla değil olan hukukla ilgilenilmesi de hukuki pozitivizmin en önemli özelliklerinden biridir. Pozitif hukuk kuramını savunanlara göre adalet kavramı göreceli ve sübjektif bir ideali yansıtmakta iken hukuk objektif bir değeri ifade eder⁵⁴. Bunun sonucu olarak adaletin sağlanması pozitif hukuk yaklaşımının amaçları arasında yer almaz.

İnsan haklarının tanınması, sınırlarının belirlenmesi, kullanım yollarının tespit edilmesi gibi ihtiyaçların belirmesiyle zaman içerisinde insan haklarına ilişkin ilkeler pozitif hukuk metinlerinde de yer almaya başlamıştır⁵⁵. Bu durumun ortaya çıkmasında doğal hukukun pozitif hukuka örnek olmasının payı, göz ardı edilemez⁵⁶. Uluslararası sözleşmelerden anayasalara kadar pek çok hukuki düzenlemelerde insan haklarına ilişkin normlar oluşturulmaya başlanmıştır. İnsan haklarının pozitif hukuk metinlerinde kendilerine yer bulmasıyla birlikte insan hakları, hukuki pozitivizmin ilgilendiği konulardan biri haline gelmiştir. Hukuki normlarla insan haklarının tanınması ve güvence altına alınması, insan haklarının pratik hayatta da uygulamasının yaygınlaşmasıyla sonuçlanmıştır.

2. Doğal Hukuk Yaklaşımı ve İnsan Hakları

Doğal hukuk yaklaşımı, insanların egemen güç veya bir başka insan tarafından hiçbir şekilde ihlal edilemeyecek olan ve insanlar tarafından bir başkasına devredilemeyecek ve vazgeçilemeyecek nitelikte bulunan haklarının olduğu

⁵³Güriz, s. 135.

⁵⁴Güriz, s. 314.

⁵⁵ Kapani, s. 217.

⁵⁶ Vecdi Aral, **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, 7. Baskı, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2012, s. 45.

görüşünü savunan bir hukuk yaklaşımıdır⁵⁷. Doğal hukuk yaklaşımına göre insan hakları, toplumdan topluma veya zamandan zamana değişiklik göstermez⁵⁸. Tüm zaman dilimlerinde ve tüm toplumlarda yaşayan insanlar için, kısacası insanlığın tüm üyeleri için insan hakları geçerlidir ve bağlayıcıdır⁵⁹. Bu yüzden doğal hukuk yaklaşımının insanlık tarihinde önemli bir yere sahip olduğu belirtilebilir.

Doğal hukuk anlayışıyla insan hakları düşüncesi arasında sıkı bir ilişki vardır. İnsan hakları düşüncesi, doğal hukuk anlayışının attığı temel üzerinde yükselir. Bu hukuk anlayışına göre insan hakları yürürlük ve geçerlilik için egemen otoritelerin pozitif hukuki düzenlemelerine ihtiyaç duymazlar. Çünkü doğal hukuk yaklaşımına göre insan haklarının kaynağı, pozitif hukuk yaklaşımındaki gibi egemen gücün düzenlediği normlar değildir. Bir başka deyişle insan haklarına pozitif hukuk metinlerinde yer verilmemiş olması insan haklarının var olmadığı anlamına gelmez. Ayrıca doğal hukuktan kaynaklı olarak ortaya konan ilkeler pozitif hukukun üzerinde onu sınırlayıcı niteliği haiz bir pozisyona da sahiptirler. Bu durumun ortaya çıkmasındaki temel sebep, doğal hukuk anlayışının insanlara atfettiği değerdir. Burada önemle vurgulanmalıdır ki insanların sahip oldukları bu değer, insanlara herhangi bir otorite tarafından bahşedilmemiştir. İnsanlar, sahip oldukları aklı, vicdanı ve mantığı kullanarak insan olmalarından dolayı sahip oldukları değer farkına kendi kendilerine varırlar⁶⁰. Farkına vardıkları bu değer, insan onurudur. İnsan onurunu aşağıda ayrı bir başlık altında inceleyeceğiz.

Doğal hukuk yaklaşımında, pozitif hukuk yaklaşımındaki aksine olan hukukla değil, olması gereken hukukla ilgilenilir. Doğal hukuk yaklaşımında hukukun temel ilkeleri, adalet, insan hakları gibi temel değerler toplumdan topluma veya zamandan zamana göre değişmez ve değiştirilemez⁶¹. Tüm insanlığı kapsadığı için doğal hukuk anlayışının benimsediği ilkeler ve insan hakları evrensel niteliğe sahiptir. Bu haliyle doğal hukuk, kendisiyle uyum içerisinde olması için pozitif hukuku etkilemeye çalışır⁶².

⁵⁷ Aybay, s. 35.

⁵⁸ Tezcan ve diğerleri, s. 54.

⁵⁹ Kapani, s. 18.

⁶⁰ Tezcan ve diğerleri, s.54.

⁶¹Orhan Münir Çağıl, "Tabii Hukuk ve İnsan Hakları", **İÜHFİM**, Cilt: 50, Sayı:1-4, 1984, s. 82.

⁶² Kemal Gözler, "Tabii Hukuk ve Hukukî Pozitivizme Göre Adalet Kavramı", **Muhafazakâr Düşünce**, Sayı:15, Kış 2008, s. 79.

E. İnsan Hakları Ve Etik

İnsan hakları temelde insanın değerli olduğu ön kabulünden hareket eder. Bu değerın kaynağı insanın sadece insan olmasıdır. Bunun haricinde insanların, mensubu bulunduğu topluluklar, konuşmuş olduğu diller, teninin rengi gibi sahip olduğu diğer özellikler insanın doğuştan bir değerler silsilesine sahip olduğu gerçeğini değiştirmez veya insanın doğuştan sahip olduğu bu değerlerin artmasını veya azalmasını sağlamaz. İnsanlar arasındaki farklılıkların bu değerlere sahip olmak noktasında bir önemi yoktur. İlkel olarak insanların sahip olduğu değerleri koruma amacını güden insan hakları düşüncesi, etiğe ilişkin bir bakış açısına ihtiyaç duyar. Bu bakış açısı insan hakları düşüncesinin gelişimi bakımından oldukça önemlidir. Çünkü insan haklarına ilişkin uluslararası ve ulusal metinlerde bulunan ilkelerin türetilmesi, bu etik bakış açısının ürünüdür.

Değerli bir varlık olan insan, fiilleriyle başka insanları ve yaşadığı toplumun tamamını veya bir kısmını etkileyebilecek niteliğe sahiptir. Bu etkileme olgusu insan haklarının korunmasıyla sonuçlanabileceği gibi insan hakları ihlallerinin ortaya çıkmasıyla da sonuçlanabilir. İşte insan fiillerinin değerlendirilmesinde farklılara vurgu yaparak tüm insanlığı kapsayıcı niteliğe sahip olmayan öznel değer yargıları yerine nesnel değerlerin referans alınmasını sağlayan ve odak noktasına insana özgü değerleri alan disiplin etikdir. Etik, insanların günlük yaşantılarında belirli faaliyetleri yerine getirirken göz önünde bulundurması gereken ahlaki değerlerin temel felsefesidir⁶³. Adil bir hukuk düzeninin kurulabilmesi, ancak etik anlayışın benimsenebilmesi ile mümkün olabilir.

Etiğin insan hakları düşüncesine en önemli katkılarından biri, kapsayıcılıktır. Etik anlayışı olmadan bir haklar düşüncesi oluşturulacak olursa, bu düşünce çerçevesinde tanınacak hakların bütün insanlara tanınması söz konusu olamaz. İnsanlar arasında belirli niteliklere haiz olanlar ve olmayanlar şeklinde gruplaşmalar başlar, ayrımcı uygulamalar baş gösterir ve bunun sonucu insan hakları ihlalleriyle karşılaşmak olur. Ayrımcılık yasağı ve eşitlik ilkesi gibi insan hakları ilkelerinin pratikte karşılık bulması, insan haklarında etik anlayışın benimsenebilmesiyle

⁶³A. Can Tuncay, **Hukuksal Etik(Legal Ethics) Ders Notları**, Beta Yayıncılık, İstanbul, Nisan-2013, s. 1-2

mümkündür. Ayrıca insan haklarının korunması, bireylerin tek başlarına ulaşabilecekleri bir hedef değildir. İnsan haklarının korunması konusunda toplumların ihtiyaç duyduğu farkındalık ve bilincin temelinde de etik anlayışı vardır. Kısaca etik, insan kavramında birleşmeyi sağlar ve insan kavramında birleşilmesi insan haklarının tüm insanlığı kapsamaması ve tüm insanlık için korunmasının amaçlanmasıyla sonuçlanır⁶⁴.

F. İnsan Hakları ve İnsan Onuru

İnsan hakları kavramının tanımlanması konusunda yaşanan yeknesaklığın sağlanamaması durumu, insan onuru kavramı açısından da geçerlidir. Birçok ulusal ve uluslararası ölçüğe sahip insan haklarına ilişkin hukuk metinlerde insan onuru kavramına yer verilmekle birlikte insan onurunun ne olduğuna ilişkin bir tanımlama faaliyeti gerçekleştirilmemiştir⁶⁵. İnsan onuru kavramının soyut niteliğe sahip bir kavram olması ve farklı disiplinler tarafından inceleme konusu olarak kabul edilmesi, tanımlanmasını oldukça zorlaştırmaktadır. Biz bu başlık altında insan onurunun insan hakları açısından ne anlam ifade ettiğini ve genel niteliklerini yüzeysel olarak belirtip insan onuru kavramının insan hakları açısından önemini ortaya koymaya çalışacağız.

İnsan onuru, içeriksel olarak insanın kişiliğini meydana getiren üstün ve vazgeçilemeyecek niteliğe sahip değerlerden oluşur⁶⁶. İnsanın maddi ve manevi varlığı, adı, kişisel özellikleri, düşünceleri bu değerlere örnek olarak verilebilir⁶⁷. İnsan onurunun korunması, bu değerlerin korunması ve dolayısıyla insan haklarının korunması olarak ifade edilebilir. İşte insan haklarının ortaya çıkması noktasında varılmaya çalışılan temel amaç insan onurunun içeriğinde bulunan değerlerin korunmasıdır. İnsan hakları, insan onurunun muhafızıdır.

⁶⁴ İnsan kavramının tanımlanmasının önemi için ayrıca bkz. Taşkiner Ketenci, "İnsan Hakları Evrensel Bildirgesindeki İnsan Kavramının Müphemliği Ve Muğlaklığı Üzerine", **HFS**26. Kitap. S. 229-238.

⁶⁵Gökpınar, s. 26

⁶⁶Oğuz Şimşek, **Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999, s. 7.

⁶⁷Kemal Oğuzman ve diğerleri, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Yeniden gözden geçirilmiş ve mevzuata uyarlanmış 10. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010, s. 140.

Hukuk devleti anlayışı çerçevesinde insan hakları düşüncesinin benimsendiği toplumlarda, bütün insanların insan onuruna sahip olduğu herhangi bir ispat faaliyetine gerek olmaksızın benimsenir⁶⁸. Çünkü insan onuru, insanın doğasından kaynaklı olarak sahip olduğu öz değeridir⁶⁹. İnsan haklarının etik bakış açısıyla birlikte tüm insanlığı kapsayacak şekilde değerlendirilmesi, varlığı ön kabul olarak benimsenen insan onurunun bir gereğidir⁷⁰. Dolayısıyla insan haklarına sahip olmak, insan onuruna sahip olmanın doğal bir sonucu olarak görülebilir.

İnsanın kendine özgü değerlerinin bir ifadesi olarak beliren insan onuru, mutlak bir niteliğe sahiptir ve her türlü hukuksal, sosyal ve siyasi özellik taşıyan müdahalelere karşı ileri sürülebilir⁷¹. Müdahalelere karşı insan onurunun etkili bir şekilde ileri sürülebilmesi ise insan haklarıyla mümkündür. İnsan haklarının temel varlık sebebi insan onurunun korunması olduğu içindir ki insan onurunun olmadığı kabul edilmesi ihtimalinde insan haklarının varlığının da bir anlam ifade etmeyeceği açıklamaya ihtiyaç duymayan bir gerçekliktir.

II. TARİHSEL SÜREÇ İÇERİSİNDE İNSAN HAKLARI DÜŞÜNCESİNİN GELİŞİMİ

A. Giriş

Günümüzde insan hakları düşüncesi, her ne kadar uluslar arası bir fenomen olarak kabul edilse de, tarihte bu düşüncenin gündeme gelmesi ulusal ölçekte bireylerin veya siyasi egemene karşı görece zayıf durumda bulunanların mücadelesiyle başlamıştır. Ulusal ölçekli mücadelelerin ön planda olduğu üç ülke İngiltere, Fransa ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD)'dir. İnsan Haklarının uluslararası boyuta taşınması ise İkinci Dünya Savaşının akabinde gerçekleşmiştir. Çalışmamızın bu kısmında önce ulusal ölçeklerde verilen insan hakları mücadeleleri

⁶⁸Şimşek, s. 6

⁶⁹ Şimşek, s. 8;Gökpınar, s. 29; N. Bulut, s. 2.

⁷⁰Gökpınar, s. 27.

⁷¹ İlyas Doğan, “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş” **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:13, Sayı:2, 2005, s. 53.

ve bu mücadeleler neticesinde elde edilmiş önemli kazanımlar incelenecek, sonrasında ise insan haklarının uluslararası boyutu ele alınacaktır.

B. Ulusal İnsan Hakları Mücadeleleri

Bu başlık altında ilk inceleyeceğimiz ülke İngiltere'dir. Çünkü insan haklarının batıdaki gelişimi dikkate alındığında siyasi iktidarın sınırlandırılması için yapılan ve tarihsel köken itibarıyla en eski olan mücadele İngiltere'de yaşanmıştır. İngiltere siyasi iktidarın, kral ve soylular (baron ve şövalyeler) arasında bölüşülmüş olduğu bir siyasi yapıya sahipti. Bu yapı, krala nispeten güçsüz konumda bulunan soyluların birleşerek krala karşı mücadele edebilmesine uygun bir ortam hazırlamıştır. Kral ve soylular arasında yaşanan mücadele soylular lehine sonuçlanınca kral, soylular tarafından kendisine dayatılan şartları kabul etmek durumunda kalmıştır. İşte insan hakları düşüncesinin gelişimi içerisinde siyasal iktidarın sınırlandırılması fikrine hizmet eden ilk belge olma özelliğine sahip olan ve krala soyluların dayattığı bu şartların yer aldığı insan hakları metni, 1215 yılında Runnymede'de imzalanan Magna Carta Libertatum'dur⁷². Magna Carta, adil yargılanma hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği ve mülkiyet hakkı gibi insan haklarına ilişkin önemli düzenlemeleri bünyesinde barındırmaktadır. Magna Carta'yı yüzyıllar içerisinde meydana gelmiş Petition of Rights (1628), Habeas Corpus Act (1679) ve Bill of Rights takip etmiştir. Bunlardan Petition of Rights Magna Carta'nın kraliyete hatırlatılması niteliğindedir. Habeas Corpus, şüphelilerin yakalandıktan sonra hâkim karşısına çıkarılma hakkını tanımıştır. Bill of Rights ise parlamentonun devlet yönetiminde daha etkili bir pozisyona gelmesini sağlamıştır⁷³.

İnceleyeceğimiz ikinci ülke ABD'dir. ABD ile İngiltere arasında yaşanan ve ABD'nin bağımsızlığı ile sonuçlanan mücadele, aynı zamanda insan hakları düşüncesi ve doğal hukuk ilkesi açısından iki önemli belgenin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Bunlar, Amerikan Bağımsızlık Bildirisi (Declaration of Independence) ve Virginia Haklar Bildirisidir. Bu bildiriler insanların yaratıcıları

⁷² Tezcan ve diğerleri, s.35.

⁷³ Aybay, s. 31.

tarafından onlara bahşedilmiş devredilemeyecek ve vazgeçilemeyecek nitelikte haklara sahip olduğunu vurgulamış ve bir haklar kataloğu sunmuşlardır⁷⁴.

İnceleyeceğimiz üçüncü ülke Fransa'dır. Fransa'da yaşanan ekonomik sıkıntılar ve siyasi tıkanıklık süreçleri alt tabakada bulunan sınıfların ve özellikle de ekonomik yönden güçlü olmasına rağmen siyasi katılım açısından hak sahibi olamayan burjuvazi sınıfının kraliyet yönetimine isyan etmesiyle birlikte Fransız İhtilâlinin yaşanmasına sebep olmuştur. İhtilâlin hemen akabinde 26 Ağustos 1789 tarihinde Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi ilan edilmiştir. Doğal hukuk öğretisinin benimsenmiş olması, bu insan hakları belgesinin karakteristik bir özelliğidir⁷⁵. Bu belgede insan haklarına ilişkin bilinçsizliğin, siyasi ve ekonomik bozulmanın yegâne sebebi olduğu belirtilmiştir⁷⁶. Bireyi esas alan bir insan hakları anlayışı ile hazırlanmış olan bu bildiri kuvvetler ayrılığı vurgusuyla birlikte kamu görevlilerinin hesap vermesi, mülkiyet hakkı, düşünce özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, masumiyet karinesi gibi temel insan hakları düzenlemelerine yer verilmiştir.

C. İnsan Hakları Düşüncesinin Uluslararası Gelişimi

İnsan haklarının uluslararası gündemi meşgul etmeye başlaması için İkinci Dünya Savaşının bitmesi gerekmiştir. İkinci dünya savaşında yaşanan katliamlar ve soykırımlar milyonlarca insanın ölümü ve yaralanmasıyla sonuçlanmış ve insan onuruna aykırı uygulamaların ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bu durumla insanlığın gelecekte bir daha yüzleşmemesi için insan hakları uluslararası boyuta taşınmıştır. Uluslararası organizasyonlar bünyesinde imza edilmiş çok sayıda insan hakları belgesi olmakla birlikte biz burada BM bünyesinde şekillenmiş İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi(İHEB) ,Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (MSHS), Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (ESKHS) belgeleri ile Avrupa Konseyi bünyesinde şekillenmiş Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'den bahsedeceğiz.

⁷⁴ Muzaffer Sencer, "İnsan Hakları Açısından Amerikan Devrimi", **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı: 9/1, 1987, s. 95.

⁷⁵ Aybay, s. 33; Tezcan ve diğerleri, s. 35.

⁷⁶ Aybay, s. 34.

İnsan hakları hukukunun en temel kaynaklarından birisi olarak ifade edilen, BM Genel Kurulunca 10.12.1948 tarihinde kabul edilmiş bir karardır. İHEB uluslararası sözleşme niteliğine sahip olmadığı için BM'ye üye devletler bakımından hukuken bağlayıcılığı yoktur. Öte yandan İHEB' in içeriğinde yer alan insan hakları ve bu hakların ne şekilde kullanılması gerektiğine dair ilkeler, bildirgenin yayınlanmasından günümüze kadar geçen süre içerisinde pek çok uluslararası sözleşme metninde de tekrarlanmış ve ulusal mevzuatlarda da kendine yer edinmeye başlamıştır. Eşitlik ilkesi, kölelik-ayrımcılık-işkence yasakları, yaşama hakkı, kişi hürriyeti ve güvenliği, masumiyet karinesi, adil yargılanma hakkı gibi insan haklarına ayırım gözetmeksizin bütün insanların sahip olduğu bildirmede vurgulanmıştır.

BM bünyesinde inceleyeceğimiz ikinci olarak inceleyeceğimiz insan hakları belgeleri ESKHS ve MSHS' dir. Bu belgeler bir sözleşme niteliğindedir ve taraf devletler bakımından bağlayıcıdır. Bu sözleşmeler, BM Genel Kurulu tarafından 16 Aralık 1966 tarihinde 2200 A (XXI) sayılı kararla kabul edilmiş, 19 Aralık 1966 tarihinde üye devletlerin imzasına açılmıştır. 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe giren MSHS' yi ve 3 Ocak 1976 da yürürlüğe giren ESKHS' yi 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamıştır. Sözleşme, 23 Aralık 2003 tarihinden itibaren Türkiye'de de yürürlüktedir. Büyük ölçüde İHEB' de yer alan insan haklarının sözleşmesel zeminde kabul edilmesi amaçlanmıştır. Böylece insan haklarının devletler bakımından bağlayıcılığı söz konusu olmuştur.

Bu başlık altında değineceğimiz son sözleşme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi(AİHS)dir. Avrupa Konseyi bünyesinde şekillenmiştir. 4 Kasım 1950 tarihinde imzalanmıştır. Türkiye de sözleşmeyi aynı tarihte imzalamıştır. Sözleşme, 18 Mayıs 1954 tarihinden Türkiye'de yürürlüktedir. Bu sözleşme, bünyesinde yer alan hakların korunması bakımından önemli bir işleve sahiptir. Bu sözleşmeye göre sözleşme içeriğinde yer alan haklarından herhangi birinin ihlal edildiği iddiasında bulunanlar, sözleşmede öngörülen şartlar gerçekleştiği takdirde bireysel olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurabilecek ve hakkı ihlal eden devletten tazminat isteyebilecektir. Yaşama hakkı, adil yargılanma hakkı, evlenme hakkı, toplanma, dernek kurma, sendika özgürlüğü gibi insan hakları bu sözleşmeyle tanınmıştır.

İKİNCİ BÖLÜM

SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNE GİRİŞ

I. TERMİNOLOJİ SORUNU: HAK MI? ÖZGÜRLÜK MÜ?

İnsan hakları bağlamında sendika kavramı günümüzde en çok ele alınan bilimsel konulardan biridir. İnsan hakları bağlamında sendika kavramı ele alınırken ilk karşılaşılabilecek olan sorun terminolojik olarak “sendika hakkı” kavramının mı yoksa “sendika özgürlüğü” kavramının mı kullanılacağı noktasındadır. Öğretide, ulusal ve uluslararası ölçekte yer alan hukuk metinlerinde her iki kavramın da yaygın bir şekilde birbirinin yerine kullanıldığı görülmekle birlikte her iki kavramın bir arada “sendika hakkı ve özgürlüğü” şeklinde kullanıldığına da rastlanmaktadır⁷⁷. Çalışmamızda sendika özgürlüğü kavramını tercih etme sebebimiz ilk olarak hak ve özgürlük kavramlarının karşıladıkları alanın farklılığına dayanmaktadır. Şüphesiz hak ve özgürlük kavramları birbirleriyle ilişkili kavramlardır. Ancak bu kavramların tanımları göz önüne alındığında küçük bir farklılık göze çarpmaktadır. Özgürlük kavramının bireylerin, herhangi bir zorlamayla karşılaşmaksızın serbest bir şekilde hareket edebildiği alanı karşılayan bir kavram olduğunu yukarıda gördük⁷⁸. Özgürlüklerin hukuk düzenince tanınması ve korunması durumunda ise haklar ortaya çıkar⁷⁹. Dolayısıyla bir hakkın varlığından söz edilebilmesi için hukuk düzenince tanınmış ve korumaya alınmış bir özgürlüğün bulunması gerekir. Bu çerçevede hukuk düzeni tarafından tanınmamış ve korunmamakta bulunan özgürlükler ise hak olarak ifade edilemezler. Hak kavramı objektif karakterli ve pozitivist bir kavramdır. Hak kavramının karşıladığı alan ile özgürlük kavramının karşıladığı alan kıyaslandığında özgürlük kavramının karşıladığı alanın daha geniş olduğu görülür. Bu durumun sebebi hukuk düzenince tanınmamış özgürlüklerin varlığıdır. Hukuk

⁷⁷Hürriyet şeklindeki tabir için bkz. Metin Kutal, “Sendika Hürriyeti”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:13, 1962, s. 99-116; Sendika hakkı şeklinde tabir için, Melda Sur, **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 6.Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, Ocak 2017; Sendika hakkı ve Özgürlüğü şeklinde kullanım için bkz. A. Can Tuncay ve Burcu Savaş Kutsal, **Toplu İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2016; Anayasanın 51.maddesinin kenar başlığı “sendika kurma hakkı” şeklinde iken AİHS madde 11’in kenar başlığında özgürlük kavramı, içeriğinde ise hak kavramı kullanılmıştır.

⁷⁸İnsan Hakları Kavramının Tanımlanması başlığı altında.

⁷⁹Gözler, s. 66

düzenince tanınmamış özgürlükler, hakka vücut veremez⁸⁰. Ama bu durum, hukuk düzenince tanınmamış özgürlüklerin hiçbir şekilde var olmadığı şeklinde de yorumlanamaz. İşte sendika hakkı kavramı hukuk düzenince tanınmış sendikal özgürlükleri kapsarken sendika özgürlüğü kavramı hukuk düzeninin kapsamına girmiş sendikal özgürlüklerle birlikte hukuk düzeninin kapsamına girmemiş sendikal özgürlükleri de kapsar. Sendika özgürlüğü kavramını tercih etmemizin ikinci sebebi ise Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından kabul edilen 87 sayılı sözleşmede⁸¹ sendika özgürlüğü şeklinde kullanımın kabul edilmiş olmasıdır. Sendika özgürlüğünün kaynakları başlığı altında inceleyeceğimiz bu sözleşme, uluslararası bir niteliğe sahip olduğu için uluslararası kaynaklarla mümkün olduğunca uyum sağlamak amacıyla sendika özgürlüğü kavramını kullanmayı tercih ediyoruz. Çalışmamızda metodolojik üst kavram olarak sendika özgürlüğü kavramını kullanırken sendika özgürlüğüne ilişkin pozitif hukuki mevzuat düzenlemelerinde yer alan hükümlerden bahsederken özgürlükler artık hukuk düzenince korunduğu için hak kavramını da kullanacağız. Sendika kurma hakkı, sendikaya üye olma hakkı gibi.

II. SENDİKA KAVRAMININ TANIMI VE UNSURLARI

A. Genel Çerçeve

İş ilişkisinin tarafları olan işçiler ve işverenler, ortak çıkarlarını savunmak için birtakım örgütsel oluşumların çatısı altında bir araya gelmişlerdir⁸². Bu organizasyonlar zaman içerisinde hukuki yönden güçlenerek gelişmiş kurumsal bir yapıya kavuşmuştur. İşçi ve işveren hakları açısından daha etkili bir savunma ve koruma mekanizmasına sahip olan bu organizasyonlar işçi ve işveren sendikaları olarak karşımıza çıkmaktadır. Kronolojik açıdan işçi sendikalarının ortaya çıkması

⁸⁰ Gözler, s. 68.

⁸¹Orijinal adı Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention olan sözleşme, 17 haziran 1948 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiş, Türkiye açısından 25/11/1992 tarihli ve 3847 sayılı uygun bulma kanunu, 25 Kasım 1992 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanmış, sözleşmenin onaylanmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı 8 Ocak 1993 tarihinde kabul edilmiş ve 25 Şubat 1993 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁸² Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 62.

çok daha önce gerçekleşmiştir ve sendikal özgürlüklerin insan hakkı olarak kabul edilmesinde işçilerin sendikal faaliyetlerinin etkisi göz ardı edilmemelidir. Bununla birlikte günümüzde memur ve işveren sendikaları da işçi sendikaları gibi çalışma hayatı açısından önemli bir pozisyona sahiptir⁸³. Bu başlık altında sendikaların ne olduğu ve hangi unsurlardan oluştuğu incelenecektir.

B. Sendika Kavramının Tanımı

Sendika, farklı hukuk sistemlerinde farklı şekillerde tanımlandığı gibi aynı hukuk sistemi dâhilinde birden fazla tanıma sahip olabilen bir kavramdır⁸⁴. Türk hukukunda sendika kavramı, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun(STİSK)⁸⁵ “Tanımlar” başlıklı 2.maddesinin “ğ” bendinde şu şekilde tanımlanmıştır: “Sendika: 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 kuruluşları... ifade eder.” Türk kanun koyucusu tarafından yapılan bu tanımda dikkat edilmesi gereken ilk nokta, işçi ve işveren sendikaları arasında herhangi bir ayrımın gözetilmemesidir⁸⁶. Bu tanımda ikinci dikkat çeken nokta ise, kuruluş ifadesinin sendikalarla birlikte konfederasyonları da kapsayacak şekilde anlaşılmasının gerekliliğidir⁸⁷. Konfederasyon ise aynı kanunun aynı maddesinin f bendinde tanımlanmıştır. Buna göre konfederasyon, “Değişik

⁸³ Sendika sözcüğü dilimize Fransızcadan geçmiş olup Türkçede sendika kelimesi, işçi ve işveren sendikalarını kapsayacak şekilde kullanılırken İngilizcede işçi sendikaları “trade union”, işveren sendikaları ise “employers assosication” şeklinde ifade edilmektedir. Ayrıca bkz. Sur, Toplu İlişkiler, s. 68; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 3.

⁸⁴Narmanlıoğlu, **İş Hukuku II-Toplu İş İlişkileri**, 3. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, Nisan 2016, s.45.

⁸⁵18/10/2012 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 7/11/2012 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁸⁶ Narmanlıoğlu, s. 45.

⁸⁷Nuri Çelik ve diğerleri, **İş Hukuku Dersleri**, 30. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2017 s. 713. Kuruluş kavramının sendika ve konfederasyonları kapsadığı kanunun aynı maddesinin f bendinde de belirtilmiştir. Bu kavramın metodolojik temelden yoksun bulunduğu ve tasarıda bulunan ancak sonrasında tasarıdan çıkarılan işyeri sendikası ve meslek sendikası ile bugün uygulanan işkolu sendikalarını ve bu sendikaların şubelerini kapsayacak şekilde anlatım kolaylığı sağlamak hedefiyle kullanıldığı doktrinde ifade edilmektedir. Ayrıca bkz. Aydın Başbuğ, **Toplu İş İlişkileri ve Hukuk**, Türkiye Şeker Sanayi İşçileri Sendikası Yayınları, Ankara, Aralık 2012, s.68

işkollarında en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşu... ifade eder.”

Sendika kavramının tanımlandığı bir diğer kanun ise, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu(KGSTSK)⁸⁸'dur. KGSTSK madde 3/f uyarınca “Sendika: Kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşları... ifade eder.”

Kanunlara göre sendikalar, asgari sayıda ve belirli niteliklere sahip gerçek veya tüzel kişiler tarafından kurulan dayanışma organizasyonlarıdır⁸⁹. Gerek işçi-işveren sendikaları, gerek kamu görevlileri sendikaları ve gerekse de konfederasyonların temel varlık sebebi sendikal hak ve özgürlüklerin daha etkili bir şekilde korunması ve gelişmesinin sağlanmasıdır⁹⁰. Sendika, aynı sosyal sınıfa mensup olan kişilerin çalışma ve kazanç koşulları ile ortak menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla bir araya gelerek/ birleşerek oluşturdukları mesleki birliği ifade eden bir kavramdır⁹¹. Sendikalar, çalışanların daha çok sosyo-ekonomik nitelikteki hak ve özgürlüklerini korumak için kurulurlar⁹². Sendika kelimesinin dilbilimsel kökeni antik Yunancaya kadar gitmektedir.

C. Sendikaların Unsurları

1. Ortak Amaç Unsuru

Bu başlık altında sendikaların ortak kuruluş amacının ne olduğundan bahsetmeden önce ne olamayacağından bahsetmek istiyoruz. Hukuk düzeni, sendikaları tüzel kişi olarak nitelendirmektedir. Buna bağlı olarak tüzel kişilerin tabi

⁸⁸25/06/2001 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 12/07/2001 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak 12/08/2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁸⁹ Narmanlıoğlu, s. 47

⁹⁰ Dilek Dulay, Türk İş Hukukunda Evde Çalışma, Turhan Kitabevi, Ankara, Nisan 2016, s. 267 – 268.

⁹¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.3

⁹² Sevda Köse, “ITUC Raporlarına Göre 2000’li Yıllarda Sendikal Hak İhlalleri (2000–2010)” **Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu 2010 Bildiriler Kitabı**, Pamukkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü 4-5-6 Kasım 2010 DENİZLİ, s.381.

olduğu hukuki rejime, sendikalar da tabidir. Hukuk düzeninin tüzel kişilere uyguladığı argümanlardan oluşan bu hukuki rejimin en önemli kurallarından biri, bir tüzel kişinin amacının ne olamayacağına düzenlendiği 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu⁹³ (TMK) madde 47/2'dir. Bu düzenleme, amacı hukuka veya ahlaka aykırı olan kişi ve mal topluluklarının tüzel kişilik kazanamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla bir tüzel kişilik olarak sendikaların da amacının hukuka veya ahlaka mugayir olamayacağını belirtelim. Ek olarak sendikaların ticari faaliyetler gerçekleştirme, bu faaliyetlerden kazanç elde etme ve elde edilen bu kazançların paylaşılması gibi amaçları kural olarak güdemeyeceği de ifade edilmektedir⁹⁴.

Sendikaların ortak amacının ne olduğundan Anayasa madde 51'de STİSK madde 1'de ve KGSTSK madde 1'de bahsedilmiştir. Bu metinlere göre sendikaların ortak kuruluş amacı, çalışanlar ve işverenler arasındaki çalışma ilişkilerinde kendisiyle iliğiği bulunanların ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatlerinin etkili bir şekilde korunması ve gelişmesinin sağlanmasıdır. Tarihsel süreç içerisinde çalışma hayatının öznelere, bu ortak amacı gerçekleştirmek maksadıyla bir araya gelerek sendika organizasyonunu oluşturmuşlardır. Sendikalar, bu amaçlara ulaşmak için işverenlerle veya işveren sendikalarıyla toplu iş sözleşmesi akdetme ve grev yapma gibi yollara başvururlar⁹⁵. Sendikalara atfedilen bu amaç unsuru, hukuk düzeninde yer alan diğer özel hukuk ve kamu hukuku tüzel kişileri ile sendikalar arasındaki farkın ortaya konması işlevini yerine getirir. Örneğin dernekler açısından 5253 sayılı Dernekler Kanunu⁹⁶madde 2/a' da bulunan *Kazanç paylaşma dışında, kanunlarla yasaklanmamış belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere...* ibaresinden yola çıkılarak, amaç unsurunun dernekler açısından genelleştirildiği söylenebilirken sendikalara iliğkin yapılan anayasal ve yasal

⁹³22/11/2001 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 8/12/2001 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak 01/01/2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁹⁴ Başbuğ, s.67; 6356 sayılı STİSK bu kurala birtakım istisnalar getirmiştir. Kanununun 26. Maddesinin 8 ve 9. Fıkraları şu şekildedir:

“(8)Kuruluşlar ticaretle uğraşamaz. Ancak, kuruluşlar genel kurul kararıyla nakit mevcudunun yüzde kırkıdan fazla olmamak kaydıyla sanayi ve ticaret kuruluşlarına yatırımda bulunabilir.

(9) Kuruluşlar elde ettikleri gelirleri üyeleri ve mensupları arasında dağıtamaz. Ancak sendikaların grev ve lokavt süresince tüzüklerine göre üyelerine yapacakları yardımlar ile kuruluşların eğitim amaçlı yardımları bu hükmün dışındadır.”

⁹⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 21

⁹⁶4/11/2004tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 23/11/2004 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

düzenlemelerden yola çıkılarak da sendikalar açısından amaç unsurunun özelleştirildiği ve tipikleştirildiği söylenebilir⁹⁷.

Türk hukuk sisteminde sendikaların amacı ve buna bağlı olarak faaliyet alanı anayasa ve kanunlarla sınırlandırılmıştır. Bu sınırlar aşarak başka herhangi bir amaçla sendika kurulabilmesi mümkün değildir⁹⁸. Kurulmuş bir sendikanın amacının yasal sınırları sonradan aşması halinde ise faaliyetlerine devam edebilmesi mümkün değildir⁹⁹. Buna karşılık günümüzde özellikle batılı devletler bünyesinde faaliyet gösteren sendikaların amacının bu şekilde sınırlandırılması ve dar bir kapsamda değerlendirilmesi söz konusu değildir¹⁰⁰. Buna bağlı olarak sendikalar, sosyal sorunlardan ekonomi politikalarına, işsizliğin önlenmesinden adil gelir dağılımının sağlanmasına kadar çalışma hayatını ilgilendiren pek çok alanda faaliyet göstererek kamusal gücün kullanımına ortak olur ve toplumun tüm kesimlerini kapsayıcı nitelikte çözümlerin üretilmesi için çalışır¹⁰¹. Sendikaların demokrasi geleneğinin toplumda yerleşmesi için önemli siyasal işlevlere ve sorumluluklara sahip olduğunun kabul edildiği toplumlarda sendikaların faaliyet alanının daha geniş olduğu söylenebilir.

2. Kişi Unsuru

Sendikalar, kişi toplulukları olarak nitelendirilmektedir. Bir araya gelerek sendikaları oluşturan kişilerin hukuki nitelikleri ise sendikal kuruluşun türüne ve tabi olduğu kanuna göre değişiklik gösterir. 6356 sayılı kanun madde 2'ye göre *sendika işçilerin ve işverenlerin...bir araya gelerek...oluşturdukları kuruluşu...ifade eder*. Bu kanun, sendikaların işçi ve işverenlerden oluştuklarını belirttikten sonra işçi ve işveren kavramlarının tanımları ile ilgili olarak 4857 sayılı İş Kanununa¹⁰² atıf yapmıştır. İş kanununa göre ise *bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve*

⁹⁷ Sur, Toplu İlişkiler, s. 29

⁹⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 75

⁹⁹Metin Kutal, "Mevzuatımızda Sendikalara Yasak Edilen Faaliyetler", **İÜHF**M, Cilt:25, Sayı:1-2, s. 125.

¹⁰⁰ Tuncay ve Savaş-Kutsal, s. 21

¹⁰¹ Narmanlıoğlu, s. 60; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 21

¹⁰²22/05/2003 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 10/06/2003 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

kuruluşlara işveren... denir. Ayrıca STİSK d. 2/4' te "İş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişiler de bu Kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından işçi sayılır." Burada yapılan tanımlardan hareketle işçilerin hukuken gerçek kişi niteliğinde olmak zorunda olduğunu ve buna bağlı olarak işçi sendikalarının da gerçek kişi niteliğindeki işçilerden oluşması gerektiğini, tüzel kişilerden oluşamayacağını belirtebiliriz¹⁰³.

İşçiler bakımından hâl böyle iken işverenler bakımından farklı bir durum söz konusudur. 4857 sayılı kanunda yapılan işveren tanımından hareketle işverenin, işçinin aksine gerçek kişi olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Tüzel kişiliğe sahip organizasyonlar da işveren olabileceği gibi tüzel kişiliğe sahip olmayan kurum ve kuruluşlar da işveren olabilirler. Ayrıca işveren adına işletmenin bütününe yöneten işveren vekillerinin de 6356 sayılı kanun kapsamında işveren sayılacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla işveren sendikaları gerçek veya tüzel kişiliğe sahip işverenlerden oluşabileceği gibi tüzel kişiliğe sahip olmayan işverenlerden de oluşabilir. 6356 sayılı STİSK kapsamında sendikalar, bu tanımlara uyan işçiler ve işverenler ile işçi ve işveren sayılanlar tarafından kurulabilir ve bu tanımlamalara uyanlar, 6356 sayılı kanun kapsamında kurulmuş sendikalara üye olabilirler¹⁰⁴.

4688 sayılı KGSTSK' e göre ise sendika, *kamu görevlilerinin...oluşturdukları...kuruluşları...ifade eder*. Kamu görevlisi deyiminden neyin anlaşılması gerektiği ise aynı kanunun tanımlar başlığını taşıyan 3/a maddesinde şu şekilde izah edilmiştir: "*Kamu görevlisi: Bu Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların kadro veya pozisyonlarında istihdam edilenlerden işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlilerini... ifade eder.*" Anayasa madde 128'de ise kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından görüleceği belirtilmiştir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, kamu hizmetlerinin gördürülmesi hususunda dört temel istihdam modeli öngörmüştür. Bunlar memur, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçilerdir. Bu istihdam modellerinden geçici personel modeli, 24.12.2017 tarih ve 30280 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanan, 20.11.2017 tarih ve 696 sayılı KHK'nin 17. maddesi

¹⁰³Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 73

¹⁰⁴Narmanlıoğlu, s. 54.

hükmü uyarınca yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece KGSTSK kapsamında anlaşılması gereken 657 sayılı DMK kapsamında 4/a ve 4/b maddelerinde düzenlenmiş olan memurlar ve sözleşmeli personelin sendika kurabileceği veya kurulmuş kamu görevlileri sendikalarına üye olabileceğidir. İşçi statüsünde çalışanlar 4688 sayılı Kanun kapsamında kurulmuş sendikalara üye olamasalar bile 6356 sayılı kanun kapsamında işçi sendikası kurabilirler veya kurulmuş işçi sendikalarına üye olabilirler¹⁰⁵.

Sendika özgürlüğüne sahip olan kamu görevlileri DMK’ de düzenlenen memurlar ve sözleşmeli personellerle sınırlı değildir. DMK’ ye ek olarak farklı kanunlarla düzenlenmiş kamu görevlisi istihdam modelleri de mevcuttur. Bu duruma 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu madde 3/1’ de düzenlenmiş bulunan öğretim elemanları örnek olarak verilebilir. Bu kişiler de sendika özgürlüğüne sahiptirler.

Sendika özgürlüğü şemsiyesinin hangi kamu görevlilerini kapsadığının tespit edilmesi için referans noktası olarak kabul ettiğimiz norm belge, 151 sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü(ILO) sözleşmesidir¹⁰⁶. Bu sözleşme kapsamına giren kişilerin kamu görevlisi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Sözleşmenin kapsamına giren kişiler ise, sözleşmenin 1/1.maddesinde şu şekilde belirtilmiştir: “Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda *kamu makamlarınca çalıştırılan herkese uygulanır.*” Gerçekten de kamu makamlarınca çalıştırılan herkesin kamu görevlisi olarak nitelendirilmesi ve kamu görevlilerinin sahip olduğu sendikal özgürlüklerden yararlanabilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte kamu görevlilerinin tümünün istisnasız bir şekilde sendikal haklara sahip olduğunu söyleyebilmemiz mümkün değildir. AİHS madde 11/2 uyarınca özellikle *silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensupları* açısından sendikal haklara ilişkin birtakım sınırlamalar getirilebilir.

¹⁰⁵ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 282.

¹⁰⁶7 Haziran 1978 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiş olan bu sözleşme Türkiye tarafından 25 Kasım 1992 tarih ve 3848 sayılı Kanun ile uygun bulunmuş, bu kanun 11 Aralık 1992 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış 8 Ocak 1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmıştır. Onay kararı 25 Şubat 1993 tarih ve 21507 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

3. Bağımsızlık Unsuru

Sendikaların sine qua non unsurlarından biri de bağımsızlıktır. Sendikalar, gerek kuruluş aşamasında ve gerekse de kuruluş sonrasında faaliyetlerini gerçekleştirirken kendi iç normlarını düzenlerken müstakil iradeleriyle hareket etmek veya bir başka ifadeyle bağımsız olmak zorundadırlar¹⁰⁷. Bağımsızlık unsuru, öncelikle sendikaların homojen yapılar olarak karşımıza çıkmasını sağlar¹⁰⁸. Bu kapsamda işçi kuruluşları yalnızca işçiler tarafından kurulabilir ve oluşabilir iken, işveren kuruluşları da yalnızca işverenler tarafından kurulup oluşturulabilir. İşçi kuruluşları ile işveren kuruluşları arasında organik bir bağın bulunması, sendikaların temel kuruluş amacının gerçekleştirilmesi açısından sakıncalıdır. Çünkü sendikalar, ortak nitelikteki yarar ve menfaatleri korunmak ve geliştirmek amacıyla kurulurlar. Buna karşılık yarar ve menfaatleri çatışma halinde bulunan işçi ve işverenlerin sendika çatısı altında bulunması, sendikaların amaç unsurunun gerçekleştirilmesini imkânsız hale getirecektir¹⁰⁹. Ayrıca işçi ve işverenlerden oluşan *korporatif bir kuruluş*¹¹⁰ etkilere açık olacağı için, kendini koruyamayacak, teşkilatlanamayacak ve sendikal özgürlüklerin gerçekleşmesinde üzerine düşen sorumlulukları yerine getiremeyecektir¹¹¹.

İşçi ve işveren sendikalarının birbirinden bağımsızlığı, sadece üye ve kurucuların homojen bir şekilde işçi ve işverenlerden oluşmasıyla sağlanamaz. Sendikalar, doğrudan etkiye kapalı olmakla birlikte dolaylı etkiye de kapalı olmalıdırlar. Aralarında çıkar çatışması bulunan işçi ve işveren kuruluşlarının birbirine herhangi bir ad altında finansal kaynak sağlaması da sendikaların bağımsızlığını baltalayıcı bir niteliğe sahiptir¹¹².

¹⁰⁷ Başbuğ, s. 69; 6356 sayılı Kanun Genel Gereğesi.

¹⁰⁸ STİSK madde 26/6:” İşçiler ve işçi kuruluşları işveren kuruluşlarına, işveren kuruluşları da işçi kuruluşlarına üye olamaz; gerek doğrudan doğruya, gerek temsilcileri veya mensupları veya araya koyacakları diğer kimseler aracılığıyla biri diğerinin kurulmasına, yönetim ve faaliyetine müdahalede bulunamaz.”

¹⁰⁹ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 86.

¹¹⁰ Sur, Toplu İlişkiler, s. 28.

¹¹¹ Narmanlıoğlu, s. 66.

¹¹² STİSK 28/3:” İşçi kuruluşları, işverenler ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulan işveren kuruluşlarından; işveren kuruluşları da işçilerden ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulu işçi kuruluşlarından yardım ve bağış alamaz. Kuruluşlar, yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan Bakanlığa önceden bildirimde bulunmak suretiyle yardım ve bağış alabilir. Ancak, işçi kuruluşları

Sendikaların bağımsızlık unsuru, sadece sendikal kuruluşların birbirinden bağımsızlığını kapsamaz. Aynı zamanda sendikalar, devletten, siyasi partilerden ve dini kuruluşlardan da bağımsız olmalıdırlar. Bu tür kuruluşlar, sendikaları daha çok dolaylı yönden etkilemeye müsait olduğu için kanun koyucu sendikaların bu kuruluşlardan da bağımsız olması gerektiğini vaz etmiştir¹¹³. Bununla birlikte sendikalar, iç işlerine müdahale edilmeksizin devletle veya diğer kuruluşlarla işbirliği içerisinde hareket ederek ortak faaliyetler gerçekleştirebilirler ve bu durum, sendika özgürlüğünün doğal bir yansıması olarak kabul edilir¹¹⁴.

4. Tüzel Kişilik Unsuru

Sosyal haklar mücadelesinin gelişim sürecinde işçiler tarafından oluşturulan organizasyonların işverenler tarafından oluşturulan organizasyonlara göre daha köklü bir geçmişe sahip olduğu ortadadır. Bununla birlikte sendikaların günümüzdeki kimliğine kavuşması öncesinde işçiler daha iptidai oluşumlar altında bir araya gelmekte idiler. İşte işçiler tarafından sendikalardan önce kurularak fiili işçi birlikleri ve koalisyonlar olarak adlandırılan oluşumlar ile sendikaları birbirinden ayıran unsur, tüzel kişilik unsurudur¹¹⁵. Fiili işçi birlikleri ve koalisyonlar tüzel kişilik unsurundan yoksunken sendikalar tüzel kişiliğe sahiptir¹¹⁶.

Tüzel kişiliğe sahip olmak, sendikalara her şeyden önce kurumsal bir kimlik kazandırır. Tüzel kişiliğe sahip olan sendikaların, kendi kurucu ve üyelerinin kişiliğinden bağımsız bir varlığı söz konusudur ve bu varlık kurucu ve üyelerdeki

yurt dışında kurulu işveren ve işveren kuruluşlarından; işveren kuruluşları ise işçi ve işçi kuruluşlarından yardım ve bağış alamaz. Nakdi yardım ve bağışların bankalar aracılığıyla alınması zorunludur.”

¹¹³ STİSK madde. 26/7: “Kuruluşlar siyasi partilerin ad, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamaz.” STİSK madde 28/2: “Kuruluşlar; kamu kurum ve kuruluşları, siyasi partiler, esnaf ve küçük sanatkâr kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından yardım ve bağış alamaz.” Sendikaların dini kuruluşlardan bağımsızlığına ise anayasada belirtilmiş laiklik ilkesinden varılmaktadır. Ayrıca bkz. Çelik ve diğerleri, s. 723.

¹¹⁴ Başbuğ, s. 70.

¹¹⁵ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 79; Narmanlıoğlu, s. 70; Sur, Toplu İlişkiler, s. 29

¹¹⁶ STİSK madde 7/1: “Kuruluşlar, kurucularının kuruluşun merkezini bulunacağı ilin valiliğine dilekçelerine ekli olarak kuruluş tüzüğünü vermeleriyle tüzel kişilik kazanır. Sendikalar için kurucuların kurucu olabilme şartlarına sahip olduklarını ifade eden yazılı beyanları; üst kuruluşlar için ilgili kuruluşların genel kurul kararları dilekçeye eklenir.”

değişikliklerden etkilenmemektedir¹¹⁷. Bu çerçevede sendikalar, faaliyetlerini daha sistematik, düzenli ve sürekli bir şekilde gerçekleştirebilmektedirler. Ayrıca sendikaların tüzel kişiliğe sahip olması, onlara hukuk düzenince tanınmış hakların kullanılabilmesi ve gerek kendilerinin ve gerekse de mensuplarının haklarının ve menfaatlerinin savunulabilmesi açısından büyük kolaylık sağlar. Bu gerekçelerle gerek 6356 sayılı Kanunda ve gerekse de 4688 sayılı Kanunda sendikaların tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar oldukları ifade edilmiştir.

Tüzel kişilerin hangi haklara ve borçlara sahip olabileceği, TMK madde 48’de düzenlenmiştir. Buna göre *yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün hak ve borçlara* tüzel kişiler sahip olabilirler. Bu kapsamda tüzel kişiliğe bağlı olarak sendikaların, kişilik haklarından bir ada, tabiiyete ve yerleşim yerine sahip olma hakları vardır¹¹⁸. Ayrıca sendikalar, taşınır ve taşınmaz nitelikte malvarlığı haklarına ehil olabilir ve en önemli işlevlerinden olan toplu iş sözleşmesi akdetmeyi gerçekleştirebilirler. Hukuk düzenimizde tüzel kişilerin sahip olduğu üye kabul veya reddetme, aidat toplama ve tüzük oluşturma gibi hakları kullanabilirler¹¹⁹.

Sendikaların tüzel kişilik dolayısıyla hak ve fiil ehliyetini haiz olmasının usûl hukuku açısından sonuçlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Öncelikle belirtmelidir ki sendikalar usûl hukuku bağlamında taraf ve dava ehliyetlerine sahiptir. Sendikalara dava açılabilir, husumet yöneltilebilir. Buna karşılık sendikaların dava açma ehliyeti bakımından incelenmesi gereken durumlar vardır. Öncelikle sendikalar, kanunlar tarafından dava açmaya yetkili kılındıkları durumlarda dava ehliyetlerini kullanabilirler. Bu bağlamda 6356 sayılı Kanunda düzenlenmiş bulunan yetki tespitine itiraz (madde 43), işkolu tespitine itiraz (madde 5), işkolu istatistiklerine itiraz (madde 41/6), grev veya lokavtın kanun dışı olup olmadığının tespiti (madde 71) gibi davalar, sendikalar tarafından açılacak davalara örnek olarak verilebilir. Sendikaların, üyelerinin ortak hak ve menfaatlerinin korunması için dava açabilip açamayacağı hususunda da öğretide görüş ayrılığı

¹¹⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 79; Narmanlıoğlu, s. 68

¹¹⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 80

¹¹⁹ Alim Taşkın, “Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması”, **AÜHFD**, Cilt:42, Sayı:1, 1992, s. 211.

yoktur¹²⁰. Bununla birlikte Yargıtay, sendikaların tarafı bulunduğu toplu iş sözleşmelerinin normatif hükümlerinin işveren tarafından ihlali veya inkarı halinde açılacak eda davasının, hakları işveren tarafından ihlal veya inkar edilen işçiler tarafından açılması gerektiğini, bu davanın sendika tüzel kişiliği adına açılması halinde ise sendikanın davayı takip yetkisine sahip olmadığı gerekçesiyle davanın reddedilmesi yönünde karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir¹²¹. Karara yazılmış karşı oy yazısında da isabetle belirtildiği gibi bu durum 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun(HMK)¹²² 113. maddesinde¹²³ topluluk davaları ile ilgili olarak düzenlenmiş bulunan hükme aykırıdır. Sendikaların kendi adlarına bu davaları açabilmesi, sendika özgürlüğünün bir gereğidir. Bu sebeple Yargıtay'ın bu içtihadına katılmıyoruz.

Sendikaların, üyelerinin uğradığı bireysel nitelikli hak ve menfaat ihlallerine karşı dava açabilip açamayacağı hususunda yakın geçmişte yargısal görüş ayrılıkları söz konusu olmuştur. Kamu görevlileri sendikaları tarafından üyeleri hakkında idarece tesis edilmiş bireysel işlemlere karşı açılmış iptal davalarında Danıştay'ın farklı daireleri tarafından farklı içtihatlar üretilmiştir. Danıştay Beşinci Dairesi, 4688 sayılı KGSTSK madde 19/f' yi¹²⁴ geniş yorumlayarak hak ihlaline uğrayan üyelerini temsilen sendikalar tarafından idare aleyhine açılan davaların reddedilmesini hukuka aykırı bulmuştur¹²⁵. Buna karşılık Danıştay On İkinci Dairesi, sendika üyelerinin kişisel hak ve menfaat ihlallerine karşı üyeleri temsilen sendikalar tarafından açılacak olan davalarda sendika avukatına ayrıca hak ve menfaati ihlal edilen üye

¹²⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 81

¹²¹ Bkz. Yrg. 9.HD. T. 28.4.2015 E. 2015/11497 K. 2015/15217 (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

¹²²12/01/2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 04/02/2011 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve 1/10/2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹²³ HMK madde. 113: “ - (1) 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.”

¹²⁴Madde 19: “ Sendika ve konfederasyonlar kuruluş amaçları doğrultusunda toplumsal cinsiyet eşitliğini gözeterek aşağıdaki faaliyetlerde bulunabilirler:

(f) Üyelerin idare ile ilgili doğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerinin izlenmesinde veya hukukî 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”

¹²⁵ Danıştay 5. Dairesi tarafından verilmiş kararlar için bkz.05.06.2003 T. E.2003/2114, K.2003/2766; 25.03.2003 T. E. 2002/3906, K.2003/ 985; 17.10.2003 T. E.2003/161, K.2003/4187; 9/11/2004 T. E.2003/2448, K.2004/4308(Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

tarafından vekalet yetkisi verilmesi gerektiğini ifade ederek dava dilekçelerinin reddi yönünde karar verilmesi gerektiği yönünde içtihat üretmiştir¹²⁶. İçtihat ayrılığının ortaya çıkması üzerine Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu, (DİBK) 5 dairesinin kararları doğrultusunda *kamu görevlileri sendikaları ve üst kuruluşlarının üyeleri hakkında tesis edilen bireysel(sübjektif) işlemlere karşı üyelerini temsilen dava açma ve bu nedenle açılan davalarda taraf olma hakları vardır*¹²⁷ diyerek 5. ve 12. Daireler tarafından verilen kararlar arasındaki içtihat ayrılığını sona erdirmiştir. Gerek 4688 sayılı kanunun 19/f maddesi ve gerekse de 6356 sayılı kanunun 26/2. maddesi¹²⁸göz önünde bulundurulduğunda DİBK tarafından verilmiş bulunan karar, kanımızca isabetlidir. Burada ayrıca belirtilmelidir ki 6356 sayılı kanun kapsamındaki sendikalar tarafından üyelerini temsilen açılacak olan bireysel nitelikli davalarda iş sözleşmesi ve çalışma ilişkisi kapsamında veya sosyal güvenlikle ilgili olarak hak ihlaline uğramış üyelerin, dava açılması hususunda sendikalara başvuruda bulunması gereklidir. Başvuru, bu davalar için özel bir dava şartı olarak nitelendirilmektedir¹²⁹. Buna karşılık kolektif nitelikli hakların korunması amacıyla açılmış bulunan davalarda üyelerin yazılı olarak başvuruda bulunması gerekmemektedir¹³⁰. Sendikalar ve konfederasyonlar, bu davaları kendileri doğrudan açabilirler. Bu durumun sebebi kolektif nitelikli hakların, sadece belirli bir kesimi değil, çalışma yaşamında faaliyet gösteren tüm sendika ve konfederasyon üyelerini kapsayacak şekilde geniş nitelikte olmasıdır¹³¹.

Gerek 4688 sayılı KGSTSK ve gerekse 6356 sayılı STİSK tarafından sendikalara verilmiş bulunan ve tüzel kişilik unsurunun doğal bir uzantısı niteliğinde olan dava ehliyeti, yukarıdaki açıklamalarımız doğrultusunda sendika ve konfederasyonlar tarafından kullanılabilir. Buna karşılık sendika şubelerinin tüzel kişiliği bulunmadığı için, dava ehliyetleri de sendika genel merkezi ile şubesi

¹²⁶ Danıştay 12. Dairesi tarafından verilmiş kararlar için bkz. 10.06.2005 T. E.2004/2315, K.2005/2447; 13.04.2005 T. E.2005/1426, K.2005/1328(Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

¹²⁷ Bkz. DİBK 3/3/2006 T. E.2005/1, K 2006/1 (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

¹²⁸Madde 26/2: “ Kuruluşlar, çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyumsuzluklarda 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.”

¹²⁹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 83.

¹³⁰ Sur, Toplu İlişkiler, s. 167; Tuncay ve Savaş-Kutsal, s. 131.

¹³¹Tuncay ve Savaş-Kutsal, s. 131.

arasında menfaat çatışması halinin bulunması istisnası haricinde kural olarak yoktur¹³².

Bu başlık altında son olarak ifade edilmelidir ki sendikaların ve konfederasyonların hukuki niteliğinin özel hukuk tüzel kişiliği olduğu kabul edilmektedir. Her ne kadar günümüzde sendikal kuruluşlar birtakım kamusal nitelikli sorumlulukları üstlenerek kamu düzeninin sağlanmasında etkili bir role sahip olsalar da bu durum özel hukuka tabi oldukları gerçeğini değiştirmez¹³³. Çünkü sendikal kuruluşlar gerek üyelerinin hak ve menfaatlerinin korunmasında ve gerekse de kamusal işlevlerinin yerine getirilmesinde devletin gücünden ve kamusal otoriteden yararlanmazlar¹³⁴. Kamusal güç ve otoriteden bağımsız olmaları, serbest iradeyle kurulmaları ve kendi organları tarafından yönetilmeleri sebebiyle özel hukuk rejimine tabidirler¹³⁵.

5. Serbestçe Kurulma Unsuru

Sendika özgürlüğünün önemli bir uzantısı olan bu ilkeye göre sendika kurmak, sendika hakkının kapsamına giren kişilerin kendileri haricinde hiçbir harici iradenin etkisine maruz kalmaksızın ve onayına da ihtiyaç duymaksızın kendi müstakil iradeleriyle ve istekleriyle serbestçe gerçekleştirebilecekleri bir faaliyet olmalıdır. Sendikaların ve konfederasyonların kuruluşunun devlet makamlarının takdirine ve iznine bırakılması antidemokratik bir uygulama olur. Türk hukuk düzeninde sendikaların kuruluşu açısından serbestlik ilkesi benimsenmiştir. Bu kapsamda idari mercilerin sendikanın kuruluşunu kabul etmeme veya kurulmasını önleme gibi bir yetkisi yoktur¹³⁶. Sendika ve üst kuruluşların kurulmasında isteğe bağlılık (serbestlik, ihtiyarılık) ilkesi Anayasa, 4688 sayılı Kanun ve 6356 sayılı Kanun ile anayasal ve yasal olarak teminat altına alınmıştır. Çalışanlar ve işverenlerin önceden izin almaksızın sendikaları ve bunların üst kuruluşlarını

¹³² Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 81;Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E.2016/9-2316 K.2017/1461 T. 29.11.2017;Yrg. 9.H.D. E.2016/8743, K.2016/6877 T. 22.3.2016(Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

¹³³ Narmanlıoğlu, s. 69.

¹³⁴ Sur, Toplu İlişkiler, s. 30; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 80.

¹³⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26.

¹³⁶ Sur, Toplu İlişkiler, s. 96; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 92

kurabileceği Anayasa’da açıkça ifade edilmiştir. Bu ilke 4688 sayılı KGSTSK madde 6’da ve 6356 sayılı STİSK madde 3’te ayrıca yeniden tekrar edilmiştir.

Sendika hakkı kapsamında olanların serbestçe sendika kurabilmesi, bu kimselerin aynı zamanda farklı otorite ve güç odaklarının zorlamasından uzak olmasını gerekli kılar. Bu husus sendikalar ve bunların üst kuruluşları olan konfederasyonlar ile kurulması mevzuat hükümleri gereğince zorunlu tutulmuş bulunan ve kamu hukuku tüzel kişiliğini haiz olan kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının(Barolar, Ticaret Odaları, Sanayi Odaları, Ziraat Odaları, Mimar ve Mühendis Odaları) ayırt edilebilmesi açısından önemlidir¹³⁷. Özel hukuk hükümlerine ve rejimine tabi olan sendikaların ve üst kuruluşlarının kanunen herhangi bir şekilde kurulma zorunluluğu bulunmamaktadır.

6. Demokratik Esaslara Uygunluk Unsuru

Günümüz toplumlarının gelişmesinde yerleşik bir demokrasi kültürüne ve farkındalığına sahip olmak önemli bir etkiye sahiptir. Bireylerin kendilerini sosyal yaşamın bir parçası olarak gördüğü ve yerleşik sivil toplum bilincinin bulunduğu toplumsal ortamlarda belirginleşen sivil toplum örgütleri, demokrasi kültürü ve farkındalığının oluşmasında işlevsel bir pozisyona sahiptir¹³⁸. Bu çerçevede sendikaların da demokrasi kültürünün toplumlarda yerleşmesini sağlayan sivil toplum örgütlerinden oldukları kabul edilmektedir¹³⁹. Mensuplarının ortak hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesinden başka buldukları toplumda demokrasi kültürünün yaygınlaşmasına da hizmet eden ve sivil toplum kuruluşlarının özel bir türü olan sendikalar, tıpkı siyasi partiler gibi demokratik toplum düzeninin sine qua non unsurlarıdır¹⁴⁰. Buna bağlı olarak kendi içlerinde ne kadar kalabalık olurlarsa olsunlar mümkün olduğunca demokratik bir yapıya sahip olmalı ve kendi içlerindeki yönetsel mekanizmalarda ve faaliyetlerinde demokratik esas ve usullere uygun davranmalıdırlar. Bu durum anayasal bir zorunluluk olarak Türk

¹³⁷ Narmanlıoğlu, s. 68; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22.

¹³⁸ Murat Yıldırım, “Sivil Toplum ve Devlet”, **Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt:27, Sayı:2, 2003, s. 237.

¹³⁹ Sayım Yorgun. “Sivil Toplum Düzeninde Sendikaların Geleceği”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:53, 2007, s. 315.

¹⁴⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 87; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 25; Çelik ve diğerleri, s. 725.

hukuk düzenince kabul edilmiştir ve Anayasa madde 51/son'da şu şekilde ifade edilmiştir: “Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz.”

Günümüzde üye sayılarının yüz binlerle ifade edilmeye başlanmasıyla birlikte sendikaların yönetiminde demokratik esaslara uyulmasının gerekliliği de artmıştır. Demokratik toplumlarda anti demokratik uygulamalarla sendikaların yönetilemeyeceği gerçeği karşısında sendika içi demokrasi kavramı tartışılmaya başlanmıştır¹⁴¹. Üye sayıları her geçen gün artan sendikaların demokratik usûl ve esaslara göre yönetilmesi de zorlaşmaktadır. Yine de sendikaların demokratik esas ve usullere uygun olarak yönetilmesi, sendika içi demokrasinin sağlanması yolunda atılmış önemli bir adım olacaktır. Bu bağlamda kanun koyucu, sendika yönetiminde uyulması gereken birtakım demokratik esasları 6356 sayılı kanunda saymıştır.

6356 Sayılı Kanun, sendikal kuruluşların en üst karar alma ve denetim organı olan genel kurulun en geç dört yılda bir olağan olarak toplanacağını belirtmiştir.(STİSK madde 12/2) Bununla birlikte olağanüstü genel kurulun kanunda belirtilen şartlar gerçekleştirildiği takdirde her zaman toplanabileceği de ifade edilmiştir.(STİSK madde. 12/4) Sendikaların en yetkili organı olan genel kurulun uzun aralıklarla toplanmaması yöneticilerin de uzun süre seçimsiz olarak görev yapması gibi antidemokratik uygulamalara yol açacağından, bu durum yapılan düzenlemelerle engellenmeye çalışılmıştır.

Kanunda belirtilen şartların sağlanmasıyla toplanmış bulunan genel kurulun tüzükte belirtildiği şekilde üyelere veya delegelerden oluşacağı¹⁴²(STİSK madde 10/1), bununla birlikte tüzüğe delege seçilmeye engel bir düzenleme konamayacağı(STİSK madde 10/3) belirtilmiştir. Örneğin sendikaya belirli bir süre üye olmuş kişilerin delege seçilebileceğine ilişkin tüzüğe hüküm konulamaz¹⁴³. Aynı şekilde sendikanın sadece toplu iş sözleşmesi akdettiği veya toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisinin kesinleştiği işyerlerinde çalışan üyelerin, delegelerin

141 Mesut Aydın, “Sendika İçi Demokrasinin Sağlanmasında 6356 Sayılı Sendikalar Ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Yeri”, **İş ve Hayat Dergisi**, Cilt:2, Sayı:4, 2016, s. 9 vd.

142 Burada önemle belirtilmelidir ki, konfederasyonların genel kurulu açısından üye seçeneği geçerli değildir. Konfederasyon genel kurulları delegelerden oluşmak zorundadır. Bkz. Sur, Toplu İlişkiler, s. 102.

143 Sur, Toplu İlişkiler, s. 103.

belirlenmesinde dikkate alınması da demokratik esas ve usullere ve özellikle de eşitlik ilkesine aykırıdır¹⁴⁴. 2821 sayılı Mülga Sendikalar Kanunu¹⁴⁵ döneminde, sendika şubesinin üye sayısının beş yüzü aşması halinde sendika şubelerinin genel kurulunun; sendikanın üye sayısının toplam bini aşması halinde ise sendikaların genel kurulunun üye esasına göre değil delege esasına göre yapılması yasal bir zorunluluktur. Ayrıca sendika şubelerinin genel kurullarında en çok 250, sendikaların genel kurullarında ise en çok 500 delegenin bulunmasına kanun koyucu cevaz veriyordu. 6356 sayılı kanun, sendika şubelerinin ve sendikaların genel kurullarının üye veya delege esasına göre yapılması hususunun sendika tüzüğünde belirlenebilmesini söyleyerek ve delege üst sınırlarını kaldırarak, sendikaların takdir yetkisini genişletmiş ve böylece sendikaların daha geniş katılımlı genel kurullar tertip edebilmesini mümkün kılmıştır¹⁴⁶. Bu düzenlemeyle birlikte getirilen değişiklik, daha geniş katılımlı genel kurullar sayesinde sendika içi demokrasi olgusunun gelişmesine olanak sağlayıcı niteliktedir.

Sendika yönetiminde uyulması gereken demokratik esas ve usuller ile ilgili 6356 sayılı kanunda yer alan önemli düzenlemelerden biri de, sendika şubesi ve sendika genel kurullarında sendikaların zorunlu organlarına yapılacak üye ve delege seçimlerinin düzenlendiği maddedir (STİSK madde 14/1). Düzenleme, yönetim kuruluna, denetim kuruluna ve disiplin kuruluna seçilecek üye ile delegelerin seçiminin yargı gözetimi altında ve serbest, eşit, gizli oy açık sayım ve döküm esasına göre sendika tüzüğü hükümleri rehberliğinde yapılmasını belirterek sendikanın zorunlu organlarının demokratik nitelikli seçimlerle seçilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Burada belirtilen esas ve usullere sadece şekli açıdan uyulması, sendika yönetiminin demokratik bir şekilde oluşabilmesi için yeterli değildir. Tüm sendika organlarının ve özellikle yönetsel organların yolunun azınlık sayılabilecek

¹⁴⁴...*demokratik esaslara aykırı olacak şekilde seçme ve seçilme ile temsil hakkını kısıtlayan sendika düzenlemeleri ya da uygulamaları genel kurulu sakat hale getirir. Bu halde hukuka aykırılığın sonuca etkili olup olmadığı neticeye etki etmez.* Bkz. Yrg. 22.H.D. 2013/19286 E. 2013/17449 K. ;Ayrıca bkz. Sur, Toplu İlişkiler, s. 103.

¹⁴⁵ 5 Mayıs 1983 tarihinde kabul edilen Sendikalar Kanunu, 7 Mayıs 1983 tarihinde Resmi Gazete' de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiş, 6356 sayılı STİSK madde 81 uyarınca 18 Ekim 2012 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır.

¹⁴⁶ Bkz. 6356 sayılı STİSK madde 10 Gereğesi, https://www.csgb.gov.tr/media/2057/sendika_yonetmelik.pdf(Erişim Tarihi:12.03.18)

belirli üyelere değil, tüm üyelere açık olması gerekmektedir¹⁴⁷.

Anayasa madde 51/son aynı zamanda sendikal kuruluşların tüzük, yönetim ve işleyişlerinin Cumhuriyetin temel niteliklerine de aykırı olamayacağını belirtmiştir. Anayasanın “Cumhuriyetin Nitelikleri” başlığını taşıyan ikinci maddesi şu şekildedir: “*Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.*” Sendikal kuruluşların tüzük, yönetim ve işleyişlerinin Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırılık teşkil etmesi durumunda ne olacağı sorusunun cevabı, STİSK madde 31/1’de şu şekilde düzenlenmiştir: “*Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı faaliyetlerde bulunan kuruluş, merkezlerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısının talebi üzerine mahkeme kararı ile kapatılır. Aykırı davranış bireysel olarak yöneticiler tarafından gerçekleştirildiği takdirde, mahkemece sadece o yöneticilerin görevine son verilmesine karar verilir.*” Burada hangi faaliyetlerin demokratik esaslara aykırı olarak nitelendirileceğine dair bir açıklığın bulunmaması, doktrinde eleştirilmektedir¹⁴⁸. Demokratik esaslara aykırı faaliyetlerin hâkim tarafından takdir yetkisi kapsamında tespit edileceği ifade edilmektedir¹⁴⁹.

III. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN HUKUKİ KAYNAKLARI

Sendika özgürlüğü pek çok hukuk metninde kendine yer bulmuş bir insan hakkı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu başlık altında sendika özgürlüğünün kaynakları, bağlayıcılık özelliği referans alınmak suretiyle asli kaynaklar ve yardımcı kaynaklar şeklinde bir ayrıma tabi tutularak incelenecektir.

¹⁴⁷ Aydın, s. 18.

¹⁴⁸ Aydın, s. 53.

¹⁴⁹ Haluk Hadi Sümer, İş Hukuku, s. 231.

A. Asli Kaynaklar

1. Ulusal Kaynaklar

a) Anayasa

Sendikal özgürlüklerin en temel ve üstün iç hukuk kaynağı anayasadır. Günümüzde yürürlükte olan 1982 Anayasası sendikal hak ve özgürlükler için oldukça zengin düzenlemeler barındırmaktadır. Bu düzenlemelerin ilki cumhuriyetin niteliklerinin düzenlendiği 2. Maddede belirtilmiş olan sosyal devlet ilkesidir. Adil bir soysa ekonomik düzen kurmak için çaba gösteren devlet demektir¹⁵⁰. Sosyal devletin, herkese insan onuruna yaraşır yaşam şartlarının sağlanmasını amaçlayan devlet olduğu ifade edilmektedir¹⁵¹. Özellikle çalışanların insan onuruna yaraşır şekilde bir yaşam sürebilmeleri ise adil ücret seviyesinde gelir elde edebilmelerine bağlıdır. Çalışanların sefalet ücretlerinden kurtularak adil ücret çerçevesinde gelir elde etmelerinin sağlanmasında ise sendikal kuruluşların önemli katkıları vardır. Dolayısıyla sosyal devleti, sendikal hak ve özgürlüklerin pratik hayatta geniş bir uygulama alanı bulduğu devlet olarak nitelendirmek gerekir.

Sendikal özgürlüklere dair ikinci düzenleme, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama görevinin devlete tevdi edildiği 5. madde ve bu maddenin uzantısı niteliğinde olan ve herkese maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının tanındığı 17. maddedir. Kişilerin korunması, sahip oldukları insan onurunun gerektirdiği bir insan hakkıdır. Kişilerin gelişme hakkı ise tüm insan haklarının uluslararası standartlar gözetilerek hayata geçmesini ve uygulanmasını öngören bir insan hakkıdır¹⁵². Tüm insan haklarının hayata geçmesi bir süreç içerisinde gerçekleşecektir ve bu sürecin en temel özelliklerinden biri de adalet ve hakkaniyet kavramlarının temel alınmasıdır¹⁵³. Bütün insan haklarını kapsayıcı nitelikte olan korunma ve gelişme hakkı sendika özgürlüğünü de kapsar ve

¹⁵⁰Zafer Gören, “Türk-Alman Hukukunda Kişiliğin Korunması” , Anayasa Mahkemesi Dergisi, Sayı: 9, 1992, s. 169, http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg9/zgoren.pdf (Erişim Tarihi: 06.06.2018)

¹⁵¹Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku, **Ekin Kitabevi**, Bursa, 2000, s. 154-168, http://www.anayasa.gen.tr/sosyaldevlet.htm#_ftn169(Erişim Tarihi: 06.06.2018)

¹⁵²Arjun Sengupta, “On the Theory and Practice of the Right to Development”, 24 Human Rights Quarterly. 837 (2002), p. 846

¹⁵³Sengupta, p. 848.

bireysel veya kolektif ölçekte sendika özgürlüğünün ihlali söz konusu olduğunda korunma ve gelişme hakkının da ihlal edilmiş olduğu söylenebilir.

İlk iki paragrafta bahsedilen anayasal düzenlemeler sendikal hak ve özgürlüklere doğrudan doğruya vurgu yapmamakla beraber bu özgürlüklerin varlığına dolaylı yönden işaret eden düzenlemelerdir. Sendika özgürlüğüne doğrudan doğruya değinen ve sendika hakkını belirli kapsamda tanıyan madde ise Sendika Kurma Hakkı başlığını taşıyan 51. maddedir. Bu madde, işçi-kamu görevlisi ayrımı gözetmeksizin tüm çalışanlara ve işverenlere belirli bir amaç doğrultusunda faaliyet göstermek üzere ve önceden izin almaksızın sendikal kuruluşlar kurma, bu kuruluşlara üye olma ya da olmama hakkını tanımaktadır. Tanınmış olan bu hakkın hangi hallerde sınırlandırılacağını belirtmektedir. Sendikal hakların hangi esas ve usuller çerçevesinde kullanılacağı hususunda 4688 ve 6356 sayılı Kanunlara atıf yapmaktadır ve sendikal kuruluşların cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokratik esas ve usullere aykırı olarak faaliyetlerde bulunamayacağını belirtmektedir. Anayasada sendika hakkının dernek kurma hakkından ayrı bir şekilde tanınarak düzenlenmesi ve anayasal güvenceye kavuşturulması sendikal özgürlüklerin önemini ortaya koymaktadır. Sendika hakkı, anayasada genel olarak düzenlenmiş ve bu hakkın ne ölçüde ve nasıl kullanılacağı sorusunun cevabının özel kanunlarda verileceği belirtilmiştir. O halde şimdi sendikal özgürlüklerin ikinci asli ve ulusal nitelikli kaynağı olan kanunları inceleyelim.

b) Kanunlar

Sendika özgürlüğünün Türk hukukunda kanun seviyesinde iki temel normatif kaynağı vardır. Bunlardan ilki 4688 sayılı KGSTSK, ikincisi ise 6356 sayılı STİSK' tir. 4688 sayılı KGSTSK, Kapsam başlığını taşıyan 2. maddesinde¹⁵⁴ sayılan kurum ve kuruluşlarda işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlilerine uygulanacak özel kanun iken, 6356 sayılı STİSK ise 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında işçi ve işveren

¹⁵⁴Madde 2 – Bu Kanun, Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadî teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır.

olarak tanımlanmış kişiler ile 6356 sayılı STİSK kapsamında işçi ve işveren sayılanlara uygulanacak özel kanundur. Bu iki kanunun hitap ettiği çalışan kitlesi farklı iken aralarında tek yönlü olarak özel kanun genel kanun ilişkisi söz konusudur¹⁵⁵. 4688 sayılı KGSTSK' de hüküm bulunmayan hallerde genel kanun olarak 6356 sayılı STİSK uygulanabilecektir. Ayrıca gerek 4688 sayılı KGSTSK madde 43 ve gerekse de 6356 sayılı STİSK madde 80 uyarınca bu kanunlarda hüküm bulunmayan hallerde 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ve 5253 sayılı Dernekler Kanununun bu kanunlara aykırı olmayan hükümleri uygulama alanı bulabilecektir. Böyle bir özel kanun – genel kanun ilişkisinin ortaya çıkmasında sendikaların bir özel hukuk tüzel kişisi olarak derneklere benzemesinin etkisinin olduğu ifade edilmektedir¹⁵⁶.

6356 sayılı STİSK madde 80/2'de toplu iş sözleşmeleriyle ilgili hüküm bulunmayan hususlarda 4721 sayılı TMK ile birlikte ayrıca 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun(TBK)¹⁵⁷ da uygulanacağı belirtilmiştir. TBK' nin STİSK madde 80/2'de ayrıca belirtilmesi gereksizdir ve sadece toplu iş sözleşmeleriyle ilgili hüküm bulunmayan hallerde TBK' nin uygulanacağı, buna karşılık sendikal kuruluşlarla ilgili hüküm bulunmayan hallerde TBK' nin uygulanamayacağı şeklinde yorumlanmamalıdır. 6356 sayılı STİSK madde 80/2'de TMK' ye yapılan atıf, geniş anlamda TMK' nin kapsamına giren TBK¹⁵⁸ ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu(TTK)¹⁵⁹,nu da kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır. Özet olarak gerek 4688 sayılı KGSTSK ve gerekse de 6356 sayılı STİSK' de hüküm bulunmayan hallerde TBK' nin ve TTK'nin aykırı olmayan hükümleri uygulanabilir ve bu kanunlar da tıpkı Dernekler Kanunu gibi, dolaylı olarak sendika özgürlüğünün kanun seviyesinde bulunan normatif kaynaklarıdır. Ayrıca burada belirtilen kanunlara ek olarak 4857

¹⁵⁵4688 sayılı Kanun Madde 43:*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2821 sayılı Sendikalar Kanunu...uygulanır.*

6356 sayılı Kanun madde 81/2: *Diğer mevzuatta 2821 ve 2822 sayılı kanunlara yapılan atıflar bu Kanuna yapılmış sayılır.*

¹⁵⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 13.

¹⁵⁷11/01/2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 04/02/2011 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve 1/07/2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹⁵⁸ 6098 sayılı TBK MADDE 646- *Bu Kanun, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun Beşinci Kitabı olup, onun tamamlayıcısıdır.*

¹⁵⁹13/01/2011 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 14/02/2011 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve 1/07/2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

6102 sayılı TTK MADDE 1- (1) *Türk Ticaret Kanunu, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ayrılmaz bir parçasıdır.*

sayılı İş Kanunu ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun(TCK)¹⁶⁰ da sendika özgürlüğünün kanun seviyesinde yer alan kaynakları arasında sayılması gerektiğini belirtelim. Bu kanunlar, kimlerin anayasa ve kanunlarla tanınmış sendika hakkının kapsamına girebileceği ile ilgili önemli düzenlemeler barındırmaktadır. Bu düzenlemeler bireysel ve kolektif sendika özgürlükleriyle beraber incelenecektir.

c) Yönetmelikler

Yönetmelikler, Anayasa ve kanunlarca tanınmış bulunan sendika hakkının ne şekilde kullanılacağına ayrıntılı bir şekilde düzenlendiği hukuk metinleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Ülkemizde bu yönetmelikler, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılmaktadır. Bu yönetmeliklere, Sendika Üye Sayıları Ve Her Hizmet Kolunda Yetkili Kamu Görevlileri Sendikaları Ve Bunların Bağlı Buldukları Konfederasyonların Belirlenmesine İlişkin Usûl Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, Kamu Görevlileri Sendikaları Ve Konfederasyonlarınca Düzenlenecek Üyeliğe Başvuru Belgesi, Çekilme Bildirimlerinin Şekli, İçeriği, Tutulacak Defterlerin Şekli, İhtiva Edeceği Bilgiler İle Kayıtların Düzenlenmesine İlişkin Usûl Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, Sendika Ve Konfederasyonlarca Düzenlenecek Üye Kayıt Fişleri İle Defterlerinin Şekli Ve İçeriği Hakkında Yönetmelik, Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Kapsamına Giren Kurum Ve Kuruluşların Girdikleri Hizmet Kollarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik, Sendika Üyeliğinin Kazanılması Ve Sona Ermesi İle Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik gibi yönetmelikler örnek olarak verilebilir.

¹⁶⁰26/09/2004 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 12/10/2004 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ve 1/06/2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

2. ULUSLARARASI KAYNAKLAR

Sendikal özgürlüklerin uluslararası hukuki kaynakları, Birleşmiş Milletler bünyesinde akdedilmiş özel sözleşmeleri ve ILO sözleşmelerini ve Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanmış belgeleri kapsar¹⁶¹.

a) Birleşmiş Milletler Bünyesindeki Kaynaklar

(1) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi

İHEB, içeriğinde bir denetim mekanizması öngörmediği için kısıtlı bir etkiye ve bağlayıcılığa sahip olsa da¹⁶² BM bünyesinde hazırlanarak tüm insanlığı kapsayıcı niteliğe sahip bulunan ilk evrensel insan hakları metni olması ve bağlayıcılığa sahip çoğu insan hakları metnine kaynaklık etmesi dolayısıyla büyük öneme sahiptir. Bu insan hakları metninin önsözünde, insan haklarının tanınmasının önemi ve gerekliliği belirtilmiş ve insan hakları bilincinin eğitim ve öğretim yoluyla toplumlarda yayılmasının sağlanmasına vurgu yapılmıştır. Ayrıca beyannamede tanınan hakların gerçekleştirilmesi için de devletlere sorumluluk yüklenmiştir.

Bünyesinde temel insan haklarıyla ilgili geniş sayılabilecek bir haklar kataloğuna sahip olan İHEB, sendikal özgürlüklerle ilgili olarak da önemli bir düzenlemeye sahiptir. İHEB madde 23/4'te sendika hakkına ilişkin bulunan düzenleme şu şekildedir: “Herkesin çıkarını korumak için sendika kurma veya sendikaya üye olma hakkı vardır”. İHEB, görüldüğü gibi bu düzenlemeyle birlikte sendika hakkını insanlar arasında herhangi bir ayırım gözetmeksizin herkese, açıkça ve doğrudan doğruya tanıyarak bireylerin sendika kurma veya kurulmuş sendikalara üye olma hakkına sahip olduğunu ifade etmiştir. Bünyesinde barındırdığı bu düzenleme sebebiyle İHEB, sendika özgürlüğünün önemli kaynaklarından biridir¹⁶³.

¹⁶¹Ioan Morariu, “Sources of Trade Union Law”, **Law Annals Titu Maiorescu University**. 162, 2015, p.168.

¹⁶²Gözler, s. 476.

¹⁶³İHEB' in tam metni için ayrıca bkz. <http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf>

(2) İkiz Sözleşmeler(MSHS-ESKHS)

Birleşmiş Milletler bünyesinde insan hukukuna uluslararası düzeyde kaynaklık teşkil eden ve aynı tarihte kabul edilmiş bulunan MSHS ile ESKHS ikiz sözleşmeler olarak adlandırılmaktadır. Bu sözleşmeler sendika özgürlüğü bakımından önemli düzenlemelere sahiptir. MSHS¹⁶⁴madde 22’de, tıpkı İHEB’ de olduğu gibi ayırım gözetmeksizin herkesin kendi çıkarlarını korumak uğruna başkalarıyla bir araya gelerek örgütlenebileceği ve bu kapsamda da sendikalar kurabileceği veyahut kurulmuş bulunan sendikalara üye olabileceği ifade edilmiştir. Sendika özgürlüğüne dair İHEB’ den daha ayrıntılı bir içeriğe sahip olan bu düzenleme sendika özgürlüğüne hangi hallerde sınırlama getirilebileceğini de belirtmiştir. Buna göre sendika özgürlüğüne demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu sağlığının, genel sağlığın, genel ahlakın ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının gerekli kıldığı hallerde sınırlama getirilebilecektir. Sözleşme ayrıca, burada sayılan haller dışında sendika özgürlüğüne herhangi bir şekilde sınırlama getirilemeyeceğini vurgulamakla birlikte kolluk kuvvetleri mensupları bakımından farklı bir yasal kısıtlama rejiminin getirilebileceğini belirtmiştir. Bu kişiler bakımından getirilecek kısıtlamalar, sendikal hakların bu kişiler tarafından kullanılmasının tamamen yasaklayamaz¹⁶⁵. Son olarak MSHS, 87 No’ lu ILO sözleşmesine atıf yaparak MSHS madde 22’ de yer alan herhangi bir hükmün bu sözleşmenin sağladığı güvenceleri zedeleyecek şekilde yorumlanamayacağını belirtmiştir.

Sendika özgürlüğünün bir diğer önemli uluslararası kaynağı ESKHS’ dir¹⁶⁶. Sözleşmenin 8. Maddesi çerçevesinde sözleşmeye taraf devletlere, herkesin ekonomik ve sosyal çıkarlarını koruması ve geliştirmesi için sendika kurma veya kurulmuş sendikalara üye olma hakkını tanıma yükümlülüğü getirilmiştir. Taraf devletlerce ayırım gözetmeksizin herkese tanınmış sendika hakkının hangi şartlar

¹⁶⁴ Sözleşmenin tam metni için ayrıca bkz. <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/MedeniVeSiyasiHaklaraIliskinSozlesme.pdf>

¹⁶⁵ Mesut Gülmez. Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu, **Belediye - İş Yayınları**, 2. Baskı, Ankara Temmuz 2006, s. 129.

¹⁶⁶ Sözleşmenin tam metni için ayrıca bkz. <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/EkonomikSosyalKulturelHaklarSozlesmesi.pdf>

altında sınırlandırılabilmesi de sözleşmede ayrıca belirtilmiştir. Buna göre yasalarda belirtilen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik ve kamu düzeni menfaati ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının gerektirdiği haller dışında sendika hakkının kullanılması sınırlandırılmayacaktır. ESKHS çerçevesinde sendika hakkı için öngörülen sınırlama sebepleri, MSHS’ de öngörülen sınırlama sebeplerine göre daha dar kapsamlı olduğu için ESKHS’ nin içeriğindeki hükümlerin sendikal özgürlüklerin daha lehine olduğu söylenebilir. Kolluk kuvvetleri mensupları ile üst düzey devlet yöneticileri için sendika hakkının kullanılmasına yasal kısıtlamalar getirilebileceği de Sözleşmenin 8. Maddesinde ayrıca belirtilmiştir. Ayrıca 87 no’ lu ILO Sözleşmesine atıfta bulunularak taraf devletlerce ESKHS madde 8’ in içeriğinde bulunan herhangi bir hükmün 87 no’ lu ILO sözleşmesiyle getirilen güvenceleri ihlal edecek şekilde uygulanamayacağı belirtilmiştir. Son iki düzenleme bakımından gerek MSHS ve gerekse de ESKHS benzer düzenlemelere sahiptir.

(3) ILO Sözleşmeleri

Bu başlık altında altı adet ILO sözleşmesi incelenecektir. Bu sözleşmeleri sendika özgürlüğünün asli kaynağı olarak nitelendirmemizdeki temel sebep ülkemizde onaylanmış bulunmalarıdır. Anayasa madde 90/5, *usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmaların kanun hükmünde* olduğunu, ayrıca *usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağını* söylediğinden bu başlık altında incelenecek olan sözleşmeler kanun hükmündedir. Ayrıca sendika özgürlüğü, temel hak ve özgürlükler kataloğunun da bir parçası olduğu için de kanunlar ile bu sözleşmeler arasında çıkabilecek uyuşmazlıklarda bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin uygulama alanı bulması gerekmektedir.

(i) 11 Sayılı Örgütlenme Özgürlüğü(Tarım) Sözleşmesi

Sendika özgürlüğüne ilişkin olarak inceleyeceğimiz ilk ILO bünyesinde akdedilmiş sözleşme, 11 No' lu ILO Sözleşmesidir¹⁶⁷. Bu sözleşme ile dernek kurma ve örgütlenme hakkına sahip olmak açısından tarım çalışanları ile sanayi işçileri arasında bir fark olmadığını vurgulanmıştır. Burada çalışan tabirinin kullanılmış olması, tarım işçileri ve işverenlerinin ayırım olmaksızın sözleşmenin içeriğindeki haklara sahip olduğu sonucuna varmamızı gerektirir. Ayrıca ILO üyesi devletlere dernek kurma ve örgütlenme haklarının gerçekleşmesinin sağlanması hususunda sorumluluk yüklenmiştir. Bu kapsamda sözleşmeyi onaylayan ILO üyesi ülkeler, sözleşmede mündemiç hükümlerin etkililiğinin sağlanması için gerekli tedbirleri alacak, mevzuatlarında yer alan ve tarım işçilerinin ve işverenlerinin dernek kurma ve örgütlenme haklarını kullanmasını önleyici veya sınırlandırıcı nitelikte bulunan düzenlemeleri ilga edeceklerdir. 11 No' lu sözleşme, doğrudan sendikal özgürlüklere değinmemektedir. Ancak sözleşmede çalışanların bir araya gelerek örgütlenme ve dernek kurma hakkına sahip olduğunun açıkça belirtilmiş olması, sözleşmenin sendikal özgürlükler için bir uluslararası kaynak kimliğine bürünmesine sebep olmuştur.

(ii) 87 Sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi

87 Sayılı ILO Sözleşmesi¹⁶⁸, sendika özgürlüğünün uluslararası niteliğe sahip en temel kaynaklarından biridir. Bu sözleşmede, işçi ve işveren haklarının temel yönlerinden biri olan sendikal haklar düzenlenirken özel bir gayret ve dikkat sarf

¹⁶⁷ Bu sözleşme, 25 Ekim 1921 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiştir. Türkiye sözleşmeyi, 24.10.1960 tarihli ve 110 sayılı kanunla kabul etmiştir. Sözleşmenin Türkçe tam metni için ayrıca bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377237/lang--tr/index.htm; İngilizce metin için bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C011.

¹⁶⁸ Sözleşmenin Türkçe tam metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377261/lang--tr/index.htm Sözleşmenin tam metni için ayrıca bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312232

edilmiştir¹⁶⁹. Bu durumun en önemli sebeplerinden biri, sözleşmenin sendika özgürlüğünün önemli öğelerini içeriğinde barındırmasıdır.

Sözleşme içeriksel açıdan incelendiğinde ilk olarak sözleşmenin kişi bakımından uygulama alanını tespit etmek büyük öneme sahiptir. Sözleşmenin ikinci maddesinde bu sözleşmenin çalışan ve işverenlere ayırım gözetmeksizin uygulanacağı ifade edilmiştir. Buradaki ayırım gözetmeksizin ifadesinden kamu sektöründe çalışma - özel sektörde çalışma, meslek, cinsiyet, renk, ırk, inanç veya milliyet ve siyasi düşünce farklılıklarının sendika özgürlüğünün kullanılmasında engel teşkil etmeyeceğinin anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir¹⁷⁰. ILO yönetim kurulunun bir alt organı olarak çalışan sendika özgürlüğü komitesi de bu genel ilkeyi benimsemiştir¹⁷¹. Bununla birlikte sözleşmenin kişi bakımından uygulanması noktasında sendikal hakların kolluk kuvvetleri mensuplarınca kullanılması açısından önceki uluslararası sözleşmelerde gösterilmiş istisnai durumların 87 sayılı sözleşmede de tekrar edildiği belirtilmelidir (madde 9). Böylece kolluk kuvvetleri mensupları sendikal hakların kapsamı dışında bırakılabileceklerdir¹⁷². Sözleşmenin bu hükmü, ulusal mevzuatlarla ancak bu alanda düzenleme yapılabileceğini belirtmiştir¹⁷³.

Sözleşmede tanınan sendikal haklar incelendiğinde sözleşmenin önemli bireysel ve kolektif sendikal özgürlükleri kapsadığı görülecektir. Bu çerçevede ilk olarak sendika kurma ve kurulmuş bulunan sendikalara üye olma hakkı düzenlenmiştir (madde 2). Düzenlemeye göre, yukarıda belirttiğimiz istisnai kişiler haricinde çalışan ve işverenler, önceden herhangi bir makamdan izin almaksızın serbestçe sendika kurabilecek ve kurulmuş bulunan sendikalara üye olabileceklerdir. Sözleşmenin burada tek sendika sistemini yasaklamamış olmakla birlikte sendika

¹⁶⁹Harold Dunning, "TheOrigins of Convention No. 87 on Freedom of Association and the Right to Organize", **International Labour Law Review**.Vol.: 137, 1998, p. 164.

¹⁷⁰JaneHodges-Aeberhard, "The Right to Organise in Article 2 of Convention No. 87 - What Is Meant by Workerswithout Distinction Whatsoever",**International Labour Law Review**, vol. 128, 1989, p. 179.

¹⁷¹http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2006/106B09_305_engl.pdf, Paragraph 209 vd.

¹⁷²Metin KUTAL, "İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Çalışma Sözleşmeleri Işığında Türk Hukukunda Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları", (Örgütlenme) **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:29, Mart 2013, s. 137.

¹⁷³Gaye BAYCIK, "6356 Sayılı Kanunun Uygulanması Bakımından Sendikal Örgütlenme Düzeyi Ve İşkolunun Belirlenmesi", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 5, Sayı:2, 2014, s. 215

çokluğu ilkesiyle hareket ettiği öğretide ifade edilmiştir¹⁷⁴. Ayrıca çalışan ve işverenler, sendika kurma hakkına sahip oldukları gibi konfederasyon gibi üst sendikal kuruluşlar kurma hakkına da sahiptir (madde 5).

Sözleşmenin 3. maddesinde ise serbestçe kurulmuş bulunan çalışan ve işverenlerin sendikal örgütlerinin, kendi iç yönetsel argümanları olan tüzük ve yönetmelikleri ile etkinliklerini serbestçe düzenleme hakkına sahip oldukları ifade edilmiştir. Burada kullanılan örgüt ifadesinden, *çalışanların veya işverenlerin çıkarlarına hizmet ve bu çıkarları savunma amacını güden çalışanların ve işverenlerin her türlü kuruluş*' unun anlaşılması gerektiği sözleşmenin 10. maddesinde özel olarak ifade edilmiştir. Bu ifade şüphesiz işçi, işveren ve kamu görevlisi sendikalarını ve bunların üst kuruluşları olan konfederasyonları kapsamaktadır. Ek olarak belirtilmelidir ki, sendikal örgütlerin etkinliklerini serbestçe düzenleme hakkı, grev hakkını da kapsamaktadır¹⁷⁵. Sözleşmede ayrıca ilkesel olarak bu hakkın yasaya uygun kullanımının kamu makamları tarafından müdahale edilerek engellenmesinin veya sınırlandırılmasının zorunlu olarak sakınılması gereken bir durum olduğu belirtilmiştir¹⁷⁶. Bu duruma bağlı olarak örgütlerin, yürütme makamları tarafından herhangi bir şekilde feshedilemeyeceği ve sona erdirilemeyeceği ile sendikal örgütlerin tüzel kişilik kazanmasının sendikal hakların kullanılmasının kısıtlanmasına sebebiyet verebilecek nitelikte şartlara bağlanamayacağına ilişkin olarak da uluslararası sözleşme düzeyinde güvence sağlanmıştır. Son olarak belirtelim ki ILO' ya üye olan devletler, çalışan ve işverenlerin örgütlenme haklarını serbestçe kullanmalarının sağlanması amacıyla gerekli ve uygun tüm tedbirlerin alınması noktasında yükümlülüğe sahiptirler¹⁷⁷.

¹⁷⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 50.

¹⁷⁵ Kutsal, Örgütlenme, s. 136; Mesut Gülmez, "Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçeren Toplu Eylem Haklarını Kapsar mı?", **Çalışma ve Toplum**, 2008/3, s. 137-169

¹⁷⁶ Kutsal, Örgütlenme, s. 136; Toker Dereli, "Uluslararası Çalışma Örgütü Normları Açısından Türkiye'de Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslağının Değerlendirilmesi", (ILO Normları) **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:54, 2008, s. 217; Pınar SOYKUT SARICA, "Uluslararası Çalışma Örgütü ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Değerlendirme", **"İş, Güç" Endüstri İlişkileri Ve İnsan Kaynakları Dergisi**, Cilt: 15, Sayı: 3, Temmuz 2013, s. 5 vd.

¹⁷⁷ Dereli, ILO Normları, s. 217; Soykut Sarıca, s. 6.

(iii) 98 Sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi

98 Sayılı ILO Sözleşmesi¹⁷⁸, 87 Sayılı sözleşmedeki eksiklikleri tamamlayıcı nitelikte bir sözleşmedir¹⁷⁹. Ayrıca burada zikrettiğimiz iki sendikal haklara dair ILO sözleşmesi ILO tarafından temel insan hakları metni olarak kabul edildiği için, bu sözleşmelerin gereklerinin yerine getirilmesi hususunda diğer ülkelerin müdahale hakkı vardır ve bu müdahale de bir ülkenin iç işlerine müdahale sayılmamaktadır¹⁸⁰. Bu yüzden sendikal özgürlüklere ilişkin kaynaklar arasında bu iki sözleşmenin özel bir önemi vardır.

98 Sayılı sözleşmenin içeriğinde ilk olarak işçilerin çalışma konusunda sendika özgürlüğünü ihlal edecek nitelikte ayrımcılığa karşı tam bir korumadan faydalanacağı ifade edilmiştir. Burada 87 sayılı sözleşmede geçen çalışan kavramının yerine salt işçi kavramının kullanılmış olması dikkat çekicidir. Ek olarak sözleşmenin devlet memurlarıyla ilgili olmadığı da ifade edilmiştir (madde 6). İşçilerin sendikal ayrımcılıktan nasıl korunacağı ise örneklerden yararlanılarak açıklanmaya çalışılmıştır. Sözleşmeye ilk olarak bir işçinin çalışmasının bir sendikaya üye olmaması veya bir sendikayla olan üyelik ilişkisini sona erdirmesi şartına bağlanması söz konusu olduğunda işçinin korunması gerektiği ifade edilmiştir. İkinci olarak ise işçinin bir sendikaya üye olması ve sendikal faaliyetlere katılması sebebiyle iş ilişkisinin sona erdirilmesi veya işçinin başka bir şekilde zarara uğratılması hali örnek olarak verilmiştir. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, 6356 sayılı Kanun madde 25/4'te işverenin fesih dışında kalan hallerde sendikal tazminat ödemekle sorumlu tutulmasına ve işçinin sendikal feshe karşı etkili bir şekilde korunmamasına sebebiyet veren “fesih dışında” ibaresini, *sendika hakkına müdahale niteliği taşıdığı ve sendikal örgütlenmeyi engelleyecek yasakların demokratik toplum*

¹⁷⁸ Orijinal adı Right to Organise and Collective Bargaining Convention olan sözleşme, 18 Haziran 1949 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiş, Türkiye açısından 08 Ağustos 1951 tarihli ve 5834 sayılı uygun bulma kanunu, 14 Ağustos 1951 tarihinde 7884 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış, ve yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin Türkçe metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377267/lang--tr/index.htm ; İngilizce metni için ayrıca bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312243

¹⁷⁹ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 53.

¹⁸⁰ Başbuğ, s. 39

*düzeninin gerekleriyle örtüşmemesi gerekçeleriyle iptal etmiştir*¹⁸¹. Keza ILO sendika özgürlüğü komitesi de meşru bir sendikal faaliyet olarak değerlendirilebilecek greve katılım dolayısıyla iş sözleşmesinin feshedilmesinin ciddi bir ayrımcılık teşkil edeceğini ve 98 sayılı sözleşmeye aykırı olacağını belirtmiştir¹⁸². Sözleşmenin 1. Maddesinde yer alan düzenlemelerin 6356 sayılı STİSK madde 25'le büyük benzerlik gösterdiğini belirtelim.

Sözleşmenin 2. maddesi saflık ilkesine ve sendikaların bağımsızlık unsuruna ilişkin önemli bir düzenlemeye sahiptir. Düzenlemeye göre işçi ve işveren kuruluşları gerek doğrudan gerekse de üye ve temsilcileri aracılığıyla dolaylı olarak birbirlerinin yönetsel mekanizmalarına müdahalede bulunamayacaklardır. İşçi kuruluşları da işveren veya işveren kuruluşları tarafından kontrol altına alınma amacıyla gerçekleştirilen teşebbüslere karşı korunacaklardır.

Sözleşmenin 3. Maddesinde ise sözleşmede tanınmış sendika hakkının esaslarının uygulanabilmesi için üye devletler tarafından ulusal şartlar çerçevesinde gerekli görülmesi halinde teşkilat kurulması düzenlenmiştir. Bu teşkilatın kurulması mecburi tutulmamış, üye devletlerin takdirine bırakılmıştır¹⁸³.

4. Maddede sözleşme, çalışma koşullarının toplu iş sözleşmeleriyle düzenlenmesi amacıyla ve ayrıca işveren ve işveren kuruluşları ile işçi kuruluşları arasında toplu görüşme usulünün yaygınlaştırılması için gerekli tedbirlerin alınmasını ifade etmiştir. 5. Maddede ise kolluk kuvvetlerinin sözleşmede belirlenmiş teminatlardan yararlanabilme ölçüsünün ulusal mevzuatlarca belirleneceği ifade edilmiştir. Son olarak bu sözleşmenin üye bir devlet tarafından kabul edilmesinin, sözleşmeyi kabul eden üye devletin kolluk kuvvetleri mensuplarına sözleşmede yer alan güvenceleri önceden tanımış bulunan hukuki düzenlemeleri ortadan kaldırmayacağı/ bozmayacağı belirtilmiştir.

¹⁸¹ Bkz. AYM. E.2013/1, K.2014/161, T. 22.10.2015 sayılı kararı(Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası)

¹⁸² Paragraph 661.

¹⁸³ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, 54

(iv)135 Sayılı İşçi Temsilcileri Sözleşmesi

135 Sayılı İşçi Temsilcileri Sözleşmesi¹⁸⁴, işçi sendikalarının işyeri temsilcilerinin korunmasına ilişkin hükümler içeren bir sözleşmedir. Bu konuda ayrı bir sözleşmenin olmasının temel sebebi, hukuk düzenlerince tanınan sendika hakkının etkili bir şekilde kullanılabilmesinde işyeri temsilcilerinin önemli bir yere sahip olmasıdır. Sendika işyeri temsilcileri, işyeri düzeyinde pek çok sendikal faaliyetin gerçekleşmesini sağlar. Toplu iş sözleşmelerinin harfiyen uygulanması, işçi – sendika ve işçi – işveren ilişkilerinin sağlanması ve örgütlenmeye ilişkin faaliyetlerin yürütülmesi, işyeri sendika temsilcilerinin sorumluluğundadır.¹⁸⁵ İşyerinde sendikal faaliyetlerin aksamaksızın yürüyebilmesi için işyeri sendika temsilcilerinin yasal koruma ve güvencelere sahip olabilmesiyle mümkündür. Şimdi işyeri sendika temsilcilerinin yararlanabileceği güvenceleri düzenleyen bu sözleşmeyi inceleyelim.

Sözleşmenin birinci maddesi, işyeri sendika temsilcilerinin hukuka uygun davranmak koşulu ile bu sığfata sahip olmalarından veya farklı sendikal sebeplerden dolayı işten çıkarılma dâhil kendilerine zarar verebilecek her türlü işleme karşı korunacağı belirtilmiştir. İkinci maddede ülke koşulları göz önünde bulundurularak işletmelerde sendika temsilcilerinin görevlerini hızlı ve etkili bir şekilde ifa edebilecek ortamın oluşturulması gerektiği ifade edilmiştir. Üçüncü maddede işçi temsilcisi deyiminden neyin anlaşılması gerektiği açıklanmış, dördüncü maddede ise bu sözleşmenin kapsamına hangi temsilcilerin gireceğinin ulusal mevzuatlarla belirlenebileceği işaret edilmiştir. İşyeri sendika temsilcilerinin sahip olması gereken güvencelerin uluslararası sözleşme düzeyinde tanınması, sendika özgürlüğü açısından önemli bir gelişmedir.

¹⁸⁴ Orijinal adı Workers' Representatives Convention olan Sözleşme, 2 Haziran 1971 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiş, Türkiye açısından 25 Kasım 1992 tarihli ve 3845 sayılı uygun bulma kanunu, 11 Aralık 1992 tarihinde 21432 Mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış ve yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin Türkçe tam metni için ayrıca bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377285/lang--tr/index.htm ; Sözleşmenin İngilizce tam metni için ayrıca bkz.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280

¹⁸⁵ Toker Dereli. “6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme”,(Değerlendirme),**Çalışma ve Toplum**, , Sayı:1,2013, s. 49.

(v) 151 Sayılı Çalışma İlişkileri(Kamu Hizmeti) Sözleşmesi

151 Sayılı ILO Sözleşmesi¹⁸⁶, kamu görevlilerinin sendikal haklarının düzenlendiği bir sözleşmedir. 98 Sayılı ILO Sözleşmesinin kamu görevlilerini kapsamına almaması, kamu görevlilerinin sendikal hakları açısından müstakil bir uluslararası sözleşme ihtiyacını meydana getirmiştir ve bu ihtiyaç, 151 sayılı Sözleşme ile karşılanmıştır. Şimdi sözleşmenin içeriğini inceleyelim.

Sözleşmenin 1. maddesi, sözleşmenin diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde uygulanacak daha elverişli hükümler bulunmadığı takdirde kamu makamlarınca çalıştırılacak herkese uygulanacağını ifade etmiştir. Kural bu olmakla birlikte üst düzey yöneticiler, gizli görevliler ve kolluk kuvvetleri açısından istisnai düzenlemelere ulusal mevzuatlarda yer verilebileceği de ifade edilmiştir. Kamu görevlilerinin çıkarlarını savunmak ve geliştirmek amacını taşıyan herhangi bir örgütün, kamu görevlileri örgütü olarak nitelendirilebileceği de düzenlenmiştir (madde 3). Sözleşmenin 4. maddesinde ise kamu görevlerinin sendikal örgütlenme özgürlüğüne ilişkin güvence getirilmiştir¹⁸⁷. Düzenlemeye göre kamu görevlileri çalıştırılmaları konusunda sendika özgürlüklerine zarar verebilecek niteliğe sahip her türlü ayrımcılığa karşı korunacaklardır. Bu korumanın kapsamı ise örneksene yoluyla anlatılmıştır. Sözleşmeye göre kamu görevlilerinin çalıştırılması herhangi bir sendikal kuruluşa üye olmaları, olmamaları veya herhangi bir sendikal kuruluşun üyeliğinden ayrılmaları gibi şartlara bağlanamaz. Ayrıca bir kamu görevlisinin sendikal kuruluş üyeliği veya sendikal faaliyetlere katılımı, kamu görevlisinin işten çıkarılmasına veya başka suretle kamu görevlisine zarar verilmesine neden olamaz. Sözleşme bu haliyle sendika özgürlüğünün olumlu ve olumsuz yönlerine yer vermiş olmaktadır¹⁸⁸.

Sözleşmenin 5. maddesi ise kamu görevlileri örgütlerinin bağımsızlığını düzenlemektedir. Maddeye göre kamu görevlileri örgütleri, kamu makamlarından

¹⁸⁶ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377291/lang--tr/index.htm ; Sözleşmenin İngilizce metni için bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312296

¹⁸⁷Narmanlıoğlu, s. 18.

¹⁸⁸ Sur, Toplu İlişkiler, s. 43.

tamamen bağımsız olacaklar, kuruluş, işleyiş ve yönetimlerinde kamu makamlarının müdahalesinden yeterli bir şekilde korunacaklardır. Ayrıca kamu görevlileri örgütlerinin temsilcilerinin de görevlerinin gereklerini mesai içinde veya dışında etkili ve hızlı bir şekilde yerine getirebilmelerinin sağlanabilmesi için gerekli kolaylıkların sağlanması, buna karşılık sağlanan kolaylıkların idarenin veya hizmetin etkin işleyişini engellemeyecek nitelikte olması gerektiği sözleşmenin 6. maddesinde belirtilmiştir.

Sözleşmenin 7. maddesinde ise kamu görevlilerinin çalışma koşullarının belirlenmesinde kamu görevlileri ve temsilcilerinin etkili bir şekilde katılımının sağlanması için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği düzenlenmiştir. Kamu görevlilerinin çalışma koşullarının tek taraflı olarak kamu makamlarınca belirlenmesini önlemek amaçlanmıştır. 8. Maddede ise çalışma koşullarının belirlenmesine ilişkin ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların hangi yollarla çözüleceği düzenlenmiştir. Buna göre uyuşmazlıklar, taraflar arasında görüşme, arabuluculuk, uzlaştırma veya tahkim gibi mekanizmalar kullanılarak giderilecektir. Sözleşme greve dair bir düzenlemeye sahip değildir¹⁸⁹.

(vi) 158 Sayılı Hizmet İlişisine Son Verilmesi Sözleşmesi

İnceleyeceğimiz son ILO sözleşmesi, 158 sayılı ILO Sözleşmesidir¹⁹⁰. Bu sözleşmenin ikinci maddesinde, belirli istisnai kategoriler dâhilinde üye devletlerin belirleyebileceği çalışanlar hariç, sözleşmenin tüm ekonomik faaliyet alanlarına ve hizmet sözleşmesi ile çalıştırılanlara uygulanacağı ifade edilmiştir. Bu yönüyle sözleşmenin uygulama alanı oldukça geniştir. Sözleşme temel olarak iş ilişkisinin işveren tarafından sona erdirildiği hallere ilişkin düzenlemeleri içermektedir.(madde 3) Sözleşmeye göre iş ilişkisi, işçinin kapasitesinden, işin yürütümünden veya

¹⁸⁹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 56

¹⁹⁰Orijinal adı Termination of Employment Convention at the Initiative of the Employer olan Sözleşme, 2 Haziran 1982 tarihinde ILO tarafından kabul edilmiş, Türkiye açısından 9 Haziran 1994 tarihli ve 3999 sayılı uygun bulma kanunu, 18 Haziran 1994 tarihinde 21964 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanmış, sözleşmenin onaylanmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı, 10 Ağustos 1994 tarihinde kabul edilmiş ve bu karar, 12 Ekim 1994 tarihinde Resmi Gazete' de yayımlanmıştır. Sözleşmenin Türkçe metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377301/lang--tr/index.htm ; Sözleşmenin İngilizce metni için bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C158

işyerinin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir neden olmadıkça işveren tarafından sona erdirilemez. Sözleşme, geçerli neden kavramını ortaya attıktan sonra hangi hallerin geçerli neden olarak kabul edilemeyeceğini örnekseme yoluyla saymaya başlamıştır. Buna göre işçinin sendika üyeliği, çalışma saatleri dışında veya işverenin rızasıyla çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılması, işçi temsilcisi olması veya işçi temsilciliğine talip olmuş olması, iş sözleşmesinin sonlandırılması için işverene geçerli bir sebep vermeyecektir. Bu düzenleme, işçilerin sendika özgürlüğünün sendikal sebeple fesih uygulamasıyla ihlal edilmesine karşı koruyucu nitelikte bir düzenlemedir. Türk kanun koyucusu da 4857 sayılı İş Kanunu madde 18/3'te bu ilkeleri aynen benimsemiştir.

b) Avrupa Konseyi Bünyesindeki Kaynaklar

(1) Avrupa Sosyal Şartı

Sendikal hakların asli kaynaklarından biri olan Avrupa Sosyal Şartı¹⁹¹, konumuzla ilgili olarak incelenmesi gereken önemli belgelerden biridir. Şart içeriksel olarak incelendiğinde 5. maddede sendikal hakların tanınmasına ve kullanılmasına ilişkin hükümlere rastlanır. 5. Maddeye göre, şarta taraf olan devletler çalışanların ve işverenlerin sendikal örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğünün sağlanması ve geliştirilmesi uğruna iç hukukun sendika özgürlüğünü ve bu özgürlüğün kullanılmasını zedeleyebilecek nitelikte uygulanmasını önleyecektirler. Bu hususta gerekli tedbirlerin alınmasını da taahhüt edeceklerdir. Düzenleme, devamında sendikal güvencelerden kolluk kuvvetlerinin ne ölçüde yararlanabileceğinin belirlenmesini şarta taraf devletlere bırakmıştır. Şarta taraf

¹⁹¹ Avrupa Sosyal Şartı(European Social Charter, Charte Sociale Européenne), 18 Ekim 1961 tarihinde İtalya'nın Torino şehrinde imzalanmış ve 26 Şubat 1965 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye şartı, 18 Ekim 1961 tarihinde imzalamıştır. 16 Haziran 1989 tarihli ve 3581 sayılı uygun bulma kanunu, 4 Temmuz 1989 tarihinde 20215 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanmış, sözleşmenin onaylanmasına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı, 7 Ağustos 1989 tarihinde kabul edilmiş ve bu karar, 14 Ekim 1989 tarihinde 20312 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanmıştır. Şart, 24 Aralık 1989 tarihinden itibaren Türkiye açısından yürürlüktedir. Şartın Türkçe, İngilizce ve Fransızca metinleri için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf>

devletler kolluk kuvvetlerinin yararlanabileceği güvenceleri ve bu güvencelerin sınırlarını kendi iç mevzuatlarında belirleyeceklerdir.

Bu maddeyle Avrupa Sosyal Şartında sendika kurma, sendikaya üye olma veya olmama, sendikal faaliyetlere katılma, sendikal ayrımcılığa karşı korunma gibi hakların tanındığı belirtilebilir¹⁹². Şartın bu maddesinde yer alan sendikal haklar işçilere, işverenlere, devlet memurlarına, kolluk kuvvetleri mensuplarına ve belirli şartlar altında yabancılara tanınmıştır. Değiştirilmiş Avrupa Sosyal Şartının ekinde şartın ilgili kişiler yönünden kapsamı yabancılar bakımından “...yabancılardan yalnızca ilgili Taraf ülkesinde yasal olarak oturan ya da düzenli olarak çalışan diğer Tarafların vatandaşlarını kapsar” ibaresine yer verilmiştir¹⁹³. Düzenleme gereğince şart, ilgili devlette yasal olarak oturan veya çalışan şarta taraf olan diğer devletlerin vatandaşı olan yabancılara uygulanır¹⁹⁴. Şartın denetim sistemi çerçevesinde hak ihlallerine karşı yaptırım uygulanamaması eleştirilmektedir¹⁹⁵.

(2) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Sendika özgürlüğüne dair inceleyeceğimiz son kaynak, AİHS’ dir. Sözleşmenin 11.maddesi sendika özgürlüğü açısından önemli düzenlemeleri bünyesinde barındırmaktadır. Maddenin I.fikrası şu şekildedir: “Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.” I. Fıkra da örgütlenme hakkı tanındıktan sonra bu hakkın hukuki sınırları da II. fıkra da şu şekilde düzenlenmiştir: “Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya

¹⁹² Avrupa Sosyal Şartı Temel Rehber, Çeviren: Bülent Çiçekli, Seçkin Yayınları, Ankara 2001, s.134 vd.

¹⁹³ <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/07/29/GozenGecirilmisAvrupaSosyalSartı.pdf>

¹⁹⁴ Çiçekli, s. 136-137.

¹⁹⁵ Tekin Akıllıoğlu, “Avrupa Sosyal Şartı Üzerine Bazı Gözlemler”, <http://www.idare.gen.tr/akillioglu-sosyalsart.htm> , paragraf 21.

devlet idaresi mensuplarınca yukarda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.

AİHS madde 11, örgütlenme özgürlüğüne ilişkin genel nitelikli düzenlemelerin bulunduğu bir maddedir. Madde metni incelendiğinde, sendika kurma hakkının, sözleşmede müstakil bir hak olarak düzenlenmediği ve örgütlenme hakkının bir alt türü veya özel bir belirme şekli olarak sunulduğu görülür¹⁹⁶. Buna bağlı olarak madde içeriğinde dernek ve sendikalardan bahsedilmiş olması, örgütlenme hakkının sadece bu örgütleri kapsadığı anlamına gelmez. Başka ad altında bireylerin bir araya gelerek oluşturdukları örgütler de madde 11 kapsamında tanınan örgütlenme hakkından pekâlâ faydalanabilirler. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)' ne göre de 11. Madde, sadece sendika kurma hakkından bahsetmiş olsa bile başka ad altında kurulmuş diğer tüm örgütlerin örgütlenme hakkına sahip olması, tıpkı sendika kurma hakkı gibi madde 11' in doğal bir parçasıdır¹⁹⁷. Bu bağlamda örneğin madde 11'de açıkça belirtilmiş olmasa dahi örneğin siyasi partilerin de örgütlenme özgürlüğünden yararlanabileceği Avrupa İnsan Hakları Komisyonu(AİHK) ve Avrupa İnsan Hakları Divanı(AİHD) tarafından ifade olunmuştur. AİHK, *11.maddenin, demokrasinin gerektiği gibi uygulanabilmesini sağlayan yasal bir güvence olarak anlaşılması durumunda siyasi partilerin, 11.maddenin koruduğu en önemli örgüt türü olduğunu, AİHD ise sendikaların, örgütlenme özgürlüğünün kullanılabilmesi için örneklerden sadece biri olduğunu ve sözleşmeyi hazırlayanların siyasi partileri, 11. Maddenin kapsamı dışında bıraktıkları sonucuna varılamayacağını* açıkça ifade etmiştir¹⁹⁸.

Sözleşmede tanınmış örgütlenme hakkı ve sendikal haklara ehil olmak için öncelikle barışçıl olmak gerekmektedir. Dolayısıyla bu hak, barışçıl olmayan amaçlara hizmet etmek için kullanılamaz. Sözleşmede tanınmış sendikal haklardan yararlanmak için barışçıl olmanın yanı sıra çıkarların korunması amacını taşımak şartının da gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Sözleşmenin 11. Maddesi

¹⁹⁶ Melda Sur, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Sendika Hakkı",(Sendika Hakkı) **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:16/1, 1994, s.40; Evra Çetin, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları, **XII Levha Yayıncılık**, İstanbul, Temmuz 2015, s. 494; Case of National Union of Belgian Police v. Belgium, Application no:4464/70), 27 October 1975, paragraph, 38.

¹⁹⁷Case of Sidiropoulos and Others v. Greece, (57/1997/841/1047), 10 July 1998, paragraph 40.

¹⁹⁸ Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri/Türkiye, 133/1996, 752/951, 30 Ocak 1998, paragraf 23-24 (Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

kapsamında tanınmış hakların kullanılmasının belirli kişiler yönünden sınırlandırılabilmesi ise daha önce incelediğimiz sözleşmelerle benzerlik göstermektedir.

B. Yardımcı Kaynaklar

Sendika özgürlüğünün uygulamadaki karşılığının belirginleştirilmesinde, sınırlarının belirlenmesinde ve gelişmesinin sağlanmasında yardımcı kaynakların önemi büyüktür. Sendika özgürlüğüne ilişkin hükümler içeren uluslar arası sözleşmelerin öngördüğü takip mekanizmaları ve uluslar arası örgütlerin bünyesinde oluşturdukları organlar hazırladıkları raporlarla, ulusal ve uluslar arası ölçekte yargılama yapan merciler verdikleri kararlarla ve bilim insanları ürettikleri kitap, makale, karar incelemesi ve monografik çalışma gibi bilimsel eserlerle, yardımcı kaynakların oluşmasını sağlarlar.

İlk olarak bahsedeceğimiz yardımcı kaynak, Avrupa Sosyal Şartıyla denetim organı olarak kurulması öngörülen Sosyal Haklar Komitesi tarafından verilen kararlardır. Avrupa Sosyal Şartı madde 21’de Şarta taraf devletlerin iki yılda bir şartta yer alan hakların uygulanmasına ilişkin olarak rapor hazırlayıp Avrupa Konseyi Genel Sekreterine göndermesi düzenlenmiştir. Sosyal Haklar Komitesi, devletler tarafından hazırlanarak gönderilen bu raporları inceler ve Şarta taraf devletlerin her birinin ayrı ayrı Şarta uygun davranıp davranmadıklarının değerlendirmesini yapar. Değerlendirme yaparak ulaştığı sonuçları ise kendi veri tabanında yayınlar¹⁹⁹. İkinci olarak ILO bünyesinde faaliyet gösteren iki önemli denetim mekanizmasından bahsedeceğiz. Bunlar Sendika Özgürlüğü Komitesi ve Uzmanlar Komitesi’dir. Bu mekanizmalar da temelde aynı işlevi görürler. Onaylanan ILO sözleşmelerinin ülkelerde uygulanmasına dair iki ila dört yıllık periyotlar halinde raporlar hazırlanır ve bu raporlar, Uzmanlar Komitesi tarafından incelenerek

¹⁹⁹Komitenin 2017 yılına dair ülkeler için vermiş olduğu kararlara aşağıdaki linkten ulaşılabilir. <http://hudoc.esc.coe.int/eng#%7B%22sort%22:%5B%22ESCStatePartyOrder%20Ascending%22%5D,%22ESCCycle%22:%5B%22year2017%22,%222017%22,%22XXI2%22%5D,%22ESCDcLanguage%22:%5B%22ENG%22%5D%7D>; ayrıca bkz. <https://rm.coe.int/compilation-of-conclusions-2017-by-country/1680786061>

Uluslararası Çalışma Konferansına sunulur²⁰⁰. Özel şikâyet mekanizması çerçevesinde işçi ve işveren kuruluşları ILO Yönetim Kuruluna sendikal özgürlüklerle ilgili olarak başvurabilirler. Bu başvurular, ILO Yönetim Kurulu' nun alt organı olarak faaliyet gösteren ve yılda üç kez toplanan Sendika Özgürlüğü Komitesince incelenir. Verilen kararlar ve benimsenen ilkeler 10 yılda bir yayınlanmakla birlikte en son 2006 yılında yayın gerçekleşmiştir. Üçüncü önemli yardımcı kaynak Avrupa Birliği ilerleme raporlarıdır. Bu raporlar siyasi, sosyal, ekonomik ve kültürel yöne sahip olmamanın yanı sıra pek çok insan hakkının uygulanmasına dönük olarak da hazırlanırlar ve içeriklerinde sendikal özgürlüklerin uygulanmasında ortaya çıkan aksaklıkları da barındırırlar. Yıllık olarak hazırlanırlar²⁰¹. Son olarak ilk derece, istinaf ve temyiz seviyesinde mahkemeler tarafından verilen kararlar ile Anayasa Mahkemesi ve AİHM tarafından verilen kararları da burada yardımcı kaynak olarak zikretmemiz gerekmektedir.

IV. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜ VE DİĞER İNSAN HAKLARI İLİŞKİLERİ

A. Sendika Özgürlüğü Ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü

Demokratik bir toplumun varlığından bahsedilebilmesi için sine qua non niteliğe sahip şartlardan biri şüphesiz düşünceyi açıklama özgürlüğünün pratikte uygulanmasıdır. Bir toplumda düşünceyi açıklama özgürlüğü olmaksızın demokrasinin gerçekleşmesi ve demokrasi geleneğinin yerleşmesi beklenemez. Burada önemle ifade edilmelidir ki düşünceyi açıklama özgürlüğü tek boyutu olan bir özgürlük değildir. Daha açık bir ifade kullanmak gerekirse sadece bireysel ölçekte yararlanılabilen bir özgürlük değildir; aynı zamanda siyasi partiler, dernekler, sivil toplum kuruluşları ve sendikalar gibi demokratik toplum kültürünün örgütsel yapılarının da yararlanabildiği bir özgürlüktür²⁰². Bu haliyle düşünceyi

²⁰⁰Konferansın 2018 yılı raporları için bkz. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_617065.pdf.

²⁰¹https://www.ab.gov.tr/files/pub/2016_ilerleme_raporu_tr.pdf

²⁰² Erkan Duymaz, “İfade Özgürlüğünün Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Korunması Üzerine Bir İnceleme”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XVII, 2013, Sayı: 1-2, s. 1370

açıklama özgürlüğü oldukça geniş kapsamlıdır ve sendikalar için büyük bir öneme sahiptir.

Sendika özgürlüğü ile düşünceyi açıklama özgürlüğü arasında doğrudan doğruya bağlantının var olduğu ve bu bağlantının tamamlayıcılık ilişkisinin etrafında şekillendiği belirtilebilir. Bu ilişki uluslararası belgelerde de ifade edilmiştir. 1944 tarihinde Philadelphia’ da yayınlanan ILO bildirgesinde ifade özgürlüğü ve sendika özgürlüğünün sürekli ilerleme için başlıca gerekli unsurlar oldukları belirtilmiştir²⁰³. Aynı şekilde 1970 tarihli Uluslararası Çalışma Konferansının 54. oturumunda müdahalelerden bağışık halleriyle düşünce ve ifade özgürlükleri, sendikal hakların normal bir şekilde kullanımı için gerçekleşmesi zorunlu insan hakları olarak ifade edilmiştir²⁰⁴. Gerçekten de düşünceyi açıklama özgürlüğünün pratik karşılığının olmadığı bir toplumda sendikal özgürlüklerin varlığından bahsetmenin anlamsızlığı, açıklamaya ihtiyaç duymayan bir gerçekliktir²⁰⁵.

B. Sendika Özgürlüğü Ve Kişisel Verilerin Korunması Hakkı

Gelişen teknolojinin insan hakları literatürüne kazandırdığı yeni bir hak olan kişisel verilerin korunması hakkı, 2010 yılında gerçekleşen anayasa değişikliğiyle birlikte anayasal hak statüsüne kavuşmuştur. Anayasa madde 20/3’e göre “*Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.*” Anayasada çıkartılması öngörülen kanun, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun(KVKK)²⁰⁶’dur. KVKK madde 3’de kişisel veri, *Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi* olarak tanımlanmıştır. Bir başka ifadeyle kişisel veri, *kişinin kendi nefesine ait her*

²⁰³http://blue.lim.ilo.org/cariblex/pdfs/ILO_dec_philadelphia.pdf

²⁰⁴http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2006/106B09_305_engl.pdf.38

²⁰⁵ H. W. MacDonell, “Freedom of Occupational Association and Human Rights”, vol. 26 **Canadian Bar Review**, 1948, p.687.

²⁰⁶ 24/03/2016 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 07/04/2016 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

*çeşit bilgidir.*²⁰⁷ Kişisel veri olarak nitelendirilen bilgilerin korunmasında 5237 sayılı TCK' de yer alan hükümlerin büyük önemi vardır. TCK madde 137/I, hukuka aykırı olarak kişisel verilerin kaydedilmesini suç olarak düzenlemiştir. TCK madde. 137/II' de ise belirli niteliğe sahip kişisel verilerin hukuka aykırı bir şekilde kaydedilmesi halinde verilecek cezanın arttırılacağı açıkça belirtilmiştir. Bu verilerden biri de sendikal bağlantılara ilişkin kişisel verilerdir. TCK 137/II, sendikal bağlantılara ilişkin kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi halinde verilecek cezanın yarı oranında arttırılacağını belirtmiştir. Sendikal bağlantılara ilişkin kişisel verilere çalışanların sendikaya üye olup olmadıklarına, üye iseler hangi sendikaya üye olduklarına, ödedikleri üyelik ve dayanışma aidatlarına, sendikalar bünyesinde aldıkları görevlere ve gerçekleştirdikleri faaliyetlere ilişkin bilgiler örnek olarak verilebilir. Sendika üyeliğine ilişkin kişisel veriler, 6698 sayılı Kanunda ayrıca özel nitelikli kişisel veriler olarak kabul edilmişlerdir. Her ne kadar 6698 sayılı kanunda sadece sendika üyeliğine dair kişisel verilerin özel nitelikli kişisel veri olarak kabul edilebileceğinden bahsedilmiş ise de yukarıda sendikal bağlantılara dair verdiğimiz diğer kişisel veri örneklerinin de bu kapsamda değerlendirilmesinin gerekli olduğu kanaatindeyiz. Sendikal bağlantılara dair özel nitelikli kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi kişisel verilerin korunması hakkını ve sendika özgürlüğünü ihlal eder. Sendikal bağlantılara dair kişisel verilerin kaydedilmesinin hangi hallerde hukuka uygun olabildiği ise 6698 sayılı kanun madde 6'da belirtilmiştir. Buna göre ilgilinin açık rızası ve kanunlarda belirtilen hallerde sendikal bağlantılara dair kişisel verilerin işlenmesi hukuka uygun olarak nitelendirilebilecektir. Sendika üyeliğine ilişkin olarak 6356 sayılı kanun madde 19'da belirtilen ve e-Devlet kapısı üzerinden gerçekleştirilen sendikal bağlantılara dair kişisel verilerin kaydedilmesi bu duruma örnek olarak verilebilir.

²⁰⁷ Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar", **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:4, 2009, s. 20.

C. Sendika Özgürlüğü Ve Örgütlenme Özgürlüğü

Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin çeşitli amaçları gerçekleştirmek üzere ve herhangi bir engelle karşılaşmaksızın bir araya gelebilmesini ifade eder²⁰⁸. Örneğin sportif faaliyetlerin gerçekleştirilebilmesi için spor kulüplerinin ve derneklerinin kurulabilmesi, siyasi amaçların gerçekleştirilebilmesi için siyasi partilerin kurulabilmesi ve sosyo – ekonomik çıkarların savunulabilmesi için sendikaların kurulabilmesi örgütlenme özgürlüğüne ilişkin uygulamalara bağlıdır. Örgütlenme özgürlüğünün temel felsefesi, bireylerin yardımlaşma, dayanışma ve işbirliği çerçevesinde yalnızlığın korunmasızlığından korunmasıdır²⁰⁹.

Örgütlenme özgürlüğü, birçok özgürlük gibi sendika özgürlüğünü de büyük ölçüde kapsayan, genel nitelikli ve geniş içerikli bir özgürlüktür. Bu sebeple sendika özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğünün birbirlerinden ayrı düşünülmesi pek mümkün görünmemektedir. Örneğin sendika kurulmasının belirli makamların iznine tabi kılınması, kuruluşa yerine getirilmesi gereken usûli işlemlerin gerçekleştirilmesinin zorlaştırılması ve kuruluş şartlarının ağırlaştırılması gibi işlemler, sendika özgürlüğünü ihlal edeceği gibi örgütlenme özgürlüğünü de ihlal eder. Burada bahsedilen iki özgürlük birbirlerinden bağımsız düşünülmediği için herhangi bir insan haklarına ilişkin hukuki metinde sendika özgürlüğünden ayrıca ve açıkça bahsedilmemiş ise, o metinde örgütlenme özgürlüğüne ilişkin olarak bulunan düzenleyici, koruyucu ve sınırlandırıcı hükümlerin sendikal kuruluşlara da uygulanması yönünde yorumlama yapılır. Bu yönde gerçekleşen uygulamalar sonucunda sendika özgürlüğünün örgütlenme özgürlüğünün özel bir alt biçimi olduğu yönünde çıkarımsamada bulunulabilir²¹⁰.

²⁰⁸Osman Doğru, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulamasında Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü”, **TBBD**, Sayı:64, 2006, s. 50

²⁰⁹ Doğru, s. 51.

²¹⁰ Bu yönde AİHM tarafından verilmiş kararların bazıları şu şekildedir: National Union of BelgiumPolice v. Belgium, 27/10/1975, App. No:4464/70, paragraph, 38; Schmidt and Dahlström v. Sweden, 06/02/1976, App. No: 5589/72, paragraph 34; Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden, 06/02/1976 , App. No:5614/72 paragraph 39.

D. Sendika Özgürlüğü Ve Toplantı – Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü

İnsanların birtakım düşünceleri benimseyebilmesi ve benimsediği bu düşünceleri etkili bir şekilde savunabilmesi, düşünceyi açıklama özgürlüğünün devamı ve tamamlayıcısı olma özelliğine sahip bulunan toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünün meşru olmayan kısıtlamalara tabi tutulmaksızın geniş ölçüde uygulanabilmesiyle mümkündür²¹¹. Toplantı özgürlüğü ilk olarak kişilerin bireysel dünyalarında gerçekleştirdikleri düşünme faaliyeti sonucunda elde ettiklerini başka kişilerle bir araya gelerek paylaşabilmesini öngörür²¹². Düşüncelerin, bireylerle paylaşıldıktan sonra yaşanan toplumla daha geniş ölçekte paylaşılabilmesi ise gösteri yürüyüşleri özgürlüğü sayesinde gerçekleşir. Toplantı ve gösteri yürüyüşleri, bir toplumda yaşayan bireylerin önceden belirlenmiş ortak çıkarları savunmak, düşünce değişiminde bulunmak ve belli düşünceler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak gibi amaçları gerçekleştirmek amacıyla geçici olarak bir araya gelmesiyle ortaya çıkar²¹³. Toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü bu haliyle sendika özgürlüğü ile doğrudan doğruya bir ilişki içerisindedir. Sendikal kuruluşların zorunlu ve ihtiyari organları belirli aralıklarla toplanır ve karar alırlar. Ayrıca gösteri yürüyüşleri de sendikal kuruluşlarca düzenlenebilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri ile ilgili olarak burada iki unsur göze çarpmaktadır. Birinci unsur önceden belirlenmiş bir amaç uğrunda toplanılmasıdır. Esas itibarıyla bu amacın ne olacağına dair herhangi bir kısıtlama söz konusu değildir. Barışçıl ve kamu düzeni ve güvenliğini zedelemeyecek nitelik taşıyan tüm amaçlarla bir araya gelinerek toplanma ve gösteri yürüyüşü gerçekleştirilebilir. Ancak 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu²¹⁴ madde 23/f uyarınca sendikaların kendi amaç, kural ve sınırları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü yapması kanuna aykırı olarak nitelendirilmiştir. Kanuna aykırı olan toplantı ve gösteri yürüyüşlerini düzenleyenler, yönetenler ve bunların hareketlerine katılanlar

²¹¹ İlhan Akın, “Toplanma Özgürlüğü”, **İÜHFİM**, Cilt:30, Sayı:3-4, s. 545.

²¹² Yusuf Çözeli, “Karşılaştırmalı Olarak Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgelerinde Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, Sayı:2, 2016, s. 136.

²¹³ Ali İşgören, *Türk Hukukunda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri*, 2011 Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, s. 147.’den Aktaran Çözeli, s. 136.

²¹⁴ 06/10/1983 tarihinde kabul edilmiş olan bu Kanun 6/10/1983 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak, 06/01/1984 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

hakkında ise kanunun 28. Maddesinde cezai yaptırımlar öngör÷lmüştür. Bu düzenlemenin sendikaların etkililik alanının daralttığı belirtilebilir. Göze çarpan ikinci unsur ise geçicilik unsurudur. Geçicilik olmaksızın gerçekleştirilen durumlarda özellikle sendikalar açısından toplu eylem hakkının alanına girilmesi söz konusu olacaktır.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI

I. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN TANIMI

Günümüz modern toplumlarında demokrasiye dair bilinç, farkındalık ve duyarlılığın seviyesinin artmasında çoğulculuk ve sivil toplum anlayışıyla hareket eden mekanizmaların büyük katkısı bulunmaktadır. Bu mekanizmalardan birisi de kuşku yok ki sendikalardır. Günümüzde sendikaların ve çağdaş sendikal hareketlerin temelinde yatan felsefe ise, sendika özgürlüğünün geniş ölçüde uygulanması ve yaygınlaştırılmasıdır. Özellikle işçi hareketlerince verilen mücadeleler neticesinde elde edilen başarılar, sendikalarla birlikte sendikal özgürlüklerin de gelişmesini sağlamıştır²¹⁵. Bu noktada sendika özgürlüğünün tanımlanmasının ise büyük bir öneme sahip olduğu, açıklamaya ihtiyaç duymamaktadır.

Sendika özgürlüğü, tek başlarına çeşitli yönlerden işverenlerle kıyaslandığında güçsüz olan çalışanlar açısından, ortak sosyo-ekonomik hak ve çıkarlarını işverenlere karşı korumak, geliştirmek ve işverenler üzerinde sürekli nitelikte etkiye sahip olmak amacıyla serbestçe örgütlenerek işçi ve kamu görevlisi sendikal kuruluşları (trade union, public sector trade union) kurabilmelerini, bu kuruluşlara serbestçe üye ve yönetici olabilmelerini, hür iradeleriyle ve diledikleri zaman herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın bu kuruluşlara üyelikten ayrılabilmelerini ve sendikal kuruluşlar tarafından düzenlenen faaliyetlere serbestçe katılabilmelerini; işverenler açısından serbestçe işveren sendikal kuruluşları (employers association) kurabilmelerininve bu kuruluşlara serbestçe üye ve yönetici olabilmelerini, hür iradeleriyle diledikleri zaman ve herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın bu kuruluşlara üyelikten ayrılabilmelerini ve bu kuruluşlarca düzenlenen sendikal faaliyetlere serbestçe katılabilmelerini; sendikal kuruluşlar açısından ise sendikal nitelikli faaliyetler düzenleyebilmeyi ve hukuki varlıklarını koruyabilmeyi ifade eden bir insan hakkıdır²¹⁶. Bu haliyle sendika özgürlüğü üç ayrı kesim için üç

²¹⁵ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 34.

²¹⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 28; Sur, Toplu İlişkiler, s. 31.

ayrı anlama sahiptir. İşçiler ve kamu görevlileri, işverenler ve sendikal kuruluşlar için sendika özgürlüğünün kapsadığı alan ve önemi farklılaşmaktadır.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere kapsam itibariyle oldukça geniş bir niteliğe sahip olan ve önceki bölümde de incelediğimiz gibi farklı insan haklarıyla sıkı bir ilişki içerisinde bulunan sendika özgürlüğünün içeriğinin bilimsel olarak kolayca incelenebilmesi için tasnif edilebilmesi gerekmektedir. Bu tasnif işlemi, sendika özgürlüğünün farklı yönleri sahip olması özelliği sayesinde gerçekleşecektir. Çalışan ve işverenlerin sendikal kuruluş kurabilmesi, üye olabilmesi ve sendikal faaliyetlere katılabilmesi gibi durumlar sendika özgürlüğünün bireysel yönünü oluştururken sendikaların dış müdahalelerden bağımsız olarak hukuki varlığını koruyabilmesi, yönetebilmesi, sendikal faaliyetler düzenleyebilmesi, yürütme organı tarafından esas itibariyle feshedilememesi ve toplu iş sözleşmesi akdedebilmesi gibi sendikaların sahip olduğu temel hak ve özgürlükler de sendika özgürlüğünün kolektif yönünü oluşturur ve bu yüzden sendika özgürlüğü çifte temel hak olarak nitelendirilmektedir²¹⁷.

II. SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN İÇERİĞİ

A. Bireysel Sendika Özgürlüğü

Bireysel sendika özgürlüğü içeriğinde sendika kurma hakkını, sendikaya üye olma ya da olmama hakkını, sendika üyeliğinden ayrılma hakkını, sendikal kuruluşlar tarafından düzenlenen faaliyetlere katılma hakkını ve sendikal ayrımcılıktan korunma hakkını barındırır. Bu bağlamda Anayasanın “Sendika Kurma Hakkı” başlığının taşıyan 51. Maddesinde tanınmış bulunan hakların doğrudan doğruya bireysel sendika özgürlüğünü işaret ettiği belirtilebilir. Bireysel sendika özgürlüğünün içeriğinde yer alan haklardan yararlanabilmek için ya 6356 sayılı STİSK kapsamında işçi, işveren, işçi sayılan veya işveren sayılan; ya da 4688 sayılı KGSTSK kapsamında kamu görevlisi olmak gerekmektedir²¹⁸. Ayrıca temel insan haklarından biri olması sebebiyle bireysel sendika özgürlüğünün kapsamının

²¹⁷ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 31; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 39; Başbuğ, s. 70

²¹⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 40

vatandaşlık esası gözetilerek kısıtlanmasının 87 sayılı ILO sözleşmesine aykırılık teşkil edeceği kabul edilmektedir²¹⁹. Bireysel sendika özgürlüğü, hak sahiplerinin olumlu bir davranışta bulunmasına ya da hareketsiz kalmasına bağlı olarak doktrinde olumlu sendika özgürlüğü ve olumsuz sendika özgürlüğü olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir²²⁰. Bu yaklaşım, tarafımızdan da benimsenmiştir.

1. Olumlu Sendika Özgürlüğü

Bireysel sendika özgürlüğünün olumlu boyutu her şeyden önce çalışma yaşamının öznelere olan işçi, işveren ve kamu görevlilerinin bir aktivite içerisinde bulunmalarını ifade eder²²¹. Sendikal kuruluşlar kurmak, kurulmuş bulunan sendikal kuruluşlara üye olmak ve üye kalmak, sendikal kuruluş yöneticisi olmak, üyelik süresince sendikal kuruluşlar tarafından gerçekleştirilen sendikal faaliyetlere katılmak gibi aktiviteler, bu kapsamda değerlendirilebilecek eylem ve işlemlerdir. Burada önemle vurgulanmalıdır ki çalışma yaşamının sükeleri bu eylem ve işlemleri aktif bir şekilde gerçekleştirirken serbest iradeleriyle hareket edebilmeliler ve herhangi bir baskı, tehdit veya zorlamaya maruz kalmamalıdır²²².

a. Sendika Kurma Hakkı

“Sendika kurmak” faaliyetinin bir hak olarak pozitif hukuk metinleriyle düzenlenmesinin temel sebebi kuşkusuzdur ki geçmişte yaşanmış ve işçi hareketleri tarafından işçilerin öldürülmesine kadar varan zorluklara katlanarak gerçekleştirilmiş olan sendikal mücadelelerin başarıyla sonuçlanmasıdır²²³. Ancak burada vurgulanmalıdır ki, günümüzde sendika özgürlüğünün şemsiyesi işçilerden çok daha geniş bir çalışan kesimini kapsamaktadır. Anayasanın “Temel Haklar ve Ödevler” başlığını taşıyan ikinci kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” başlığını

²¹⁹ Başbuğ, s. 71.

²²⁰ A. Bulut, s. 12.

²²¹ Ahmet Nizamettin Aktay, **Toplu İş Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara, Ocak 2015, s. 10.

²²² Ahmet Nizamettin Aktay/ Kadir Arıcı/ E. Tuncay Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara, Eylül 2011, s. 273.

²²³ Turhan Esener, **İş Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978, s. 269.

taşıyan üçüncü bölümünde yer alan ve “Sendika Kurma Hakkı” başlıklı 51. maddesine göre *çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma... haklarına sahiptir.* Anayasa, sendika kurma hakkı kapsamında bireysel sendikal özgürlüklerden yararlanabilen çalışanlara ve işverenlere sendikalar kurma hakkının yanında bunların üst kuruluşlarını da kurma hakkını tanımaktadır. Bununla birlikte sendikaların üst kuruluşlarının hangi ad altında kurulacağı ise açık bir şekilde belirtilmemiştir. Bu hususta gerekli düzenlemelerin yapılması maddenin 3. Fıkrasında *Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir* denerek düzenleme yetkisi kanunlara bırakılmıştır.

6356 sayılı STİSK madde 3’e göre sendikal kuruluşlar yasal kuruluş usul ve esaslarına uyarak ve önceden izin alınmaksızın kurularak kuruldukları işkolunda faaliyette bulunacaklardır. Sendikal kuruluş tabirinden ise sendika ve konfederasyonların anlaşılması gerektiği yine kanunda ayrıca ifade edilmiştir. Anayasada belirtilen sendikaların üst kuruluşları STİSK’ de konfederasyon olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla Anayasa ile birlikte STİSK değerlendirildiğinde sendika kurma hakkının kapsamında konfederasyonların da yer aldığı belirtilebilir. Bununla birlikte Türkiye tarafından onaylanmış 87 sayılı ILO sözleşmesinde sendikaların üst kuruluşu olarak konfederasyonlardan başka federasyonların da kurulabilmesi düzenlenmiş iken STİSK’ te tek tip sendikal üst kuruluş olarak konfederasyona ilişkin düzenlemelere yer verilmiş, federasyon tipi bir örgütlenmeye izin verilmemiştir.²²⁴ Anayasanın en az bir üst kuruluşu yer vermek şartıyla üst kuruluş türlerini azaltmak veya arttırmak yetkisini kanun koyucuya tevdi ettiği doktrinde ifade edilmiştir²²⁵. Bu durumun 87 sayılı sözleşmeyle uyumsuzluk oluşturduğu belirtilebilir²²⁶.

Sendika kurma hakkı incelenirken sendikal örgütlenme sürecine ilişkin olarak özellikle iç hukuk normlarınca benimsenen esas ve usuller, sendikal özgürlüklerin uygulama alanının tespiti açısından büyük öneme sahiptir. Sendika kuruluş

²²⁴Melda Sur, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum**, Yıl:2013, Sayı:4, s. 327

²²⁵Çelik ve diğerleri, s. 711.

²²⁶Gülmez, Uyum Sorunu, s. 70

süreçlerinde üç temel tüzel kişilik kuruluş sistemi ve dört temel sendikacılık esasından bahsedilecektir.

(1) Sendikal Örgütlenmelerde Kuruluş Sistemleri

Sendikal kuruluşlar kurma hakkı incelenirken, bu kuruluşların ilk olarak tüzel kişilik unsuruna sahip olduklarına vurgu yapılmalıdır. Bu yüzden tüzel kişilerin kurulmasına ilişkin olarak bulunan ve ülkelerin siyasi rejimleri ile ülkelerdeki insan hakları uygulamalarına bağlı olarak değişiklik gösteren hukuki sistemler, sendikalar kurulumu için de uygulanacaktır²²⁷. Hukukta tüzel kişilerin kurulması sürecinde temel olarak üç sistemin varlığından bahsedilmektedir. Bu sistemler izin sistemi, normatif sistem ve serbestlik (serbest kuruluş) sistemidir.

(i) İzin Sistemi- Normatif Sistem

İzin sisteminde sendikal kuruluşun kurularak tüzel kişilik kazanabilmesi, herhangi bir şekilde yetkilendirilmiş resmi veya özel nitelikte bir organın veya mercinin gerçekleştireceği özel bir işleme bağlıdır²²⁸. Bu işlemin gerçekleştirilip gerçekleştirilmemesi hususunda organ veya mercie yargı denetiminden bağımsız ve mutlak nitelikte bir takdir yetkisi tanınır²²⁹. İzin sistemi daha çok antidemokratik totaliter siyasi rejimlerin uygulandığı devletlerde yürürlükte bulunan bir tüzel kişilik kuruluş sistemidir²³⁰.

Tüzel kişilerin kurulması sürecinde bahsedilecek ikinci sistem, normatif sistemdir. Normatif sistemde de tıpkı izin sisteminde olduğu gibi yetkili merci ya da organın izin verme şartı mevcuttur. Ancak bu sistemde yetkili birimin izin sisteminde olduğu gibi mutlak ve yargısal denetimden bağımsız nitelikte bir takdir yetkisi yoktur²³¹. Yetkili organ, sendikal kuruluşların kuruluş belgelerinin kanunun emredici hükümleri çerçevesinde uygun olup olmadığının araştırma ve değerlendirmesini

²²⁷ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 89.

²²⁸ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 89.

²²⁹ Fevzi Şahlanan, **Sendikalar Hukuku**, Banksis Yayınları, İstanbul 1995, s. 36

²³⁰ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 90.

²³¹ A. Bulut, s. 18.

yapar²³². Yetkili birim yaptığı değerlendirme neticesinde sendika kuruluş belgelerinin hukuka uygun olduğu kanaatine varırsa izin vermek zorundadır²³³. Yetkili birimin gerekli izni vermeyi hukuka aykırı bir biçimde reddetmesi halinde bu ret kararına karşı ilgililer dava açabilirler²³⁴.

(ii) Serbest Kuruluş Sistemi

Tüzel kişilerin kuruluş sürecinde inceleyeceğimiz son sistem, serbest kuruluş sistemidir. Serbest kuruluş sisteminde sendikaların tüzel kişilik kazanması herhangi bir merci veya makamın iznine ihtiyaç duymaz. Bu sistemde sendikalar, esas itibariyle kuruluşla ilişkin iradelerini tüzüklerinde beyan etmek suretiyle tüzel kişilik kazanırlar. Bu sistem, kamu makamlarının etkisinin minimize edildiği bir sistemdir.

Sendikaların kuruluşunda kabul edilmiş hukuki sistemleri sendikal özgürlükler açısından değerlendirdiğimizde serbest kuruluş sisteminin sendika özgürlüğünün uygulanma alanını genişlettiği, normatif sistem ve izin sisteminin ise içeriklerinde barındırdıkları şartlar sebebiyle sendika özgürlüğünün uygulanma alanını daralttığı belirtilebilir. Sendikaların kuruluşunda serbest kuruluş sisteminin benimsenmesi, sendika özgürlüğünün içeriğinde yer alan önemli bir unsurdur²³⁵. Anayasanın 51. Maddesinde ve 6356 sayılı STİSK madde 3/1' de ve 4688 sayılı KGSTSK madde 6/I' de yer alan *önceden izin alınmaksızın/almaksızın* ifadelerinden hareketle ülkemizde kabul edilmiş sendika kuruluş sisteminin serbest kuruluş sistemi olduğu ifade edilebilir²³⁶. STİSK madde 7 uyarınca sendikal kuruluşlar, kuruluş merkezinin bulunacağı il valiliğine kuruluş dilekçesini ve dilekçeye ekli olarak sendika tüzüğünü eklemekle esas itibariyle tüzel kişilik kazanabileceklerdir²³⁷.

²³² Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 90; A. Bulut, s. 18

²³³ Esener, İş Hukuku, s. 303.

²³⁴ Şahlanan, Sendikalar, s. 36-37

²³⁵ Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 91

²³⁶ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 38; Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 92; A. Bulut, s. 18.

²³⁷ Benzer yönde bir düzenleme 4688 sayılı kanunda kamu görevlileri sendikalarının kuruluşuna ilişkin olarak bulunmaktadır. Kanunun 6. Maddesinin ilk beş bendi şu şekildedir:

Kuruluş işlemleri

Madde 6 – Sendika ve konfederasyonlar önceden izin almaksızın serbestçe kurulurlar. Sendika kurucusu olabilmek için (...) kamu görevlisi olarak çalışmak yeterlidir.

2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu döneminde de benzer şekilde serbest kuruluş sistemi çerçevesinde sendikaların kurulabileceği kabul edilmekte idi. Bununla birlikte valiliğe verilecek olan kuruluş dilekçesinin ekinde daha fazla belge istenmekte idi. Kanunun 6. Maddesine göre sendikanın tüzel kişilik kazanabilmesi için sendika kurucularının nüfus cüzdan suretleri, ikametgâh belgeleri, mesleki ve sanatsal özgeçmişleri, sendikanın faal olduğunu işkolunda çalışmakta olduklarına dair belgeler, sabıka kayıtları, ilk genel kurula kadar sendikal kuruluşu idare edecekler, bunların eşleri ve velayetleri altındaki çocuklarına ait noter tasdikli mal bildirimleri sendika kuruluş dilekçesine eklenmek zorundaydı. 6356 sayılı kanunla birlikte sendikaların kuruluş usûlünün daha kolaylaştırıldığı belirtilebilir.

(2) Sendikaların Kuruluş Esasları

Bir özel hukuk tüzel kişisi olan sendikaların kuruluşunda incelenecek olan ikinci nokta kuruluş esaslarıdır. Sendikaların kuruluşunda dört temel esasın varlığından bahsedilir. Bu esaslar, işyeri, meslek, işkolu ve hizmet kolu esaslarıdır.

(i) İşyeri Esaslı Sendikacılık

Bir sendikanın tüzüğünde bu sendikanın faaliyetlerini sadece önceden belirlenmiş bir işyerinde veya işyerlerinde gerçekleştirmek üzere kurulmuş bulunduğu yazılı ise bu sendikanın işyeri esasına göre kurulmuş bir sendika olduğundan bahsedilir²³⁸. İşyeri esasının benimsendiği sendikal örgütlenmelerde yürüttükleri faaliyetlere bakılmaksızın sadece aynı işyerinde çalışan işçilerin sendika

(Değişik üçüncü fıkra: 4/4/2012-6289/4 md.) Sendikanın kurucuları; sendika tüzüğü ve kamu görevlisi olduklarını gösterir belge ile sendikayı ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini kuruluş dilekçelerinin ekinde sendika merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vermek zorundadırlar.

(Değişik dördüncü fıkra: 4/4/2012-6289/4 md.) Konfederasyon kurucuları, konfederasyon tüzüğü ile sendikaların konfederasyon kurulmasına ilişkin kurucular kurulu kararını ve konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini konfederasyon merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vermek zorundadırlar. Konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edecekler, üyesi oldukları sendikaların zorunlu organlarına seçilmemişlerse, kamu görevlisi olduklarını gösterir belgeyi eklemekle yükümlüdürler.

Yukarıda anılan belge ve tüzüklerin ilgili valiliğe verilmesi ile sendika veya konfederasyon tüzel kişilik kazanır.

²³⁸Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 98; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 41.

kurabilmeleri ve kurulmuş bulunan sendikaya üye olabilmeleri mümkündür²³⁹. Ayrıca işyeri esaslı sendikal örgütlenme modelinde işverenler sendika kurma ve üye olma gibi sendikal özgürlüklerden faydalanamamaktadırlar. Bu sendikal örgütlenme esası, çalışılan işyerini üyeleri için ortak referans noktası olarak almaktadır. Bu haliyle işyeri esaslı sendikal örgütlenme, sınırlı bir örgütlenme tipi olarak nitelendirilmektedir²⁴⁰. Sendikacılıkta işyeri esaslı, sendikanın ve genel olarak sendikacılığın gelişmesini ve güçlenmesini yavaşlatacak dinamiklere sahip olması, işyeri esasına göre kurulmuş sendikaların sarı sendikacılığa yakın ve yatkın bir konuma sahip olabileceğinin varsayılabileceği, sendika yöneticilerinin yeterince profesyonel olmadığı gibi sakıncaları bünyesinde barındırdığı gerekçesiyle işyeri sendikacılığı eleştirilmiştir²⁴¹. Türkiye’de sendikal örgütlenmede işyeri esaslı, 274 sayılı Sendikalar Kanunu²⁴² döneminde uygulama bulmuş ve 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu ile bu uygulamaya son verilmiştir. 2821 sayılı kanun işyeri esasına göre sendika kurulamayacağını açıkça hüküm altına alınmıştır. 6356 Sayılı kanun gerekçesinde işyeri esasına göre sendika kurmanın yasaklanmasına ilişkin hükmün uzun süre ILO organlarıncı eleştirildiği belirtilerek bu gerekçeyle kaldırıldığı ifade edilmiştir. İşyeri esaslı sendikal örgütlenmeyi yasaklayıcı nitelikteki hükmün kaldırılması, bu şekilde örgütlenmeye cevaz verildiği anlamını kanaatimizce taşımamaktadır.

(ii) Meslek Esaslı Sendikacılık

Sendikal örgütlenmede incelenecek ikinci esas meslek esasıdır. Meslek esaslı sendikal örgütlenme modeli, tarihsel açıdan bakıldığında en köklü sendikal kuruluş esası olarak karşımıza çıkmaktadır²⁴³. Meslek sendikacılığında temel referans noktası

²³⁹Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 98; Baycık, s. 219.

²⁴⁰ Sur, Toplu İlişkiler, s. 82.

²⁴¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 98; Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 24-25; Fevzi Demir, Sendikalar Hukuku 4773 Sayılı İş Güvencesi Yasasıyla Değişik 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunuyla, Yenilenmiş 5.Baskı, İzmir 2007, s. 26

²⁴²15/07/1963 tarihinde kabul edilmiş olan bu Kanun, 24/07/1963 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş, 2821 sayılı sendikalar kanununun yürürlüğe girdiği 07/05/1983 tarihinde yürürlükten kalkmıştır.

²⁴³ Sur, Toplu İlişkiler, s. 81;Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 42; Baycık, s. 211.

işçinin mesleği veya uzmanlık alanıdır²⁴⁴. Bu bağlamda meslek sendikacılığı, çalışılan işkoluna veya işyerine bakılmaksızın aynı veya benzer mesleklere mensup bulunan kişilerin bir araya gelerek sendikal açıdan örgütlenebilmelerini ifade eder²⁴⁵. Kaynakçılar, yazılımcılar sendikası gibi örnekler meslek sendikacılığı kapsamında değerlendirilebilir.

Meslek esaslı örgütlenme kapsamında kurulan sendikal kuruluşların temel amacı benzer niteliklere sahip ve benzer mesleklere mensup olan işçilerin ortak yararlarının korunması ve geliştirilmesidir²⁴⁶. Tek başına meslek esaslı sendikal örgütlenme modelinin benimsendiği bir hukuk sisteminde niteliksiz işçilerin sendikal özgürlüklerden yararlanabilmesi mümkün değildir. Ayrıca bu esasta farklı mesleklere mensup bulunan işçilerin aynı sendikaya üye olması veya başka bir ifadeyle tek bir sendika çatısı altında örgütlenebilmeleri de mümkün değildir²⁴⁷. Aynı işyerinde çalışmaları bu durumu değiştirmez. Buna karşılık benzer mesleklere mensup olanlar farklı işkollarında faaliyet gösteren farklı işyerlerinde çalışsalar bile aynı meslek sendikasına üye olabilirler.

Teknolojik gelişmelerin üretim süreçlerinde etkisini göstermeye başlamasıyla birlikte çalışma hayatında yaşanan önemli değişikliklere meslek sendikalarının uyum sağlayamaması, bu örgütlerin sonunu getirmiştir. Endüstriyel açıdan seri üretim modelinin benimsenmesiyle birlikte niteliksiz ve yarı nitelikli işçilerin sayısında önemli bir artış gerçekleşmiş, farklı mesleklere mensup ve farklı niteliklerdeki işçilerin aynı işyerlerinde çalışmaları yaygınlaşarak zorunlu hale gelmiş ve bu durum özellikle toplu iş sözleşmelerinin akdedilmesi gibi sendikal faaliyetlerin gerçekleşmesi için işçiler arasında dayanışmanın daha geniş kapsamlı bir hale gelmesini gerekli kılmıştır²⁴⁸. Çalışma hayatında yeni meydana gelen ihtiyaçların karşılanmasında dar kapsamlı meslek sendikacılığının çözüm üretememeye başlamasına ek olarak çalışma koşullarında yeknesaklığın sağlanmasının ve çalışma barışının tesis edilmesinin ancak işkolu esaslı endüstri sendikacılığının benimsenmesi ile gerçekleştirilebileceğinin ifade edilmesi sebepleriyle meslek esaslı

²⁴⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 95; Sur, Toplu İlişkiler, s. 81.

²⁴⁵ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 24; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 42; Baycık, s. 211.

²⁴⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 95.

²⁴⁷ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 24.

²⁴⁸ Sur, Toplu İlişkiler, s. 81; Demir, Sendikalar Hukuku, s. 24 - 25

sendikal örgütlenme terk edilmiş ve 2821 sayılı kanunla açıkça yasaklanmıştır²⁴⁹. Bu yasaklamanın sendikacılığın tarihsel gelişim süreciyle uyumlu olduğu ifade edilmiştir²⁵⁰. 2821 sayılı kanunda yer alan yasaklayıcı hüküm, 6356 sayılı kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere ILO organları tarafından sendika özgürlüğüne getirilen haksız sınırlama olarak nitelendirildiği ve eleştirildiği gerekçesiyle yeni kanunda kaldırılmıştır.

(iii) İşkolu Esaslı Sendikacılık(Endüstri Sendikacılığı)

Sendikal örgütlerin kuruluşuna ilişkin olarak inceleyeceğimiz üçüncü esas, endüstri sendikacılığı olarak da adlandırılan işkolu sendikacılığıdır. İşkolu kavramı, toplu iş ilişkileri hukukunun en önemli kavramlarından biridir. Buna karşılık 6356 sayılı STİSK’ de sendikaların kuruldukları işkolunda faaliyette bulunacakları belirtilmiş ve fakat işkolu kavramının tanımı yapılmamıştır. Yargıtay, işkolu kavramından neyin anlaşılması gerektiğini genel hatlarıyla şu şekilde ifade etmiştir: *“İşkolu kavramı, sendikaların faaliyet alanını belirleyen temel bir ögedir. Birbirine benzer işler, bir hukuki kalıp altında toplu iş hukukuna sunulmaktadır.”*²⁵¹ Kutal’ a göre işkolları nitelik açısından benzer ekonomik faaliyetlerin sınıflandırılması ve bu sınıflandırma sonucunda ortaya çıkan temel ekonomik faaliyet türleridir²⁵². Başka bir deyişle bir ülkede görülen bütün işlerin kendi aralarındaki ortak özellikler referans alınarak belirli sayıda gruplaştırılması sonucunda elde edilen grupların her birine işkolu denir²⁵³. Bu gruplaştırma sürecinde birbirine benzer niteliklere sahip faaliyetler aynı işkolu içerisinde değerlendirilir²⁵⁴. Bu kapsamda işçilerin sendikal örgüt kurmasında veya kurulmuş sendikal örgütlere üye olmasında çalıştıkları işyerindeki temel faaliyetin girdiği işkolu esas alınarak gerçekleştirilen sendikal

²⁴⁹ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 25 - 27; Çelik ve diğerleri, s. 767; Baycık, s. 211.

²⁵⁰ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 26.

²⁵¹ Yrg 22.HD. E.2016/20064, K. 2016/20924, T.26/09/2016(Kazancı Bilişim İctihat Bilgi Bankası)

²⁵² Metin Kutal, “Türk Toplu İş Hukukunda İşkolu Kavramı”, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2006, Sayı:3, s. 119.

²⁵³ Çelik ve diğerleri, s. 767; Fevzi Şahlanan, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı:39, 2013, s. 112.

²⁵⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 96.

örgütlenme modeline işkolu esasına göre sendikalaşma denir²⁵⁵. İşkolu esasının benimsendiği sendikal örgütlerde örgüt üyesi işçiler arasındaki bütünleşme ve uyumun, işçilerin aynı ekonomik faaliyet alanında çalışmalarını sebebiyle daha yüksek olduğu ifade edilmiştir²⁵⁶. Buna ek olarak işkolu esaslı sendikal örgütlenmede bir işyerinde çalışan işçilerin tümünün, mesleklerine veya uzmanlık alanlarına bakılmaksızın aynı sendikanın çatısı altında örgütlenebilmeleri mümkün kılınmıştır²⁵⁷. Örneğin gemi yapımı işkolunda faaliyette bulunan bir işyerinde güvenlik görevlisi olarak çalışan kişiler, gemi yapımı işkolunda faaliyet gösteren sendikalara üye olabilirler.

Türk toplu iş ilişkileri hukukunun tarihsel gelişim sürecine bakıldığında gerek ilk sendikalar kanunumuz olan 5018 sayılı Sendikalar Kanununun ve gerekse de 274 sayılı Sendikalar Kanununun yürürlükte bulunduğu dönemlerde işkolu esasının yanında işyeri ve meslek esasını benimsenerek sendikaların kurulabilmesi mümkündür²⁵⁸. Bununla birlikte 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu meslek ve işyeri esasının benimsenerek sendika kurulmasını açıkça yasaklamıştır. 6356 sayılı STİSK' in yürürlükte olduğu günümüzde ise kanun metninde açıkça işyeri ve meslek esasına dayalı olarak sendika kurulmasını yasaklayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Buna karşılık sendikal örgütlenmede işkolu esasının benimsenmesi zorunluluğu, kanunun sendikanın tanımının yapıldığı 2/ğ maddesinde yer alan *bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere* ifadesinde mündemiçtir. Dolayısıyla ülkemizde 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanununun yürürlüğe girdiği günden bu yana sendikal örgütlenmede kural olarak işkolu esasının benimsendiği ifade edilebilir²⁵⁹. Böylece

²⁵⁵ Çelik ve diğerleri, s. 767; Sur, Toplu İlişkiler, s. 81.

²⁵⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 96.

²⁵⁷ 6356 sayılı STİSK madde 17/4:” Bir işyerinde yardımcı işlerde çalışan işçiler de, işyerinin girdiği işkolunda kurulu bir sendikaya üye olabilir.”

²⁵⁸ Bu kanunların yürürlükte olduğu dönemde gerçekleştirilen sendikal örgütlenmelerde diğer esasların benimsenmesine ilişkin bir engel bulunmadığı halde işkolu esasının daha çok benimsendiği ifade edilmektedir. Bkz. Kutal, İşkolu, ss:119

²⁵⁹ Bu kuralın istisnasını 2821 sayılı kanunda ve 6356 sayılı kanunda işçi sayılanlar olarak nitelendirilen kişiler tarafından kurulan sendikaların oluşturduğu ifade edilerek bu sendikaların meslek esaslı sendika olduğu öğretide ifade edilmiştir. Bu görüşler için bkz. Öner Eyrenci, Sendikalar Hukuku, Banksis Yayınları, İstanbul 1984 s. 58'den aktaran Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 26; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 97; Kübra Doğan Yenisey, “Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi”, **Çalışma ve Toplum**, 2013, Sayı:39, s. 47

meslek esasına dayalı olarak kurulmuş örgütler 6356 sayılı Kanun anlamında sendika olarak tanımlanamayacaktır²⁶⁰.

Anayasanın 51. maddesinde sendika kurma hakkına ilişkin olarak bulunan düzenlemeler incelendiğinde sendikaların kurulması hususunda işyeri, meslek veya işkolu esaslarının veya başka bir esasın benimsenmesine ilişkin olarak herhangi bir kısıtlayıcı nitelikte hükmün yer almadığı gözlemlenmektedir. 87 No' lu Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesinde ise çalışan ve işverenlerin ayrıma tabi olmaksızın ve serbestçe sendikal örgüt kurma, bu örgütlere üye olma, bu örgütlerin tüzük ve iç yönetmeliklerini düzenleme, temsilcilerini serbestçe seçme, yönetme ve faaliyet düzenleme gibi haklara sahip oldukları belirtilmiştir. En önemlisi de kamu makamlarının sendikal örgütlerin sendikal özgürlükleri hukuka uygun bir şekilde kullanmasını kısıtlayacak veya engelleyecek nitelikte müdahalelerden kaçınması gerektiği ifade edilmiştir. 6356 Sayılı kanunun ise meslek ve işyeri esaslarını açıkça yasaklamamakla birlikte sendikal örgütlerin kuruluşunda işkolu esasını benimsemiş olması, ILO yönetim kurulu bünyesinde faaliyet gösteren sendika özgürlüğü komitesinin dikkatini çekmiştir. Bir kararında komite, işçilerin ve işverenlerin uygulamada tam bir özgürlük içerisinde kendi hür iradeleriyle seçecekleri örgütleri kurabilmelerinin ve bu örgütlere üye olabilmelerinin/katılabilmelerinin önemine vurgu yapmıştır²⁶¹. Ayrıca komiteye göre kurulacak sendikaların yapısının ve bileşenlerinin serbestçe belirlenebilmesi sendika kurma ve sendikalara üye olma/katılma hakkının bir parçasıdır. Buna bağlı olarak işçilerin işyeri, meslek ve işkolu esaslarına göre sendika kurmalarında bir engel bulunmamalıdır²⁶². Gerek anayasada ve gerekse de 87 sayılı ILO sözleşmesinde sendikaların kuruluşunda benimsenecek esasa ilişkin herhangi bir kısıtlama olmamasına karşın sendikaların işkolu esasını benimsenerek kurulması yönünde yasal zorunluluğun bulunması, doktrinde sendika özgürlüğüne müdahale şeklinde nitelendirilerek eleştirilmektedir²⁶³. Kamu makamlarına göre ise meslek ve işyeri esaslarının benimsendiği sendikal örgütlenmelere izin verilmemesinin altında yatan

²⁶⁰ Doğan Yenisey, 46.

²⁶¹ http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2006/106B09_305_engl.pdf, p.310; Doğan Yenisey, s. 45.

²⁶² http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2006/106B09_305_engl.pdf, p.333-334; Doğan Yenisey, s. 45.

²⁶³ Doğan Yenisey, s. 45; Mesut Gülmez, "Sendika Kurma Hakkının Uluslararası İlkeleri ve Türkiye", **İnsan Hakları Yılı**, Cilt:7-8, Yıl:1986, s. 42.

sebepler, dayanışma temelinde geniş kapsamlı güçlü ve özgür sendikacılığın korunması ve geliştirilmesi amacının güdülmesidir²⁶⁴.

Doktrinde işkolu esasının benimsenme zorunluluğunu belirten kanun hükümlerine karşı ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise burada bir uyumsuzluk vardır ve bu uyumsuzluk, Anayasa madde 90/5' te yer alan "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır" hükmünün uygulanması neticesinde 6356 sayılı kanunda bulunan ve sendikal örgütlerin kuruluşunda sadece işkolu esasının benimsendiğini ifade eden hükümlerin 87 No' lu ILO sözleşmesiyle ve Anayasayla bağdaşmaması nedeniyle uygulanamayacağı sonucuna varılarak çözüme kavuşturulacaktır²⁶⁵. Anayasa Mahkemesi ise işkolu esaslı sendikacılığın kamu düzeninin tesis edilmesi, devam ettirilmesi, daha etkin ve güçlü sendikacılığın sağlanması hedeflerine ulaşılması için benimsenmiş olduğunu ve sendikal örgütler kurulurken işkolu esasının benimsenmesi zorunluluğunun anayasaya aykırı olmadığını ifade etmiştir²⁶⁶. İşyeri ve meslek esaslı sendikacılığın yasaklanarak işkolu esaslı sendikacılığın zorunlu hale gelmesinin ülkenin geçmiş dönemlerde yaşamış olduğu deneyimler göz önünde bulundurulduğunda yerinde bir uygulama olduğu yönünde görüşler de ileri sürülmüştür²⁶⁷.

Ülkemizde sendikal kuruluşlar ve işyerleri açısından faaliyet gösterilecek işkolunun tespiti büyük önem taşımaktadır. İşyerlerinin işkolları tespit edilebilmelidir ki işçiler ve işverenler tespit edilmiş işkolunda faaliyet gösteren sendikalara üye olmak ve sendikal faaliyetlere katılmak gibi sendikal özgürlüklerden faydalanabilsinler. 6356 sayılı STİSK madde 4/1' de STİSK' e ekli (I) sayılı cetvelde iş kollarının belirlendiği ifade edilmiştir. (I) sayılı cetvele bakıldığında ise yirmi adet işkolunun şu şekilde sayıldığı görülür:

1. Avcılık, balıkçılık, tarım ve ormancılık

²⁶⁴Kutal, İşkolu, s. 119.

²⁶⁵ Baycık, s. 216-218; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 97

²⁶⁶ AYM, E.2013/1, K.2014/161, 22.10.2014 T. Resmi Gazete 11.11.2015/29529; M. Aydın, s. 20

²⁶⁷ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, 25-26.

2. *Gıda sanayi*
3. *Madencilik ve taş ocakları*
4. *Petrol, kimya, lastik, plastik ve ilaç*
5. *Dokuma, hazır giyim ve deri*
6. *Ağaç ve kâğıt*
7. *İletişim*
8. *Basın, yayın ve gazetecilik*
9. *Banka, finans ve sigorta*
10. *Ticaret, büro, eğitim ve güzel sanatlar*
11. *Çimento, toprak ve cam*
12. *Metal*
13. *İnşaat*
14. *Enerji*
15. *Taşımacılık*
16. *Gemi yapımı ve deniz taşımacılığı, ardiye ve antrepoculuk*
17. *Sağlık ve sosyal hizmetler*
18. *Konaklama ve eğlence işleri*
19. *Savunma ve güvenlik*
20. *Genel İşler.*

Burada işkolları sayılırken örneksene metodu kullanılmamıştır. Başka bir ifadeyle kanunda sayılan işkolları sınırlı sayı prensibi çerçevesindedir ve yorum yoluyla çoğaltılamaz. STİSK madde 4/3, hangi işlerin hangi işkoluna dâhil olduğunun belirlenmesinin bir yönetmelikle düzenleneceğini belirtmiş ve bu yönetmeliği çıkarma yetkisini de Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na (ÇSGB) vermiştir. ÇSGB, bu yetkiye dayanarak İşkolları Yönetmeliği'ni çıkartmıştır²⁶⁸. İşlerin hangi işkoluna dâhil olduğu yönetmelikle belirlenirken işyerlerinin hangi işkoluna dâhil olduğu STİSK madde 5/1 uyarınca bakanlıkça verilecek kararlar belirlenecektir. Bakanlık işyerinin hangi işkoluna dâhil olduğuna ilişkin olarak verdiği kararını Resmi Gazete' de yayımlayacak ve ilgililer de kararın Resmi Gazete' de yayımlanmasından itibaren 15 gün içerisinde dava açabileceklerdir. Bu noktada

²⁶⁸ Yönetmelik metni için ayrıca bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/12/20121219-8.htm>

ÇSGB' nin ülkedeki bütün işyerlerinin her birinin ayrı ayrı tabi olduğu işkolunu tespit edip Resmi Gazete' de yayımlamayacağı, sadece önceden değerlendirmenin yapılmadığı işyerleri için gerçekleştirilen başvurular üzerine verilen tespit kararlarının Resmi Gazete' de yayımlanacağı ifade edilmiştir²⁶⁹.

Burada son olarak ifade edelim ki STİSK kural olarak sendikaların kuruldukları bir işkolunda faaliyette bulunmalarını söylemektedir. Dolayısıyla sendikaların esas itibariyle kuruldukları bir işkolunda örgütlenerek sendikal faaliyette bulunmaları gerekmektedir. Buna karşılık STİSK madde 3/2 gereğince kamu işveren sendikaları bu kuralın istisnasını teşkil etmektedir. Bu sendikaların aynı işkolunda faaliyet gösteren kamu işverenleri tarafında kurulması ve faaliyette bulunması söz konusu değildir. Başka bir ifadeyle kamu işveren sendikaları yirmi işkolundan sadece birinde faaliyet gösterebilecekleri gibi yirmi işkolunun bir bölümünde veya tamamında da faaliyet gösterebilirler²⁷⁰.

(iv) Hizmet Kolu Esaslı Sendikacılık

6356 Sayılı STİSK bağlamında işçi ve işverenlerce kurulan sendikal örgütlerde esas itibariyle işkolu esası benimsenirken 4688 sayılı KGSTSK kapsamında kamu görevlilerince kurulan sendikal örgütlerde ise hizmet kolu esası benimsenir. Bu husus, 4688 sayılı KGSTSK madde 4/1' de şu şekilde ifade edilmiştir: “ *Sendikalar hizmet kolu esasına göre ...kurulur.*” Kanun, sendikaların hizmet kolu esasına göre kurulacaklarını belirtmekle kalmamış, aynı zamanda 6356 sayılı STİSK' in aksine aleni bir biçimde işyeri ve meslek esasına göre sendika kurulmasını da yasaklamıştır²⁷¹.

4688 Sayılı KGSTSK, 5. maddesinde kamu görevlileri sendikalarının kurulabileceği ve faaliyette bulunabileceği on bir adet hizmet kolu belirlemiştir. Bu hizmet kolları, şu şekildedir:

1. Büro, bankacılık ve sigortacılık hizmetleri
2. Eğitim, öğretim ve bilim hizmetleri

²⁶⁹ Başbuğ, s. 94; Sur, Toplu İlişkiler, s. 91; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 47.

²⁷⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 104.

²⁷¹4688 Sayılı KGSTSK madde 4/2 c.2: “Meslek veya işyeri esasına göre sendika kurulamaz”

3. Sağlık ve sosyal hizmetler
4. Yerel yönetim hizmetleri
5. Basın yayın ve iletişim hizmetleri
6. Kültür ve sanat hizmetleri
7. Bayındırlık, inşaat ve köy hizmetleri
8. Ulaştırma hizmetleri
9. Tarım ve ormancılık hizmetleri
10. Enerji, sanayi ve madencilik hizmetleri
11. Diyanet ve vakıf hizmetleri

Kamu işyerlerinin burada belirtilen hizmet kollarından hangisine dahil olduğunun belirlenmesi ise, kanunun 41. maddesi uyarınca kamu görevlileri sendikaları konfederasyonlarının da görüşleri alınarak Maliye Bakanlığı, ÇSGB ve Devlet Personel Başkanlığı birlikte çalışmaları neticesinde hazırlanacak yönetmelikle gerçekleştirilecektir. Kanunda belirtilen yönetmelik, Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Kapsamına Giren Kurum ve Kuruluşların Girdikleri Hizmet Kollarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik²⁷² olarak karşımıza çıkmaktadır.

(3) Sendika Kuruculuğu

(i) Genel Olarak

Ülkemizde gerçek ve tüzel kişilerin sendikal örgüt kurucusu sıfatını taşıyabilmeleri için hangi şartları sağlaması gerektiği hususu, 6356 sayılı STİSK madde 6²⁷³ ve 4688 sayılı KGSTSK madde 6/II²⁷⁴ de açıklanmıştır. Şartlar içeriksel

²⁷² Yönetmelik metni için ayrıca bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspix?MevzuatKod=7.5.8176&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0>

²⁷³ Kuruculuk şartları MADDE 6 – (1) Fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişiler sendika kurma hakkına sahiptir. Ancak 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama ve kaçakçılık suçlarından birinden mahkûmiyeti bulunanlar sendika kurucusu olamaz.(2) İşveren sendikası kurucusunun tüzel kişi olması hâlinde tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişide de birinci fıkrada belirtilen şartlar aranır.

²⁷⁴ Sendika kurucusu olabilmek için kamu görevlisi olarak çalışmak yeterlidir.

olarak incelendiğinde 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu döneminde belirtilen koşulların sendikal özgürlükler lehine yumuşatıldığı göze çarpmaktadır. Türk vatandaşı olmak, okuryazar olmak gibi şartlar madde metninden kaldırılmıştır. Türk vatandaşı olma şartının ayrımcılık oluşturduğu ve sendika özgürlüğünün bir insan hakkı olması dolayısıyla insan haklarının ve AB' nin temel ilkeleriyle bağdaşmadığı doktrinde ifade edilerek bu şartın kaldırılması isabetli görülmüştür²⁷⁵. Buna karşılık okuryazar olma şartının kaldırılmasında sakınca bulunduğu da doktrinde yazarlarca ifade edilmektedir²⁷⁶.

(ii) Fiil Ehliyeti

STİSK bağlamında karşılaşılan ilk şart fiil ehliyetine sahip olma şartıdır. STİSK madde 80'in yaptığı atıfla TMK madde 10' a baktığımızda “ayırt etme gücüne sahip” ve “ergin olup” herhangi bir şekilde “kısıtlamaya tabi kılınmamış” gerçek kişilerin fiil ehliyetine sahip olduğu belirtilebilir²⁷⁷. Tüzel kişi kurucular için de fiil ehliyeti şartı aranmaktadır. Bu çerçevede TMK madde 49 uyarınca tüzel kişilerin “kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmak” şartını gerçekleştirmesi, fiil ehliyetine sahip olmaları için yeterlidir²⁷⁸.

(iii) Fiilen Çalışma

6356 Sayılı kanun, ayrıca sendika kurucularında “fiilen çalışıyor olma” şartını da aramaktadır. Ancak bu çalışıyor olma durumunun ayrıntısına ilişkin bir ibareye kanun koyucu yer vermemiştir. Özellikle sendikanın faaliyet göstereceği işkolunda çalışıyor olmanın gerekip gerekmediği hususunun doktrinsel tartışmalara sebebiyet verdiği söylenebilir. 2821 Sayılı mülga Sendikalar Kanunu döneminde kurucular için sendikanın kurulacağı işkolunda fiilen çalışır olma şartı açıkça benimsenmiş olmasına rağmen 6356 sayılı kanunda bu yönde bir ibareye yer verilmemiş olması

²⁷⁵ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.129; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 52; Başbuğ, 71.

²⁷⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 129; Sur, Toplu İlişkiler, s. 95.

²⁷⁷ Başbuğ, mahkeme kararı veya evlilik yolları ile tam fiil ehliyetine sahip kılınmış 18 yaşından küçük olan kişilerin sendika kurucusu olamaması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Başbuğ, s. 98; Benzer yönde görüş için bkz. Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 40.

²⁷⁸ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, 237.

tartışmaların çıkmasında etkili olmuştur. Bazı yazarlar sendikaların kuruluşunda ve sendika üyeliğinde işkolu esasının benimsendiğini ileri sürerek sendika üyesi olmak için sendikanın faaliyet gösterdiği işkolunda çalışıyor olma şartının bulunduğunu ve bu sebeple üyelik için aranan şartın kuruculuk için de aranması gerektiğini ileri sürmektedirler²⁷⁹. Buna karşılık bazı yazarlar ise aksi yönde görüş bildirmekte ve kanunun sendika kurucularının sendikanın kurulacağı işkolunda bilfiil çalışır olmalarını şart koşmadığını belirtmektedirler²⁸⁰. 6356 Sayılı kanun madde 6' nın gerekçesine baktığımızda kanun koyucunun, sendika kurucusu olabilmeye ilişkin olarak sendikanın kurulacağı işkolunda fiilen çalışma koşulunu kaldırma iradesini beyan ettiğini anlamaktayız²⁸¹. Bu şekilde sendika kurucusu olmak için sendikanın faaliyet göstereceği işkolunda fiilen çalışmanın gerekmediği yönünde yapılacak bir yorumun sendika özgürlüğünün uygulanma alanını genişleteceği ve sendikal özgürlükler lehine bir sonucun doğmasını sağlayacağını düşündüğümüz için kanaatimizi bu yönde ifade ediyoruz.

(iv) Katalog Suçlardan Mahkûmiyete Hükmedilmemiş Olma

Sendikal örgüt kurucularında aranan bir diğer şart, kanunda belirtilmiş katalog suçlardan herhangi birinden mahkûmiyetin bulunmaması şartıdır. Bu suçlar zimmet (TCK madde 247), irtikâp (TCK madde 250), rüşvet (TCK madde 252), hırsızlık (TCK madde 141 vd.), dolandırıcılık (TCK madde 157 vd.), sahtecilik (TCK madde 197 vd.), güveni kötüye kullanma (TCK madde 155), hileli iflas (TCK madde 161), ihaleye fesat karıştırma(TCK madde 235), edimin ifasına fesat karıştırma(TCK madde 236), suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama(TCK madde 282) ve kaçakçılık(KMK madde 3 vd.) suçlarıdır. Dolayısıyla kişiler

²⁷⁹ Sümer, İş Hukuku, s. 189; Başbuğ, s. 99; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 128; Doğan Yenisey, s. 49.

²⁸⁰ Sur, Toplu İlişkiler, s. 94; Narmanlıoğlu, s. 95; Tunçomağ ve Centel, s.273, Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 54.

²⁸¹ 6356 Sayılı kanun madde 6' nın gerekçesi şu şekildedir: *Maddede, sendika kurucusu olabilmeye koşulları düzenlenmiştir. Kurucu olabilmek için aranan nitelikler sınırlı tutularak, sendika kuruculuğu için önceden aranan Türk vatandaşı olma, işkolunda fiilen çalışma gibi koşullar kaldırılmıştır. Böylece, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) ülkemize yaptığı değerlendirmeler sonrasında "Sendika kurucusu olabilmek için Türk vatandaşı olma" koşulunun 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu yönündeki görüşüne uyum sağlanmıştır. Ayrıca bkz. https://www.csgb.gov.tr/media/2057/sendika_yonetmelik.pdf s. 66*

hakkında bu katalog suçlarla ilgili olarak yapılan yargılama neticesinde mahkûmiyet haricinde örneğin ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi söz konusu olmuş ise, sendika kurucusu olmak yönünden herhangi bir engelin varlığından bahsedilmez. Bu çerçevede yargılamanın yenilenmesi olasılığında da bahsetmek gerekmektedir. Önceden STİSK madde 6' da sayılan katalog suçlardan dolayı yapılmış yargılama neticesinde verilmiş ve kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükmü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu²⁸² madde 311 vd. maddelerinde düzenlenmiş olan yargılamanın yenilenmesi kanun yoluna tabi olmuş ve yapılan yargılama neticesinde katalog suçlarla ilgili olarak mahkûmiyet haricinde bir hüküm tesis edilmiş ise bu takdirde de sendika kuruculuğuna ilişkin engel ortadan kalkmış olur²⁸³.

TCK madde 53, kasten suç işleyen kişiler hakkında hapis cezasına mahkûmiyet kararı verilmesi halinde, bu kişilerin ayrıca güvenlik tedbiri yaptırımına tabi tutularak belirli hakları kullanmaktan da mahrum bırakılmalarını söylemektedir²⁸⁴. Bu haklardan biri de sendikal özgürlüklere ilişkin olarak sendika

²⁸²04/12/2004 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu kanun 17/12/2004 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

²⁸³ Yargılamanın yenilenmesi kanun yolu için ayrıca bkz. Veli Özer Özbek ve diğerleri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2017, s.782 vd.

²⁸⁴ Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma

Madde 53- (1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak;

a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,

b) Seçme ve seçilme ehliyetinden ,

c) Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,

d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,

e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten, Yoksun bırakılır.

(2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz.

(3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayımlık yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir.

(4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.

(5) Birinci fıkrada sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet halinde, ayrıca, cezanın infazından sonra işlemek üzere,

yöneticisi ve denetçisi olmak hakkıdır. TCK madde 53' te her ne kadar sendika kurucusu olmak hakkından bahsedilmemiş ise de STİSK madde 6' da belirtilen katalog suçlar haricinde bir suçun kasten işlenmiş olması ve sanığın hapis cezasına mahkûm edilmesi halinde kanaatimizce sendika kurma hakkından da mahrumiyet söz konusu olmalıdır. Ancak bu mahrumiyet, TCK madde 53'te belirtilen süreleri aşmamalıdır. Sendika kurma hakkından mahrumiyet yönündeki görüşümüzün kapsamı bir yıldan kısa süreli hapis cezası yaptırımına tabi tutulma halleri için söz konusudur. Çünkü bir yıl ve bir yıldan uzun süreli hapis cezasına mahkûmiyet halinde zaten sendika kurmak için gerekli olan fiil ehliyeti şartı sağlanamayacaktır²⁸⁵. Sendika kurma hakkından yoksun bırakılmaya ilişkin bu yönde görüş bildirmemizin temel sebebi sendika kuruculuğunun kanımızca sendika yöneticiliğinin özel bir görünüş şekli olmasıdır. Burada önemle ifade edilmelidir ki doktrinde STİSK madde 6'da yer alan "26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile" ibaresi, bir insan hakkı olarak sendika kurma hakkından yoksunluğu sürekli hale getirmesi ve sendikal özgürlüklere zarar vermesi gerekçeleriyle eleştirilmektedir²⁸⁶.

(v) İşçi-İşveren-İşçi Sayılan-İşveren Sayılan Ya Da Kamu Görevlisi Olmak

Sendikal örgütlerin kurucusu olabilmek için sendikal örgütün türüne göre birtakım şartların aranması da mümkündür. Bu kapsamda işçi sendikası kurucusu olmak için 4857 sayılı yasa anlamında işçi veya 6356 sayılı STİSK kapsamında işçi

hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla sadece adli para cezasına mahkûmiyet halinde, hükümde belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Hükmün kesinleşmesiyle icraya konan yasaklama ile ilgili süre, adli para cezasının tamamen infazından itibaren işlemeye başlar.

(6) Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkûmiyet halinde, üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilir. Yasaklama ve geri alma hükmün kesinleşmesiyle yürürlüğe girer ve süre, cezanın tümüyle infazından itibaren işlemeye başlar.

²⁸⁵ Veli Özer Özbek ve diğerleri, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, (Genel Hükümler), Güncellenmiş ve gözden geçirilmiş 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2017, s.617.

²⁸⁶ Başbuğ, s. 101.

sayılanlardan olmak gerekmektedir. Keza işveren sendikası kurucusu olabilmek için de 4857 sayılı yasa anlamında işveren veya 6356 sayılı yasa bağlamında işveren sayılan veya işveren vekili olmak gerekmektedir²⁸⁷. 4688 Sayılı KGSTSK kapsamında bulunan kamu görevlileri sendikalarında kuruculuk yapılabilmesi için ise, kanunun 6. maddesinde yer alan hüküm gereğince “kamu görevlisi olarak çalışmak” şartının yerine getirilmesi yeterli olacaktır.

Dikkat edilirse 6356 sayılı kanunda sendikal örgütlerin kurucularında aranan niteliklere ilişkin düzenlemeler gibi ayrıntılı bir hüküm KGSTSK’ de yer almamaktadır. KGSTSK’ de bu yönde ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasının sebebi, kamu görevlisi statüsünde çalışmak için zaten DMK madde 48’ de yer alan belirli şartları gerçekleştirmiş olmanın zorunluluğudur²⁸⁸. Ayrıca her ne kadar 6356 sayılı STİSK’ de yer alan kuruculuk şartlarından 4688 KGSTSK’ de yer alan kamu görevlileri sendikaları kurucuları için ayrıca bahsedilmemiş olsa da 4688 sayılı KGSTSK madde 43’ te belirtilen ve hüküm bulunmayan hallerde STİSK’ de yer alan hükümlerin uygulanmasını söyleyen atıf gereğince işçi ve işverenlerce kurulan sendikal örgütlerde kurucular için aranan şartların kamu görevlileri sendikaları kurucuları için de geçerli olması gerektiği doktrinde haklı olarak ifade edilmektedir²⁸⁹. Başka bir ifadeyle kamu görevlileri sendikalarında kuruculuk için 6356 sayılı STİSK’ de yer alan kuruculuk şartlarının da ayrıca gerçekleştirilmiş olması gerekir.

6356 sayılı kanunda bir sendikal üst kuruluş olarak benimsenmiş olan konfederasyon kurucularında aranacak şartlar incelendiğinde ise konfederasyonu oluşturan sendikaları temsil eden gerçek kişilerin burada bahsedilen kuruculuk şartlarını sağlaması gerektiği ifade edildiği belirtilebilir²⁹⁰. Burada belirtilen şartları sağlayan en az yedi kişi, bir araya gelerek sendika kurabileceklerdir.

²⁸⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.126; Sümer, İş Hukuku, s. 188-189; Tunçomağ ve Centel, s. 269; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 51-52.

²⁸⁸ Sur, Toplu İlişkiler, s. 214; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 288.

²⁸⁹ Hakan Cindemir, “Türk Hukukunda Kamu Görevlileri Sendikalarının Kuruluş ve Örgütlenmesi” Gaziantep University Journal of Social Sciences, Sayı:16, 2017, s. 101.

²⁹⁰ Sur, Toplu İlişkiler, s. 95; Çelik ve diğerleri, s.672; Şahlanan, Sendika Hukuku, s. 42; Narmanlıoğlu, s.93.

(4) Kuruluş Usulü

Özel hukuk tüzel kişileri olan dernekler ve sendikal örgütlerin kuruluşunun sağlanması, bu örgütlenmeler için önemli bir hukuk kaynağı olarak kabul edilen tüzüğün hazırlanması ile başlar²⁹¹. Sendikal örgütün tüzüğü, içeriğinde temel olarak kuruluşun örgütsel yapısına, işleyişine ve üyeleriyle olan ilişkilerine dair düzenlemeleri barındırır ve bu sebeple kuruluşun anayasası olarak nitelendirilir²⁹². Sendika tüzüğünün kanunlarda özel bir şekil şartı öngörülmediğinden adi yazılı olarak sendika kurucularınca hazırlanması ve imzalanması yeterli olacaktır²⁹³.

Sendikal örgüt kurucuları, örgütün kuruluşuna ilişkin iradelerini beyan ettikleri kuruluş dilekçesine tüzüğü de ekleyip örgüt merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vererek sendikal örgütün tüzel kişilik kazanmasını sağlarlar²⁹⁴. Buna ek olarak sendikal örgütün kurucularının kuruculuk şartlarını sağladıklarını ifade eden yazılı beyanları ve konfederasyon kuruculuğu için ilgili kurucu sendika genel kurullarınca verilen kararlarda sendikal örgütün tüzel kişilik kazanabilmesi için valiliğe verilmesi gereken belgeler arasındadır²⁹⁵. Kurulacak sendikal örgüt 4688 sayılı kanun kapsamında ise kurucular ayrıca kamu görevlisi olduklarına ilişkin belgeleri de kuruluş dilekçesine eklerler. Kuruluş belgelerinin valiliğe verilme

²⁹¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 132; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 56.

²⁹² Sur, Toplu İlişkiler, s.97; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 56; Sümer, İş Hukuku, s. 190.

²⁹³ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 132.

²⁹⁴ 6356 Sayılı STİSK'in ilgili maddesi şu şekildedir:

Kuruluş usulü

MADDE 7 – (1) Kuruluşlar, kurucularının kuruluşun merkezinin bulunacağı ilin valiliğine dilekçelerine ekli olarak kuruluş tüzüğünü vermeleriyle tüzel kişilik kazanır. Sendikalar için kurucuların kurucu olabilme şartlarına sahip olduklarını ifade eden yazılı beyanları; üst kuruluşlar için ilgili kuruluşların genel kurul kararları dilekçeye eklenir.

(2) Vali, tüzük ve kurucuların listesini on beş gün içerisinde Bakanlığa gönderir. Bakanlık; kuruluşun adını, merkezini ve tüzüğünü on beş gün içinde resmî internet sitesinde ilan eder.

(3) Tüzüğün veya bu maddede sayılan belgelerin içerdikleri bilgilerin kanuna aykırılığının tespit edilmesi ya da bu Kanunda öngörülen kuruluş şartlarının sağlanmadığının anlaşılması hâlinde ilgili valilik kanuna aykırılık veya eksikliklerin bir ay içinde giderilmesini ister. Bu süre içinde kanuna aykırılığın veya eksikliğin giderilmemesi hâlinde, Bakanlığın veya ilgili valiliğin başvurusu üzerine mahkeme, gerekli gördüğü takdirde kurucuları da dinleyerek üç iş günü içinde kuruluşun faaliyetinin durdurulmasına karar verebilir. Mahkeme kanuna aykırılığın veya eksikliğin giderilmesi için altmış günü aşmayan bir süre verir.

(4) Tüzük ve belgelerin kanuna uygun hâle getirilmesi üzerine mahkeme durdurma kararını kaldırır. Verilen süre sonunda tüzük ve belgelerin kanuna uygun hâle getirilmemesi hâlinde ise mahkeme kuruluşun kapatılmasına karar verir.

(5) Tüzük değişiklikleri ikinci fıkra hükmüne göre ilan edilir. Tüzük değişikliği ve kanuna aykırılık veya eksikliğin bulunduğu diğer işlemlerde de yukarıdaki hükümler uygulanır.

²⁹⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 57.

zorunluluğu, valiliğin sendikal örgütlerin tüzel kişilik kazanması hususunda takdir yetkisine sahip olduğu anlamına gelmez. Kuruluş belgelerinin valiliğe verilmesinde amaç, sendikal örgüt kurma iradesinin belirlenmiş bir yere ulaşarak alenileşmesinin sağlanmasıdır²⁹⁶.

Kuruluş belgelerini alan valilik, kuruluş tüzüğünü ve kurucuların listesini on beş gün içerisinde ÇSGB' ye gönderecektir. ÇSGB' de kanunda kendisine verilen on beş günlük süre içerisinde sendikal kuruluşun adını, merkezini ve tüzüğünü resmi internet sitesinde ilan edecektir. Bu ilanın yapılamamış olması sendikanın tüzel kişilik kazanmasını engellemez²⁹⁷.

Kuruluş belgelerinin içeriğinde kanuna aykırı durumların tespit edilmiş olması halinde ilgili valilik kuruluş belgelerini teslim almaktan imtina edemez²⁹⁸. Sadece eksikliklerin ve kanuna aykırılıkların en geç bir ay içerisinde giderilmesi için süre verebilir. Valiliğin vermiş olduğu süre sona ermesine rağmen eksiklik ve kanuna aykırılıkların giderilmemiş olması halinde ise yargıya müracaat edilecektir.

b. Sendikal Kuruluşlara Üye Olma ve Kuruluş Yönetiminde Görev Alma Hakkı

Bireysel sendika özgürlüğü kapsamında incelenecek ikinci hak, sendika özgürlüğünün önemli bir ögesi olarak nitelendirilebileceğimiz sendikal kuruluşlara üye ve yönetici olma hakkıdır. Üye olma hakkı, sendika kurma hakkının hemen akabinde belirir ve sendika özgürlüğünün etkililiğinin sağlanmasında işlevselliğe sahiptir. Çünkü sendikal kuruluşlar, üyelerinin ortak hak ve menfaatlerinin etkili bir şekilde savunulabilmesi için vardır ve bu varlıklarını üyeleri sayesinde devam ettirebilirler²⁹⁹. Sendika ile üye arasında karşılıklı olarak haklar ve yükümlülükler doğuran süreklilik niteliğine sahip hukuki ilişkiye sendika üyeliği denir³⁰⁰. Üye olma hakkına ilişkin temel düzenlemeler Anayasa madde 51/I, STİSK madde 17 vd. ve KGSTSK madde 14 vd. nda bulunur. Bu düzenlemelerin ortak özelliği, sendika

²⁹⁶Narmanlıoğlu, s. 98; Sur, Toplu İlişkiler, s. 96; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 132.

²⁹⁷Tunçomağ ve Centel, s. 276; Başbuğ, s.101.

²⁹⁸ Sur, Toplu İlişkiler, s. 97.

²⁹⁹Ercan Akyiğit, "Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi", **Çalışma ve Toplum**, 2013, Sayı:37, s. 42.

³⁰⁰Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 145; Akyiğit, s. 42.

üyeliğinde serbestlik ilkesine vurgu yapılmasıdır. Serbestlik esasının uygulamada varlığından bahsedilebilmesi için ilk olarak çalışanın sendikaya üye olmak veya sendikada üye kalmak hususunda kendi müstakil iradesiyle hareket ederek, işverenin veya başkalarının baskısına ve zorlamalarına maruz kalmaması gerekir³⁰¹. Yargıtay, işveren temsilci ve vekillerinin belirli bir sendikaya üye olunması konusunda işçilere tavsiyede bulunmasını ve sendika üyesi olmayan işçilere baskı yapan sendika üyesi işçilerin daha iyi pozisyonlarda çalıştırılmasını, işverenin sendikalar arası çekişmeye dâhil olduğunun tespiti için yeterli bulmuş ve bu şartlar altında işverenin istediği sendikadan başka sendikaya üye olan işçilerin iş ilişkisinin feshedilmesini sendikal fesih ve sendikal özgürlüklerin ihlali olarak nitelendirmiştir³⁰². İkinci olarak ise çalışanın dâhil olduğu işkolunda veya hizmet kolunda üye olmak için tercihte bulunabileceği kurulmuş veya kurulabilecek birden fazla sendikanın bulunabilmesi gerekmektedir. Bireysel sendika özgürlüğü kapsamına giren bir çalışan veya işverenin sendikaya üye olma hakkını etkili bir şekilde kullanabilmesi, sendikalar arasında tercih yapabilmesine bağlıdır. Bu durumun gerçekleşmesi ise kanun koyucunun sendika özgürlüğünün temel ilkelerinden biri olan sendika çokluğu ilkesini benimsemiş olması ile mümkündür. Sendika çokluğu ilkesi, bir ülkede aynı anda ve aynı işkolunda birden fazla sendikanın bilfiil bulunabilmesine veya kurulabilmesine cevaz veren bir ilkedir³⁰³. Sendika çokluğu ilkesinin uygulandığı bir hukuk düzeninde sendikaya üye olma hakkı bakımından gerekli olan sendikalar arasında seçim yapabilme veya yeni sendikalar kurabilme seçenekleri mevcuttur³⁰⁴. Sendika çokluğu ilkesinin tam tersi olan sendika tekliği ilkesinin benimsenmesi ihtimalinde ise çalışanların veya işverenlerin tek bir sendikaya üye olmaları bu sendikanın çatısı altında örgütlenmeleri sonucu doğacak ve bu durum kişilik haklarının ve sendikaya üye

³⁰¹ Ahmet Terzioğlu, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından İşçi Sendikası Üyelikinin Kazanılması ve Kaybedilmesi”, **İktisadi, İdari ve Siyasal Araştırmalar Dergisi**, Sayı:2(4), 2017,s. 86-87.

³⁰²Yrg. 9. HD E. 2016/35557 K.2018/802 T. 22.01.2018(Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası)

³⁰³ Narmanlıoğlu, s.75; Tuncay ve Savaş Kutsal, s.50.

³⁰⁴ Fevzi Demir, **En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**,(İş Hukuku ve Uygulaması), 6552 ve 6645 sayılı Kanun Hükümleri ile 4734 ve 4735 Sayılı Kamu İhale Kanunlarına Göre Yapılan Toplu İş Sözleşmelerini Düzenleyen Yönetmelik Hükümleri İşlenerek Yeniden Gözden Geçirilmiş 9. Baskı, Albi Yayınları, İzmir, 2016, s. 459; Çelik ve diğerleri, s.737..

olma hakkının ihlaline sebep olacaktır³⁰⁵. Türk hukukunda STİSK kapsamında yer alan maddelerden herhangi birinde sendika çokluğu ilkesinin benimsendiğine ilişkin bir düzenleme yer almamakla birlikte kanunun genel gerekçesinde yer alan ifadelerden çıkarımsamada bulunularak sendika çokluğu ilkesinin benimsendiği sonucuna varılmıştır³⁰⁶. 2821 Sayılı mülga Sendikalar Kanunu madde 3/3’de “Bir işkolunda birden fazla sendika kurulabilir.” denilerek sendika çokluğu ilkesi açıkça benimsenmişti. Aynı açıklık 6356 sayılı STİSK içeriğinde bulunmasa da kanun koyucunun sendika çokluğu ilkesini benimsediği kanaatine katılmamızda bir engel bulunmamaktadır. Ayrıca 4688 sayılı KGSTSK kapsamında bir inceleme yapıldığında sendika çokluğu ilkesinin kamu görevlileri sendikaları bakımından açıkça benimsendiği tespit edilecektir. 4688 Sayılı KGSTSK madde 4/2 ‘de “Bir hizmet kolunda birden fazla sendika kurulabilir.” ifadesine yer verilerek sendika çokluğu ilkesi açıkça benimsenmiştir. Bir insan hakkı olarak eşitlik ilkesi çerçevesinde değerlendirme yapıldığında da STİSK kapsamındaki sendikal örgütler açısından sendika çokluğu ilkesinin benimsenmesi gerektiği kanaatine varılabilir. Burada ayrıca önemle belirtilmelidir ki sendika çokluğu ilkesi sadece çalışan ve işverenlerin sendika üyeliklerinde değil, ayrıca sendikaların üst kuruluş üyeliklerinde de uygulanması gereken bir ilkedir³⁰⁷.

Üye olma hakkının kullanılarak sendikal kuruluş üyesi sıfatının kazanılması, öncelikle üyelik için kanunlarda belirtilen şartların gerçekleştirilmiş olmasını gerektirir. Üyelik için belirtilen yasal şartların sendikal açıdan hak ihlali oluşturacak nitelikte ağır olmamalıdır. Sendika üyeliğini kazanmada üç temel yol vardır. Bunlardan birincisi sendika kuruculuğudur. Özellikle 6356 sayılı STİSK kapsamında yer alan sendika kurucuları, kanunlarda belirtilmiş kuruculuk şartlarına ek olarak birazdan inceleyeceğimiz sendikanın faaliyet göstereceği işkolunda çalışıyor olma şartını da sağlıyor iseler³⁰⁸ sendika üyesi olabilirler. Sendika üyeliğinin kazanılmasında takip edilecek ikinci yol, sendikal kuruluşun bir başka sendikal

³⁰⁵ Narmanlıoğlu, s. 75; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.93.

³⁰⁶ Narmanlıoğlu, s.75; Tuncay ve Savaş Kutsal, s.50.

³⁰⁷Narmanlıoğlu, s.164; Çelik ve diğerleri, s.736; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.93.

³⁰⁸ Kanun koyucunun sendika kurucusu olmak için sendikanın faaliyet göstereceği işkolunda fiilen çalışıyor olma şartını kaldırdığını yukarıda kuruculuk şartlarını açıklarken ifade etmiştik.

kuruluşa katılması veya sendikal kuruluşların birleşmesidir³⁰⁹. Sendikal kuruluş üyeliğinde inceleyeceğimiz üçüncü yol ise kurulmuş bulunan sendikalara üyelik başvurusunda bulunulması şeklinde gerçekleşir. Bu yolla sendika üyeliğinin kazanılabilmesi için birtakım şartların gerçekleşmiş olması gerekir. Bu şartlar üyelik için başvuru sendikal kuruluşun türüne göre farklılık gösterir.

İşçi sendikasıyla üyelik ilişkisinin kurulabilmesi için öncelikle 6356 sayılı kanun anlamında işçi olmak veya işçi sayılmak gerekmektedir. 6356 sayılı kanun kapsamında işçi sayılanlar, özel hukuk hükümlerine tabi olarak bir iş görme sözleşmesi çerçevesinde bağımsız şekilde mesleki faaliyette bulunanlardır³¹⁰. İşçinin üyeliği açısından iş ilişkisinin dayandığı iş görme sözleşmesinin türü önem taşımamaktadır³¹¹.

Bu nitelikteki kişilerin işçi sendikası üyesi olabilmeleri için ikinci olarak gerçekleştirmeleri gereken şart, on beş yaşını doldurmuş olmak şartıdır. 2821 sayılı kanun, işçi sendikası üyeliği için on altı yaşın doldurulmuş olmasını şart koşmakta idi. On altı yaşını doldurmamış işçilerin ise ancak yasal temsilcilerinin yazılı izni ile işçi sendikalarına üye olabilmeleri mümkündü. 6356 sayılı STİSK' te ise yasal temsilcinin yazılı izin şartını arayan düzenlemeye yer verilmemiş ve işçi sendikasına

³⁰⁹Sendikal kuruluşların birbirlerine katılması ve birbirleriyle birleşmesi STİSK' te şu şekilde ifade edilmiştir.

Kuruluşların katılması veya birleşmesi

MADDE 22 – (1) Bir kuruluşun aynı nitelikteki bir kuruluşla katılması hâlinde, katılan kuruluşun bütün hak, borç, yetki ve çıkarları katıldığı kuruluşla kendiliğinden geçer.

(2) Aynı nitelikteki bir kuruluşla birleşen kuruluşların bütün hak, borç, yetki ve çıkarları birleşme sonucu meydana getirdikleri yeni tüzel kişiliğe kendiliğinden geçer.

(3) Katılan veya birleşen kuruluşun üyeleri, kendiliğinden katıldıkları veya yeni meydana getirdikleri kuruluşun üyesi olur.

(4) Katılımın yapıldığı ya da yeni meydana getirilen kuruluş, durumu bir ay içerisinde Bakanlığa bildirir.

4688 sayılı KGSTSK' te şu ifadeler yer verilmiştir.

Sendika ve konfederasyonların katılma ve birleşmesi

Madde 36 – Genel Kurul kararıyla sendikaların başka bir sendikaya veya konfederasyonların başka bir konfederasyona katılması halinde katılan sendika veya konfederasyonun bütün hak, borç, yetki ve menfaatleri katıldığı sendika veya konfederasyona kendiliğinden geçer.

Birleşen sendika veya konfederasyonların bütün hak, borç, yetki ve menfaatleri birleşme sonucu meydana getirdikleri yeni tüzel kişiliğe kendiliğinden geçer.

Bu madde hükümleri gereğince katılan veya birleşen sendika ve konfederasyonların üyeleri, ayrı bir işleme gerek olmaksızın devralan veya yeni kurulan sendika veya konfederasyonun üyesi olurlar.

Birleşme ile ilgili diğer usul ve esaslar sendika veya konfederasyonların tüzüklerinde gösterilir.

Ayrıca bkz. Zeki Okur, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Kaybedilmesi”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı:39,2013, s.72.

³¹⁰ Akyiğit, s.43.

³¹¹ Narmanlıoğlu, s. 186-187.

üyelik yaşı on beşe indirilmiştir. Böylelikle on beş yaşını doldurmuş ve ayırt etme gücüne sahip işçiler tek başlarına sendikaya üye olabilirler³¹². Üyelik yaşının düşünülmesi ve yasal temsilci izni şartının kaldırılması, sendikaya üye olma hakkından ve dolayısıyla sendika özgürlüğünden yararlanabileceklerin sayısını arttırmıştır. Ayrıca işçi sendikası üyeliği için kabul edilen on beş yaş şartı, 4857 sayılı İş Kanununda benimsenmiş olan asgari çalışma yaşı ile de uyum içerisindedir³¹³.

İşçi sendikası üyeliği için gerçekleşmesi gereken bir diğer şart, işçinin üye olacağı sendika ile aynı işkolunun kapsamına dâhil olan bir işyerinde çalışıyor olmasıdır. Bu durum, sendikaların kuruluşunda işkolu esasının benimsenmesinin doğal bir sonucudur³¹⁴. Buna bağlı olarak işçinin çalıştığı işyerinin işkolu dışında başka bir işkolunda faaliyet gösteren sendikaya üye olması halinde bu üyelik geçersiz olacaktır³¹⁵. İşyerinin dâhil olduğu işkolunda faaliyet gösteren sendikalardan birine üye olma zorunluluğu, bireysel sendika özgürlüğünün önemli bir ögesi olan sendikaya üye olma hakkına getirilmiş bir kısıtlama olarak değerlendirilmiştir³¹⁶. Bu şartta dikkat çeken bir diğer nokta işçinin iş sözleşmesinin sona ermesi ihtimalinde ne olacaktır. Doktrinde bu durumda işçinin, hali hazırda sendika üyeliği mevcut ise STİSK madde 19/9 gereğince sendika üyeliğinin devam edebileceği, buna karşılık işçi sendika üyesi değil ise bir işçi sendikası ile üyelik ilişkisi kuramayacağı ifade edilmiştir³¹⁷.

İşçi sendikası üyeliği için kanunda belirtilmiş olan işçilik, yaş ve işkolu şartlarının yanında ayrıca STİSK madde 8/1-d uyarınca sendikalar, tüzüklerinde üye olma koşullarını düzenleyen ek hükümlere yer verebilirler. Ancak bu hükümler, emredici nitelikte hukuki düzenlemelere, hukukun genel ilkelerine ve insan hak ve özgürlüklerine aykırı olamazlar³¹⁸.

İşveren sendikası üyeliği için de işçi sendikası üyeliği için aranan şartlara benzer nitelikte şartların varlığı söz konusudur. İşveren sendikal kuruluşlarına üye

³¹² Sur, Toplu İlişkiler, s. 140; Akyiğit, s.46; Karşı yönde bkz. Sümer, İş Hukuku, s. 203.

³¹³ Şahlanan, Değerlendirme, s.117; Çelik ve diğerleri, s. 782.

³¹⁴ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 91.

³¹⁵ Akyiğit, s. 43; Okur, Üyelik, s. 74; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 182.

³¹⁶ Doğan Yenisey, s.49; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 182.

³¹⁷ Akyiğit, s. 49.

³¹⁸ Tunçomağ ve Centel, s. 297; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 91; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 182; Akyiğit, s. 46; Terzioğlu, s. 89.

olmak için 6356 sayılı STİSK bağlamında işveren veya işveren vekili olmak gerekmektedir. İşçi sendikası üyeliği için kanunda açıkça belirtilmiş olan yaş şartı, işveren sendikası üyeliği için belirtilmemiştir. STİSK madde 80' in TMK' ye yaptığı atıf uyarınca bu konuda genel hükümlerin uygulanması gerektiği ifade edilmektedir³¹⁹. Bu bağlamda gerçek kişi işverenler tam ehliyetli olmak koşulu ile işveren sendikasına üye olabilirler. Tüzel kişi işverenler için ise böyle bir şart aranmamaktadır³²⁰. Üye olunacak sendika ile aynı işkolunda faaliyette bulunmak şartı işverenler için de geçerlidir. Ancak burada işverenin aynı anda farklı işkollarına tabi faaliyetleri yürüten birden fazla işyerinin bulunabilmesi gibi özel bir olasılık vardır. Bu durumda işverenlerin birden fazla sendikaya aynı anda üye olabilmesi mümkündür³²¹. İşkolu şartının sağlanmasında kamu işverenleri bakımından kanunla getirilmiş bir istisna da söz konusudur. STİSK madde 3/2 uyarınca kamu işveren sendikaları sadece bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere kurulmak zorunda değildirler. İşkollarının bir bölümünde faaliyette bulunmak üzere kurulabilecekleri gibi tümünde faaliyette bulunmak üzere de kurulabilirler. Kamu işveren sendikaları bütün işkollarında faaliyet gösteren kamu işverenlerini kendilerine üye olarak kaydedebilirler. Ayrıca kamu işverenleri, dahil oldukları işkolunda faaliyet gösteren 6356 sayılı STİSK kapsamındaki özel kesim işveren sendikalarına da üye olabilirler³²². İşveren sendikaları üyelik için tüzüklerinde ek şartlar da getirebilirler. Bu açıdan işçi sendikaları ile işveren sendikaları arasında bir fark yoktur.

4688 sayılı KGSTSK kapsamında kamu görevlileri sendikalarına üye olmak için sağlanması gerek üç şart vardır. Birinci şart, kanunda yer alan kamu görevlisi tanımına uymak şartıdır. İkinci şart kamu görevlileri sendikalarının kuruluşunda benimsenen hizmet kolu esasından kaynaklanmaktadır. Sendikaya üye olmak isteyen kamu görevlisi, çalıştığı işyerinin dâhil olduğu hizmet kolunda faaliyet gösteren bir sendikaya üye olmak zorundadır³²³. Bir başka ifadeyle kamu görevlisi üye olunacak sendikanın faal bulunduğu hizmet koluna dâhil olan bir işyerinde çalışmalıdır.

³¹⁹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 186; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 93; Demir, İş Hukuku ve Uygulaması, s. 478.

³²⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 93.

³²¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 186; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 93-94.

³²² Akyiğit, s. 51; Sümer, İş Hukuku, s. 204.

³²³ 4688 Sayılı KGSTSK madde 14/2: "Kamu görevlileri çalıştıkları işyerinin girdiği hizmet kolunda kurulu bir sendikaya üye olabilirler."

Üçüncü şart, 4688 sayılı KGSTSK' in "Sendika üyesi olamayacaklar" başlığını taşıyan 15. Maddesinde sayılan kişilerden olmamaktır³²⁴.

Burada belirttiğimiz şartları sağlayan işçiler, işverenler, bunlardan sayılanlar ve kamu görevlileri sendika üyesi olabileceklerdir. Sendika üyesi olmak isteyenlerin hangi usulle sendika üyesi olacakları STİSK madde 17/5'te, KGSTSK madde 14/3 vd. ve Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi İle Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik' te düzenlenmiştir. Kanun maddeleri ve yönetmeliğe göre işçiler üye olmak istedikleri sendikaya e-Devlet kapısı üzerinden başvuruda bulunacaklardır (Yön. Madde 5/1). Sendika yetkili organı üyelik başvurusunu otuz gün içerisinde karara bağlar. Yetkili organ kabul kararı verirse, kabul kararının e-Devlet üzerinden verildiği tarih, üyeliğin başladığı tarih olarak kaydedilir (Yön. Madde 5/2). Yetkili organ olumlu veya olumsuz yönde bir karar vermez ise o takdirde otuz günün sonunda üyelik talebi kabul edilmiş sayılır (Yön. Madde 5/3). Yetkili organ ret kararı verirse bu karar, gerekçesi ile birlikte e-Devlet kapısına kaydedilir ve başvurusu reddedilen işçiye yazılı olarak tebliğ edilir (Yön. Madde 5/5). Başvurusunun haksız bir nedenle reddedildiğini iddia eden işçi, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde dava açabilir (Yön. Madde 5/6). Yargılama, işçinin lehine

³²⁴ Anılan madde şu şekildedir:

Sendika üyesi olamayacaklar

Madde 15 – Bu Kanuna göre kurulan sendikalara;

- a) Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinde çalışan kamu görevlileri,
- b) Yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar,
- c) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların müsteşarları, başkanları, genel müdürleri, daire başkanları ve bunların yardımcıları, yönetim kurulu üyeleri, merkez teşkilâtlarının denetim birimleri yöneticileri ve kurul başkanları, hukuk müşavirleri, bölge, il ve ilçe teşkilâtlarının en üst amirleri ile bunlara eşit veya daha üst düzeyde olan kamu görevlileri, belediye başkanları ve yardımcıları,
- d) Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri, üniversite ve yüksek teknoloji enstitüsü rektörleri, fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcıları,
- e) Mülkî idare amirleri,
- f) Silahlı Kuvvetler mensupları,
- g) (İptal: Anayasa Mahkemesi'nin 10/4/2013 tarihli ve E.: 2013/21, K.: 2013/57 sayılı Kararı ile.)
- h) Millî İstihbarat Teşkilâtı mensupları,
- i) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların merkezi denetim elemanları, j) Emniyet hizmetleri sınıfı ,
- k) Ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlileri,
- l) (Ek: 2/1/2017-KHK-682/36 md.; Aynen kabul: 31/1/2018-7068/36 md.) Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli subay, sözleşmeli subay, astsubay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve sözleşmeli erler, Üye olamazlar ve sendika kuramazlar.

Ayrıca bkz. Cindemir, s. 103; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 301

sonuçlanır ise işçi, kararı ÇSGB' ye bildirir ve ÇSGB, kararı e-Devlet kapısına işler. İşçinin aynı işkolunda faaliyet gösteren başka bir sendikaya hali hazırda üye olması, sendikanın faaliyet gösterdiği işkolundan başka bir işkolunda çalışması ve 6356 sayılı STİSK kapsamında işçi veya işçi sayılan olmaması hallerinde verilen ret kararı haksız olarak nitelendirilemez³²⁵.

İşveren ve kamu görevlileri sendikası üyeliğinin kazanılması da büyük oranda benzer bir şekilde gerçekleşir. Sadece sendika üyesi olmak isteyen işveren veya kamu görevlisi, başvurusunu e-Devlet kapısı üzerinden gerçekleştirmez; üye olmak istediği sendikaya başvuruyu yazılı olarak yapar. Başvuruda bulunan işveren tüzel kişi ise o takdirde yetkili organı tarafından alınmış kararı da başvurusuna ekler (Yön. Madde 7/1). Diğer hususlar, işçi sendikası üyeliğinin kazanılmasındaki gibidir.

Kanunlarda ve yönetmelikte belirtilen usuller çerçevesinde sendika üyesi olma hakkının sınırsız bir şekilde tanınması söz konusu değildir. Çalışan ve işverenler, bağlı oldukları işkolunda veya hizmet kolunda faaliyet gösteren bütün sendikalara üye olamazlar. 1982 Anayasası madde 51/4' te yer alan "*aynı zamanda ve aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olunamaz*" hükmü, 12/09/2010 tarihinde gerçekleştirilmiş referandum neticesinde kaldırılmış olsa da Türk hukuk sisteminde sendika üyeliğinde kural olarak tek sendika üyeliği esası benimsenmiştir. Bu esasa göre sendika üyesi olmak için gerekli şartları sağlayan herkes, kural olarak sadece bir sendikal kuruluşa üye olabilecektir³²⁶. STİSK madde 17/3' e göre "*İşçi veya işverenler, aynı işkolunda ve aynı zamanda birden çok sendikaya üye olamaz. Ancak aynı işkolunda ve aynı zamanda farklı işverenlere ait işyerlerinde çalışan işçiler birden çok sendikaya üye olabilir. İşçi ve işverenlerin bu hükme aykırı şekilde birden çok sendikaya üye olmaları halinde sonraki üyelikleri geçersizdir.*" Madde metninde aynı zamanda ve aynı işkolunda farklı işverenler ait işyerlerinde çalışan işçiler için getirilmiş olan istisna, anayasa değişikliğinin yeni yasadaki yansıması olarak nitelendirilmiştir³²⁷. 4688 sayılı kanun kapsamında kamu görevlileri sendikaları için de tek üyelik esası benimsenmiştir. Doktrinde tek üyelik esasının uluslararası norm ve ilkelere aykırılık teşkil ederek sendikal özgürlükleri ihlal edici nitelikte olduğu

³²⁵ Sur, Toplu İlişkileri, s.143; Okur, Üyelik, s. 85 vd.; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 190; Cindemir, s. 107.

³²⁶ Tunçomağ ve Centel, s. 298.

³²⁷ Şahlanan, Değerlendirme, s. 117; Dereli, Değerlendirme, s. 45.

şeklinde yorum yapan yazarlar³²⁸ olduğu gibi bu düşüncenin aksi yönde kanaat bildirerek tek üyelik esasının varlığının korunması gerektiğini savunan yazarlar da mevcuttur³²⁹.

Demokratik esaslara uygunluk, sendikaların vazgeçilemeyecek unsurlarından biridir. Bu unsur, sendika içi demokrasi kavramını beraberinde getirerek sendika üyelerinin sendika yönetiminde etkili olmasını sağlar³³⁰. Sendika yönetimine katılma hakkı, sendika üyeliğinin doğal bir sonucudur³³¹.

Özel hukuk tüzel kişisi olarak nitelendirilen sendikal kuruluşların iradelerinin oluşumu ve beyan edilmesi, organları aracılığı ile olur³³². STİSK madde 9' a göre sendikal kuruluşların ve şubelerinin genel kurul, yönetim kurulu, disiplin kurulu ve denetleme kurulu olmak üzere dört adet organının bulunması zorunludur. Sendikal kuruluşlar bünyesinde bu organlar dışında ihtiyari olarak çalışacak başka organların da kurulması mümkündür. Sendikal kuruluş üyeleri veya delegeleri üyelikten kaynaklanan haklarını kullanarak genel kurula katılım sağlarlar, oy kullanarak sendikal kuruluşun ihtiyari ve zorunlu organlarında görev alacak kişileri belirlerler. Ayrıca üyeler bu organlarda görev almak amacıyla aday da olabilirler. Seçildikleri takdirde sendika yönetiminde görev alarak söz sahibi olurlar. Ayrıca kuruluş üyeleri veya delegeleri azınlık haklarını kullanarak sendikal kuruluşun genel kurulunu olağanüstü toplantıya çağırabilir, gündeme madde ekletebilir ve ifade özgürlüğü kapsamında görüş ve düşüncelerini de açıklayabilirler³³³.

c. Sendikal Faaliyetlere Katılma Hakkı

Sendikal faaliyetlere katılma hakkı, sendika özgürlüğünün önemli öğelerinden biridir. Sendikal kuruluşlar, kuruluş amaçlarını gerçekleştirmek için faaliyetlerde bulunurlar. Bu faaliyetlerin içeriği 2821 sayılı kanun madde 32 ve 33' te ayrıntılı bir şekilde düzenlenmişti. 6356 sayılı STİSK, bu metodu benimsememiştir

³²⁸ Gülmez, Uyum Sorunu, s.70; A. Can Tuncay, "Anayasanın İş Hukukuna İlişkin Bazı Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, 2010, Sayı:18, s. 155.

³²⁹ Sur, Toplu İlişkiler, s. 49.

³³⁰ Aydın, s. 11.

³³¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 202.

³³² Başbuğ, s. 105.

³³³ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 203; Sur, Toplu İlişkiler, s. 144.

ve sendikal faaliyetlerin düzenlenmesini sendikal kuruluşların tüzüklerine bırakmıştır. Kuruluşlar, amaçları doğrultusunda olmak kaydıyla faaliyetlerini tüzüklerinde serbestçe belirleyebilecektir³³⁴.

2821 sayılı kanunun etkisiyle sendikaların faaliyetleri çalışma yaşamına ilişkin faaliyetler ve sosyal faaliyetler olmak üzere iki kısımda incelenmektedir. Çalışma yaşamına ilişkin sendikal faaliyetlerden en önemlileri toplu iş sözleşmesi akdedilmesi, toplu eylem hakkı kapsamında grev uygulaması, sendika üyeleri ve mirasçıları adına açılan davaların takip edilmesi ve işyeri sendika temsilciliğidir. Çalışma yaşamına ilişkin bu faaliyetlere sendika üyelerinin katılabilmesi, bireysel sendika özgürlüğünün bir gereğidir. Bu kapsamda sendika üyeleri, toplu iş sözleşmesi akdedilme sürecindeki görüşme ve pazarlık süreçlerine, işyerlerindeki yasal greve, aleniyet ilkesi(İYUK³³⁵/18; HMK/18; CMK/182) çerçevesinde üye olunan sendikanın taraf olduğu davaların duruşmalarına, üye olunan sendikaların yönetici ve temsilcilerinin seçimine katılabilirler. Ayrıca işyeri sendika temsilciliği kapsamında yer alan görevlerin yerine getirilmesi ve yetkilerin kullanılması da kanaatimizce sendikal faaliyetlere katılma hakkı çerçevesinde değerlendirilmelidir. STİSK madde 27/3' te düzenlenen "işyeri ile sınırlı olmak kaydı ile işçilerin dileklerini dinlemek ve şikâyetlerini çözümlmek, işçi ve işveren arasındaki işbirliğini, çalışma barışını ve uyumunu sağlamak, işçilerin hak ve çıkarlarını gözetmek ve iş kanunları ile toplu iş sözleşmelerinde öngörülen çalışma şartlarının uygulanmasına yardımcı olmak" görevlerinin yerine getirilebilmesi için sendikal faaliyete katılma hakkının etkili bir şekilde kullanılabilmesi gerekir. Keza 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda (İSGK)³³⁶ işyeri sendika temsilcisinin çalışan temsilcisi olarak görevlendirildiği durumlarda İSGK madde 3/c uyarınca "iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili çalışmalara katılma, çalışmalarını izleme, tedbir alınmasını isteme, tekliflerde bulunma ve benzeri konularda çalışanları temsil etme" gibi iş sağlığı ve güvenliği risklerinin minimize edilmesinin amaçlandığı görevleri yerine getirirken ve yetkileri kullanırken de sendikal faaliyetlere katılma hakkının

³³⁴ Pir Ali Kaya, "Uluslararası Normlar Bağlamında Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Değerlendirilmesi", V. Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu, s. 140; Sümer, İş Hukuku, s. 224.

³³⁵ 2577 sayılı İdari Yargılama Usûl Kanunu, 06/01/1982 tarihinde kabul edilmiş olup 20/01/1982 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

³³⁶ 20/06/2012 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda kabul edilmiş olan bu Kanun, 30/06/2012 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

varlığından bahsedilir³³⁷. Çünkü sendika işyeri temsilcisi bu görevleri yerine getirirken ve yetkileri kullanırken sendikanın kendisine bahsettiği temsilcilik unvanını kullanır. İşçilerin bu faaliyetlere katılım sağlamasını önleyici mahiyette işverenler tarafından gerçekleştirilen tüm girişimler, sendika özgürlüğünün ihlali anlamında değerlendirilmelidir³³⁸.

Kanunlar ve uluslararası sözleşme hükümleri kapsamında toplanan kurullara katılımcı göndermek³³⁹, özel kurslar, toplantılar, eğitimler ve konferanslar düzenlemek gibi faaliyetler de sendikalar tarafında gerçekleştirilen sosyal nitelikli faaliyetlere örnek teşkil edebilir. Üyeler, sendikal faaliyetlere katılma hakkı kapsamında bu organizasyonlara dâhil olabilirler. STİSK 26/3, sendikal kuruluşlara üyelerini sendikal faaliyetlerden yararlandırırken eşitlik ilkesine ve ayrımcılık yasağına uyma yükümlülüğü getirmiştir. Ayrıca bu madde uyarınca kuruluşlar sendikal faaliyetlerinde toplumsal cinsiyet eşitliğini gözetme yükümlülüğüne de sahiptir.

d. Sendikal Ayrımcılıktan Korunma Hakkı

Sendikal özgürlüklerin etkili bir şekilde gerçekleşmesi bu özgürlüklerin öznelerine, ayrımcılık niteliğini taşıyan farklı muamelelere tabi tutularak herhangi bir olumsuzlukla karşılaşmayacaklarına ilişkin güvence sağlanabilmesi ile mümkündür³⁴⁰. Bu güvence, sendikal ayrımcılıktan korunma hakkı ile sağlanabilir. Sendikal ayrımcılıktan korunma hakkının içeriğine geçmeden önce bu hakkın öznelerinin tespit edilmesi gerekmektedir.

Anayasaya göre çalışanlar ve işverenler birtakım sendikal haklardan yararlanabilirler. Buradaki çalışan kavramı işçileri, işçi sayılanları ve kamu

³³⁷ Başbuğ, s.81; A. Bulut, s. 148.

³³⁸ "...araba üretim sektörünün lokomotiflerinden olan davalı işyerinin fabrikayı bakıma alması bir anda karar verilebilecek bir husus da değildir. Önceden böyle bir planlama yapıldığı da ispatlanmamıştır. Amacın yapılacak seçime engel olunmasına dair olduğu sabittir." Yrg. 9.HD. E. 2017/20579 K. 2017/9060 T. 29.5.2017

³³⁹ Ekonomik ve Sosyal Konsey, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Meclisi, Yüksek Hakem Kurulu, Asgari Ücret Tespit Komisyonu, Sosyal Güvenlik Kurumu Genel Kurulu, Türkiye İş Kurumu Danışma Kurulu ve Üçlü Danışma Kurulu bu kurullara örnek olarak verilebilir. Ayrıca bkz. Tunçomağ ve Centel, s. 316; Sur, Toplu İlişkiler, s. 174-175.

³⁴⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 217; A. Bulut, s. 211.

görevlilerini; işveren kavramı ise özel işverenleri, özel işveren sayılanları ve kamu işverenlerini kapsar. Çalışmamızın bu aşamasına kadar anlatılmış bireysel sendikal özgürlükler olan sendika kurma, sendika üyesi ve yöneticisi olma ve sendikal faaliyetlere katılma haklarından çalışan ve işverenlerin yararlanabilmesi mümkündür. Bununla birlikte bu başlık altında incelenecek olan sendikal ayrımcılığa karşı koruma hakkının kapsamına dâhil olanlar çalışanlar olarak işçiler ve kamu görevlileridir. İşverenler bu hakkın kapsamına dâhil değildir. Çünkü inceleyeceğimiz sendikal ayrımcılık uygulamaları, işverenler tarafından gerçekleştirilmektedir³⁴¹.

Sendikal ayrımcılıktan korunma hakkının Anayasa madde 10' da düzenlenmiş olan eşitlik ve İş Kanunu madde 5' te düzenlenmiş olan eşit davranma ilkeleriyle doğrudan doğruya bağlantısı vardır³⁴². Bu düzenlemelerde ayrımcı eylem ve işlemlere sebebiyet verebilecek durumlar örneksime yoluyla sayılmıştır ve buna bağlı olarak sendikal hakların kullanılması müstakil bir ayrımcılık sebebi olarak sayılmamış ise de “ve benzeri sebepler”/ “ve benzeri nedenler” ibarelerinden yola çıkılarak sendikal sebepler de ayrımcılık sebepleri kapsamında düşünülebilir³⁴³.

Sendikal ayrımcılığa karşı korunma hakkı, iş sözleşmesi akdedilirken sendikal ayrımcılığa karşı korunma, iş ilişkisinin devamı süresince sendikal ayrımcılığa karşı korunma ve iş sözleşmesinin sona ermesinde sendikal ayrımcılığa karşı korunma olmak üzere üç başlık altında incelenecektir.

(1) İşe Alınmada Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma

İş sözleşmesinin akdedilmesi aşamasında işçinin sendikal ayrımcılığa karşı korunmasının yasal dayanağını STİSK madde 25/1 oluşturur. Anılan maddede

³⁴¹Çetin, s. 525.

³⁴²Anayasanın 10. Maddesi uyarınca, “ Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

³⁴³ Mesut Gülmez, “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi” , **Çalışma ve Toplum**, 2010, Sayı:25,s. 241.

“İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.” denilmiş, , aynı maddenin sekizinci fıkrasında ise bu yönde toplu iş sözleşmesine veya iş sözleşmesine konulacak hükümlerin geçersiz olacağı belirtilmiştir. Burada geçersizliğin meydana gelmesi için sözleşme taraflarının sendika özgürlüğünü kısıtlama amacı gütmemesi gerekmektedir³⁴⁴.

İş sözleşmeleri, özel hukuk hükümlerine tabi sözleşmelerdir ve dolayısıyla özel hukuka hâkim olan ilkeler, belirli ölçüde iş sözleşmeleri açısından da uygulanırlar. Sözleşmeler hukukuna hâkim olan ilkelerden biri olan sözleşme özgürlüğü ilkesi, iş hukukunda da uygulanır³⁴⁵. Sözleşme özgürlüğü, sözleşmenin taraflarının sözleşme kurulurken ve şartları belirlenirken bağımsız müstakil iradeleriyle hareket edebilmelerini ifade eder³⁴⁶. Anayasa madde 48 ve TBK madde 26’ da sözleşme özgürlüğü ilkesi düzenlenerek hukuki teminat altına alınmıştır. Sözleşmenin tarafını ve içeriğini belirleme özgürlüğü de sözleşme özgürlüğünün kapsamında değerlendirilir³⁴⁷. Kural bu olmakla birlikte STİSK madde 25’ te yer alan emredici nitelikli hükümler karşısında sözleşme özgürlüğü, işverenlerce sendikal özgürlükleri kısıtlayacak şekilde kullanılamaz. STİSK madde 25 işçilerin olumlu ve olumsuz sendikal özgürlüklerini, işverenlerin sözleşme özgürlüğünü kötüye kullanmasından korumaktadır³⁴⁸.

İş sözleşmesi akdedilirken sendikal ayrımcılık türlü şekillerde meydana gelebilir. İş sözleşmesinin tarafları olarak işçi ve işveren, görüşerek sözleşme içeriğini oluşturmak üzere bir araya gelirler. Bu görüşmeler esnasında işveren, adaya iş ile ilgili, mesleki yeterliliğini ve işe uygunluğunu belirleyebilecek niteliğe sahip sorular sormalı, aday da bu sorulara doğru cevap vermelidir³⁴⁹. Doğru cevap verme,

³⁴⁴ Şahlanan, Sendikalar Hukuku s.177.

³⁴⁵ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 233; A. Bulut, s. 211.

³⁴⁶ Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Genişletilmiş 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2011, s. 73.

³⁴⁷ Kılıçoğlu, s. 77.

³⁴⁸ Cevdet İlhan Günay, “Bireysel Sendika Özgürlüğü”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:3, 1994, s. 391; Zeki Okur, İş Hukukunda İşçinin Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü,(Düşüncüyü Açıklama) **Kamu-İş Dergisi**, Cilt:8, Yıl:2006, Sayı:4.; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 224; Başbuğ, s. 73.

³⁴⁹ Sarper Süzek, **İş Hukuku Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku**, 13.Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 325; Bulut, s. 212.

sözleşmenin kurulması için tarafların bir araya gelmesiyle doğan özen ve koruma yükümlülüğünün bir gereğidir³⁵⁰. Bu bağlamda işveren, yapılacak iş ve adayın yeterlilikleri dışında örneğin sendikal özgürlüklere ilişkin soru yönelmez³⁵¹. Buna karşılık sendikal özgürlüklere ilişkin işverenin adaya soru yöneltmesi halinde soruya adayın cevap vermek istememesi veya verdiği cevap dolayısıyla adayla iş ilişkisinin kurulmaması halinde işe alınmada sendikal ayrımcılığın varlığından bahsedilir³⁵².

İşe alım esnasında sendikal ayrımcılıkla farklı şekillerde de karşılaşılması mümkündür. Örneğin, işverenin sendikal üyelik ve faaliyet durumunu çeşitli vasıtalarla önceden öğrendiği işçi adayını işe almaması, sadece belirli sendika veya sendikalara üye olan ya da olmayan işçi adaylarının işe alınması, işçi adaylarını sendikal üyelik durumlarında değişiklik yapmaya zorlaması gibi durumlar da işe alınmada sendikal ayrımcılığa örnek verilebilir³⁵³. Keza işverenlerin bazı işçi sendikası üye ve önderlerinin isimlerini listeler halinde çoğaltıp işveren kuruluşları eliyle dağıtarak bu kişilerin işe alınmasını önledikleri kara liste uygulaması da işe alım esnasında sendikal ayrımcılığa örnek teşkil eder³⁵⁴.

İşe alım esnasında sendikal ayrımcılık uygulaması için 2821 sayılı kanunda işverene uygulanacak herhangi bir yaptırımdan bahsedilmemiş idi. 6356 sayılı STİSK madde 25/4' e göre işverenin işe alımda sendikal ayrımcılık yaparak işçi adayının sendika özgürlüğünü ihlal etmesi halinde, işçi adayı, en az bir yıllık ücreti tutarında tazminata hak kazanabilir. Ancak işçi adayı ile iş ilişkisi kurulmadığı için sendikal tazminatın hesaplanmasında esas alınacak ücretin nasıl belirleneceği sorunu gündeme gelecektir. Doktrinde işçi adayının başvurduğu pozisyon dikkate alınarak bir emsal ücretin belirlenmesi gerektiği ve bu ücret esas alınarak da sendikal

³⁵⁰ Sabahattin Yürekli, “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, **İÜHF**, Cilt: LXXII, Yıl:2014, Sayı:2, s.545.

³⁵¹ Süzek, s. 325; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 226

³⁵² Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 226; A. Bulut, s. 213

³⁵³ Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunundaki Sendikal Güvenceler”, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No:5 İş Hukuku, İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, XII Levha Yayıncılık, Editör: Tankut Centel, İstanbul, Ekim 2014, s. 180.

³⁵⁴ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 177.

tazminatın hesaplanması gerektiği görüşü ileri sürülmüştür³⁵⁵. Bu görüşe biz de katılıyoruz.

(2) Çalışma Şartları Bakımından Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma

Çalışma sürecinde çalışanların işverenleri tarafından sendikal üyelik ve faaliyet durumları sebebiyle ayrımcılık uygulamalarına maruz bırakılmaları mümkündür. İşe alım esnasında sendikal ayrımcılığa ilişkin düzenleme sadece STİSK anlamında işçileri kapsamaktadır. Bununla birlikte hem STİSK hem de KGSTSK’ te yer alan hükümlerle çalışma şartları bakımından sendikal ayrımcılıkla ilgili hem işçiler, hem de kamu görevlileri korunmaya çalışılmıştır. İşverenin işçileri arasında çalışma şartları bakımından sendikal sebeplerle ayrımcılık yapmasını önlemeyi amaçlayan STİSK madde 25/2 şu şekildedir: “İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları... bakımından herhangi bir ayırım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.”³⁵⁶Buradaki çalışma şartları ifadesinin işyerindeki çalışma şartlarının bütününe kapsamı gerektiği doktrinde ifade edilmiştir³⁵⁷. Bu madde çerçevesinde işverenin sendika üyesi olmayan işçilere sendika üyesi olan işçilerden daha iyi çalışma imkânları sunması veya farklı sendikalara üye olan işçiler arasında çalışmaya ilişkin farklı muameleler uygulaması sendikal ayrımcılık teşkil edecektir³⁵⁸. STİSK madde 25/2’ de yer alan düzenleme daha çok bireysel sendikal

³⁵⁵ Devrim Ulucan ve Seçkin Nazlı, “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, **Sarper Süzek’ e Armağan**, Beta Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 1680-1681; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.227; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 109; Sur, Toplu İlişkiler, s.55; Sümer, İş Hukuku, s.213.

³⁵⁶ 2821 Sayılı kanunda bu maddenin karşılığı olan madde 31/III ve IV, daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer vermişti: “İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret, ikramiye ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanması veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.”

³⁵⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 228.

³⁵⁸ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 183; Bununla birlikte sendikal durum dikkate alınmaksızın eğitim, bilgi, deneyim ve mesleki yeterlilik gibi objektif kriterler göz önünde bulundurularak işçilerin farklı çalışma şartlarına tabi tutulmasında ayrımcılık yasağına aykırılığın bulunmadığı ifade edilmiştir. Bkz. Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 179; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 229; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 110.

özgürlüklerden sendikaya üye olma/ olmama hakkını kullanan işçilerin, işveren tarafından sendikal sebeple gerçekleştirilen ayrımcı uygulamalara karşı korunmasını amaçlamaktadır. Bireysel sendika özgürlüğünün önemli bir bileşeni olan sendikal faaliyetlere katılma hakkı bağlamında ise bir koruma sağlamayı amaçlamamaktadır. Sendikal faaliyetlere katılma hakkını kullanan işçiler için STİSK madde 25/3 bu eksikliği tamamlamaktadır ve şu ifadelerle yer vermektedir: “İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı... farklı işleme tabi tutulamaz.”³⁵⁹ Bu madde kapsamında korunan işçilerin sendika üyesi olup olmadığına bakılmamaktadır³⁶⁰. Ayrıca STİSK’te yer alan ve işçilerin çalışma şartları konusunda sendikal ayrımcılık hallerine karşı korunmasını amaçlayan bu düzenlemeler, iş hukukunun temel ilkelerinden biri olan eşit davranma ilkesinin sendikal özgürlükler bağlamında özel bir görünümüdür³⁶¹.

STİSK madde 25/2’ de işverenin sendika üyesi olan ve olmayan işçiler arasında çalışma şartları bakımından ayırım yapması yasaklandıktan sonra parasal konularda toplu iş sözleşmesi hükümlerinin saklı olduğunu ifade etmiştir. Parasal konuların bu kuralın istisnası olmasının sebebi, toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin işçilere uygulanmasında benimsenen farklılıktır. Toplu iş sözleşmelerinin parasal hükümlerinden kural olarak işyerinde çalışan ve toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye olan işçilerin faydalanabilmesi mümkünken, parasal hükümleri dışında kalan hükümleri işyerinde çalışan tüm işçilere uygulanır³⁶². Toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinin uygulanmasında işçiler arasında sendikalı-sendikasız ayırımının yapılması sendikal ayrımcılık teşkil etmezken parasal hükümler dışında kalan hükümlerin uygulanmasında işçiler arasında sendikalı - sendikasız ayırımının yapılması sendikal ayrımcılık teşkil eder³⁶³. Dolayısıyla toplu iş

³⁵⁹ Benzer nitelikte bir diğer düzenleme de kamu görevlilerini korumak amaçlı olarak KGSTSK madde 18’ de yer almaktadır: “Kamu görevlileri, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde sendika veya konfederasyonların bu Kanunda belirtilen faaliyetlerine katılmalarından dolayı farklı bir işleme tâbi tutulamaz ...”

³⁶⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 229.

³⁶¹ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 179; Süzek, s.493 vd.; Sevil Doğan, “Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin Anlamı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:2012, Sayı:9, s. 178 vd.

³⁶² Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 229.

³⁶³ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 184.

sözleşmesiyle getirilen parasal hükümlerin uygulanmasına ilişkin olarak kanunda getirilen istisna, sendika özgürlüğünü ihlal edici nitelikte değildir³⁶⁴.

İşverenin işçilerinin çalışma koşullarını belirlerken sendikal ayrımcılık yasağına aykırı hareket etmesi halinde yaptırım olarak işçinin bir yıllık ücretinden az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilmesi, STİSK madde 25/4' te belirtilmiştir. İş ilişkisi devam ederken işverenin sendikal ayrımcılık uygulamalarında bulunduğunu STİSK madde 25/7 uyarınca işçi ispatlamak zorundadır. Ancak işçi işverenin ayrımcılık yaptığını güçlü bir biçimde ortaya koyarsa kanun, işverenin davranışının nedenini ispat faaliyetine girişmesi gerektiğini açıkça belirtmiştir³⁶⁵. Ayrıca STİSK madde25/9 işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu haklarının saklı olduğunu bildirmiştir. Böylece işçi iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebilecek ve uğradığı zararın tazminini genel hükümlere göre isteyebilecektir³⁶⁶.

(3) İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Ayrımcılığa Karşı Korunma

İşçinin sendikal durumu sebebiyle işverenin tek taraflı iş sözleşmesini sona erdirmeye iradesine sahip olması sonucunda iş sözleşmesinin sona erdirilmesine sendikal fesih denir³⁶⁷. Bir işverene ait işyerinde işçilerin sendikaya üye olmaları zamanla işyerindeki sendika üyesi işçi sayısının artmasına yol açarak üye olunan işçi sendikasının işyerinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini kazanmasıyla sonuçlanabilir³⁶⁸. İşyerlerinde toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili bir işçi sendikasıyla muhatap olmak istemeyen işverenler, sendika üyesi işçilerinin iş sözleşmelerini feshetme yoluna giderler³⁶⁹. Sendikal fesih işçinin sendikal üyelik durumuna bağlı olarak gerçekleştirilebileceği gibi üyelik durumuna bakılmaksızın

³⁶⁴ Sur, Toplu İlişkiler, s.55; Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 180.

³⁶⁵ A. Bulut, s. 228.

³⁶⁶ Sur, Toplu İlişkiler, s. 56; Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 185; Bulut, s. 230.

³⁶⁷ Haluk Hadi Sümer, "İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi", **Sarper Süzek' e Armağan**, Beta Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 1625. "İşçinin sendikaya üye olması üzerine veya sendikal faaliyetleri nedeni ile çıkarılması iş sözleşmesinin sendikal sebeple feshedildiğini gösterir." Yrg. 9. HD. E. 2016/18021 K.2016/18987 T.1.11.2016(Kazancı Bilişim İhtihat Bilgi Bankası)

³⁶⁸ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 186.

³⁶⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 111.

sendikal faaliyetlere katılımı sebebiyle de gerçekleştirilebilir³⁷⁰. Kural olarak sendikal fesih bahsedilebilmesi için iş ilişkisinin her zaman işverence tek taraflı olarak feshedilmiş olması gerekmez. Burada önemli olan işverenin fesih iradesine sahip olması söz konusu olduğu halde işçinin böyle bir iradeye sahip olmamasıdır³⁷¹. İşverenler sendikal feshi gizlemek için işçilerine baskı yaparak ikaleyle iş sözleşmesini sona erdirmek yoluna gidebilirler. Bu durumda görünüşte bir fesih söz konusu olmasa bile Yargıtay, sendikal feshin varlığını kabul etmektedir³⁷².

İşçinin anayasal ve yasal olarak teminat altına alınmış sendikal özgürlüklerden faydalanması sebebiyle işverenin hukuka aykırı olarak iş ilişkisini sona erdirmesi, sendikal ayrımcılık hallerinin en ağır şekli olarak nitelendirilmektedir³⁷³. Bu sebeple işçinin sendikal durumu sebebiyle işini kaybetmesinin önlenmesi ve böyle bir durumda işverene karşı korunması büyük öneme sahiptir. Kanun koyucu bu öneme binaen yasa da iki fıkra halinde sendikal feshe karşı işçilerin korunmasını sağlamak amaçlı düzenlemelere yer vermiştir. İşveren tarafından iş ilişkisi sona erdirilirken işçiler arasında sendikal sebeple ayrımcılık yapma yasağı STİSK madde 25/2' de şu şekilde düzenlenmiştir: “*İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, ...çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.*” İşçilerin sendikal haklarını kullanmalarından dolayı işverenin iş ilişkisini sona erdiremeyeceği ise STİSK madde 25/3' te şu şekilde düzenlenmiştir: “*İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz*”. STİSK madde 25' te yer alan bu iki hüküm, işverence ihlal edilmeye teşebbüs edilen sendikal özgürlükleri korumakta ve güvence altına almaktadır³⁷⁴.

İşveren tarafından iş sözleşmesinin sendikal sebeplerle feshi halinde bir özel hukuk yaptırımı olarak STİSK madde 25/4' sendikal tazminat belirtilmiştir. Bu

³⁷⁰ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 180.

³⁷¹ İşverenin sendikal ayrımcılık uygulamaları nedeniyle işçi İş Kanunu 24/II kapsamında haklı sebebe dayanarak iş sözleşmesini feshedebilirse de bu fesih sendikal fesih olarak nitelendirilemeyecektir. Bkz. A. Bulut, s. 233 - 234.

³⁷² Yrg. 9. HD. E. 2016/24568, K. 2017/17353, T. 2.11.2017.(Kazancı Bilişim-İçtihat Bilgi Bankası)

³⁷³ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 231.

³⁷⁴ Narmanlıoğlu, s. 137.

tazminat, sendika özgürlüğünün özel hukuk hükümlerine göre korunmasında rol oynar. Anılan madde metninde geçen “işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere” ibaresi, bir yıllık ücretin üzerinde de sendikal tazminata hükmedilebileceğini ifade eder. Ancak kanunda belirtilmiş olan alt sınırı aşarak sendikal tazminata hükmeden hâkim, bu hükmünü gerekçelendirmelidir³⁷⁵. İş ilişkisinin sona erme sebebi, işverenin hukuka aykırı davranışlarının ağırlığı ve işçinin kıdemi sendikal tazminatın miktarı belirlenirken göz önünde bulundurulmalıdır³⁷⁶.

İşçinin iş sözleşmesi işveren tarafından hukuka aykırı bir şekilde sendikal gerekçelerle sona erdirilmişse bu durumda işçinin hangi hukuki çarelere başvurabileceği, STİSK madde 25/5’ te şu şekilde düzenlenmiştir: “*Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanununun 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanununun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanununun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.*” Madde metninin ilk halinde 4857 sayılı İş Kanununda iş güvencesi kapsamında bulunma şartlarının düzenlendiği 18. maddeye de atıfta bulunulmakta idi. Dolayısıyla işe iade davası açacak ve sendikal tazminat talebinde bulunacak olan işçinin iş güvencesi hükümleri kapsamında olmasının gerekip gerekmediği hususunda doktrinde bir görüş birliği mevcut değildi³⁷⁷. Anayasa Mahkemesi, (AYM), 18. maddeye yapılan atfı sendikal örgütlenmeyi engelleyecek olan ve demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayan bir yasak olarak nitelendirerek iptal etmiştir³⁷⁸. AYM tarafından

³⁷⁵ Bir kararında Yargıtay, işçinin 20 aylık kıdemini gerekçe göstererek 13 aylık ücreti tutarında sendikal tazminata hükmedilmesini hatalı bulmuş ve bozmuştur. Bkz. Yrg. 22. HD E. 2017/850 K. 2017/1038 T. 26.01.2017 (Kazancı Bilişim – İtihat Bilgi Bankası); Yrg. 7. Hukuk Dairesi bu hususta bir içtihat geliştirerek 6 ay - 5 yıl arasında kıdemi bulunan işçinin 1 yıllık, 5 yıl – 15 yıl arasında kıdemi bulunan işçinin 1 yıl 1 aylık, 15 yıldan fazla kıdemi bulunan işçinin 1 yıl 2 aylık ücreti tutarında sendikal tazminata hak kazanmasının hakkaniyete olacağını belirtmiştir. Bkz. YRG 7. HD E. 2015/9209 K. 2015/5525 T. 25.3.2015; Ayrıca bkz. Sur, Toplu İlişkiler, s. 63; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 115.

³⁷⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 242.

³⁷⁷ Çelik ve diğerleri, s. 744; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 112; Sur, Toplu İlişkiler, s. 58.

³⁷⁸ AYM, E.2013/1, K.2014/161, T. 22.10.2014, Resmi Gazete 11.11.2015/29529.

verilen bu karar sayesinde işçiler, işe iade ve sendikal tazminat davası açabilmek açısından iş güvencesi kapsamında olup olmadıklarına bakılmaksızın eşit haklara sahip olmuşlardır³⁷⁹.

Bu fıkraya göre iş güvencesi kapsamında yer alan bir işçi, işe iade davası açmaksızın doğrudan doğruya sendikal tazminat davası açabilecektir³⁸⁰. 2821 sayılı kanun döneminde iş güvencesi kapsamında yer alan işçiler, işe iade davası açmaksızın sendikal tazminat davası açamamakta idiler³⁸¹. İşe iade davası açma zorunluluğunun kaldırılmasında işçilerin sendikal ayrımcılığa maruz kaldığı bir işyerinde çalışmaya devam etmesinin gerçekçi olmayacağı düşüncesinin etkili olduğu belirtilebilir³⁸². Sendikal tazminat talebinde bulunmak için işe iade davası açma şartının kaldırılması, doktrinde isabetli bir gelişme olarak nitelendirilmiştir³⁸³. Sendikal tazminat talepli işe iade davasında feshin sendikal sebeple gerçekleştiğinin tespit edilmesi halinde işçinin sendikal tazminatını alabilmesi için işverene başvurma şartı bulunmamaktadır³⁸⁴. Sendikal tazminat talepli işe iade davasının bir diğer özelliği ise yapılan yargılama sonucunda sendikal tazminata hükmedilmesi halinde ayrıca iş güvencesi tazminatına hükmedilememesidir. Kanunda açıkça belirtilmiş olan bu husus eleştirilmektedir³⁸⁵.

İşçi tarafından açılan sendikal tazminat talepli davada ispat yükünün kimin üzerinde olduğu STİSK' te ihtimalli olarak düzenlenmiştir. İş ilişkisinin sendikal sebeple feshedildiği iddiasıyla işçi tarafından açılan sendikal tazminat talepli davada ispat yükünün hangi tarafta olduğu STİSK madde 25/6' da şu şekilde düzenlenmiştir: *“İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.”* İş ilişkisi feshedilmeksizin sendikal tazminat talepli dava açılması halinde ise ispat yükünün hangi tarafta olduğu, STİSK madde 25/7' de şu şekilde düzenlenmiştir: *“Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi*

³⁷⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 112.

³⁸⁰ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.190; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 111.

³⁸¹2821 Sayılı kanun madde 31/6 c.2: *“Sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı hizmet akdinin feshi halinde ise, İş Kanununun 18, 19, 20, ve 21 inci madde hükümleri uygulanır.”*

³⁸² Sur, Toplu İlişkiler, s. 57.

³⁸³ Şahlanan, Değerlendirme, s. 44; Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 190.

³⁸⁴ Çelik ve diğerleri, s. 746; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 115.

³⁸⁵ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 210; A. Bulut, s. 303.

ispat etmekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.” Anılan hükümlerden de anlaşılacağı üzere, sendikal ayrımcılığın varlığını ispat faaliyetine girişecek olan, lehine sendikal tazminata hükmedilmesini talep eden işçidir³⁸⁶. Sendikal ayrımcılığın ispatında nelerin göz önünde bulundurulması gerektiği ise Yargıtay’ın istikrarlı uygulamalarından faydalanılarak tespit edilecektir. Yargıtay’a göre sendikal ayrımcılığın ispatında işyerinde çalışan ve sendika üyeliği bulunan işçilerin sayısı, bu işçilerin hangi tarihlerde sendikaya üye oldukları, sendika üyeliğinden çekilen işçinin bulunup bulunmadığı, işyerinde toplu iş sözleşmesi için yetki prosedürünün durumu, daha önce işyerinde toplu iş sözleşmesinin imzalanıp imzalanmadığı, işyerinde yeni işçilerin istihdam edilip edilmediği ve edildiyse bu işçilerin sendikal üyelik durumları dikkate alınmalıdır³⁸⁷.

2. Olumsuz Sendika Özgürlüğü

a.Genel Olarak

Sendikal özgürlükler uğruna işçiler tarafından verilen mücadelelerin tarihsel süreç içerisinde başarıyla sonuçlanması, sendikaların güçlü kurumlar olarak şekillenmesinde etkili olmuştur. Güçlü sendikalara karşı sendikal özgürlüklerden yararlanmak ve sendikal faaliyetlere dâhil olmak istemeyenleri korumak ihtiyacı olumsuz sendika özgürlüğünün varlığını gerekli kılmıştır³⁸⁸. Bireysel sendika özgürlüğünün olumsuz yönü, sendikal özgürlüklerden yararlanabilecek olan işçi, işveren ve kamu görevlilerinin kendi müstakil iradeleriyle sendikal özgürlüklerden yararlanmamayı tercih edebilmelerini ifade eder. Böylelikle bu kişilerin sendikaya üye olmamalarını, üyeliğe zorlanamamalarını ve şayet sendikal kuruluş üyesi iseler istedikleri zaman üyesi buldukları sendikal kuruluşla üyelik ilişkisini nihayete erdirebilmelerini sağlayan özgürlük olumsuz sendika özgürlüğüdür³⁸⁹. Sendikal

³⁸⁶ Narmanlıoğlu, s. 181.

³⁸⁷Yrg. 9. HD E. 2016/22364 K. 2017/15381 T. 11.10.2017; E. 2016/24568 K. 2017/17353 T. 2.11.2017; E. 2016/33195 K.2017/14816 T. 3.10.2017 (Kazancı Bilişim İctihat Bilgi Bankası)

³⁸⁸ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 13.

³⁸⁹ Narmanlıoğlu, s. 12; Demir, Sendikalar Hukuku, s. 76; Çelik ve diğerleri, s. 739.

özgürlüklerin önemli bir ögesi olarak karşımıza çıkan olumsuz sendika özgürlüğü, doktrinde olumlu sendika özgürlüğünün tamamlayıcısı ve sendikal özgürlüklerin güvencesi olarak nitelendirilmiştir³⁹⁰. Bireysel sendikal özgürlüklerin olumlu yanı, işverenlere ve devlete karşı koruma sağlamayı amaçlar iken olumsuz yanı ise sendikalara karşı koruma sağlamayı amaçlar³⁹¹.

b. Sendikal Kuruluşlara Üye Olmama Hakkı

Tıpkı sendikaya üye olma hakkı gibi sendikalara üye olmama hakkı da anayasal bir haktır. Anayasanın 51. Maddesinde bu husus “hiç kimse bir sendikaya üye olmaya... zorlanamaz” denerek ifade edilmiştir. Benzer yönde bir ifade STİSK madde 17/3’ te de kullanılarak anayasal düzenleme tekrar edilmiştir. 61 Anayasası içeriğinde sendikaya üye olmama hakkına doğrudan doğruya işaret eden bir hüküm bulunmamakla birlikte³⁹² anayasanın sendikal haklara ilişkin düzenlemelerinin çalışanları sendikalara üye olup olmamak konusunda özgür kıldığı ifade edilmiştir³⁹³. Olumsuz sendika özgürlüğüne İHEB, Avrupa Sosyal Şartı ve 87 Sayılı ILO Sözleşmesi gibi sendikal özgürlüklerin uluslararası kaynaklarının içeriğinde yer verilmemiş³⁹⁴ olduğu halde bu özgürlüğün anayasal ve yasal düzenlemelerle güvence altına alınmış olması sendikal özgürlükler açısından önemli bir gelişmedir.

Olumsuz sendika özgürlüğünün temel varlık sebebi, çalışanların sendikal baskılara karşı korunmasını sağlamak olduğu için bu özgürlüğün ihlalini gerçekleştirebilecek olanlar sendikalardır³⁹⁵. Sendikalar, kolektif özgürlükler çerçevesinde faaliyet gösterdikleri işkolunda veya hizmet kolunda bulunan tüm çalışan ve işverenleri bünyelerine dâhil etmiş olmayı hedeflerler. Çünkü sendikacılık hareketi, gücünü mensuplarının maddi ve manevi dayanışmasından alır³⁹⁶. Olumsuz

³⁹⁰ Fikret Eren, “Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Olmama ve Üyelikten Ayrılma Hakkı” **AÜHFD**, Cilt:31, Sayı:1, s. 263; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33.

³⁹¹ Şahlanan, **Sendikalar Hukuku**, s. 13-14; Narmanlıoğlu, s. 10; A. Bulut, s. 29.

³⁹² Eren, s. 263.

³⁹³ Mesut Gülmez, “1961 Anayasasında Sendikal Hakların Oluşumu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt: 18, Sayı: 3, 1985, s.81.

³⁹⁴ Eren, s. 263; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33.

³⁹⁵ Bulut, s. 29.

³⁹⁶ Metin Kutsal, “Küreselleşme Sürecinin Türk Sendikacılığı Üzerindeki Olası Etkileri”, **İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ a Armağan**, 1997, s. 260.

sendikal özgürlükler ise sendikaların bu hedefe ulaşmasını güçleştirmektedir. Bu sebeple doktrinde işçilerin sendikal mücadelelerinde örgütlenerek güçlenmesi düşüncesi ile olumsuz sendika özgürlüğünün bağdaşmadığı görüşü ileri sürülmüştür³⁹⁷. Bireysel ve kolektif sendikal özgürlükler açısından bir çatışma olarak nitelendirilebilecek bu durumda her iki sendikal özgürlüğün etkililiğini sağlamaya müsait ve uzlaştırıcı bir denge sisteminin geliştirilmesi gerektiğini ifade edelim³⁹⁸.

Sendikaya üye olmama özgürlüğü, pek çok şekilde ihlal edilebilir. Çalışanı sendikaya üye olmaya zorlayıcı niteliğe sahip her baskı, sendikaya üye olmama hakkını ihlal eder³⁹⁹. Aynı işyerinde çalışan sendika üyesi işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler arasındaki ilişkilerin sendikanın talimatıyla kesilmesi⁴⁰⁰, sendikanın işverene yaptığı baskı neticesinde işverenin işçilerini sendika üyesi olmaları hususunda zorlaması⁴⁰¹, ve sendikaya üye olmayı kabul etmeyen işçilerin iş sözleşmelerinin sona erdirilmesi⁴⁰² gibi hallerde sendikaya üye olmama hakkının ve dolayısıyla olumsuz bireysel sendika özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılabilir. Sendikaya üye olma iradesini taşımayan çalışan veya işverenleri sendikaya üye olmaya zorlamak amacıyla gerçekleştirilen tüm davranışların, sendikaya üye olma hakkını ihlal etmesi mümkündür⁴⁰³.

Sendikaya üye olmama hakkı kapsamında kapalı işyeri ve sendikal işyeri olarak adlandırılan uygulamaların da incelenmesi gerekmektedir. Kapalı işyeri koşulunun uygulandığı bir işyerinde işveren, sadece o işyerinde toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisini haiz bulunan sendikaya üye olan ve üyeliğini devam ettirecek olan işçileri işe alarak çalıştırır⁴⁰⁴. Bu uygulamada işverenler, sendika üyesi olmayan işçi adayları ile iş ilişkisi kurmamaktadır. Bu haliyle kapalı işyeri uygulamasının, işçilerin sendika üyesi olmaya veya sendika ile üyelik ilişkisini devam ettirmeye zorlandığı sendikal özgürlüklerin ihlali hallerinden biri olarak nitelendirilebilmesi mümkündür. Dolayısıyla bu uygulamanın söz konusu olduğu bir işyerinde, işçilerin

³⁹⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 216.

³⁹⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 216.; Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 15.

³⁹⁹ Eren, s. 263.

⁴⁰⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 216.

⁴⁰¹ Eren, s. 265; Bulut, s. 29.

⁴⁰² Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 216.

⁴⁰³ Bulut, s. 29.

⁴⁰⁴ Eren, s. 266; Banu Uçkan, "Sendika Güvenliğinin Teorik Çerçevesi ve Endüstri İlişkileri Sistemine Etkisi", *AÜSBFD*, Cilt:56, Sayı:3, s.161.

sendika seçme hakkı veya sendikaya üye olmama hakkının özel olarak ihlal edildiği belirtilebilir⁴⁰⁵. Sendikalı işyeri koşulunun uygulamasına baktığımızda ise toplu iş sözleşmesi yetkisini haiz sendikaya üye olmayan işçilerin işe alındıktan sonra belirli bir süre içerisinde söz konusu işçi sendikasına üye olmaları ve o sendikayla olan üyelik ilişkilerini devam ettirmeleri hususunda zorlanmaları söz konusudur⁴⁰⁶. Bu uygulamada başlangıçta sendika üyeliği bulunmayan veya işyerinde toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisini haiz işçi sendikasıdan başka bir sendikaya üyeliği bulunan işçilerle iş ilişkisi kurulmakta ve fakat üye olmaya zorlanan sendikaya işçilerin üye olmaması halinde iş ilişkisi sendikal sebeple feshedilmektedir. Kapalı işyeri uygulamasında sendikalı işçilerin işe alınması söz konusu olduğu halde sendikalı işyeri uygulamasında işçilerin işe alındıktan sonra sendikaya üye olmaları söz konusudur⁴⁰⁷. Gerek kapalı işyeri koşulunun ve gerekse de sendikalı işyeri koşulunun uygulaması, STİSK madde 25/1 uyarınca hukuka aykırıdır.

c. Sendika Üyeliğinden Ayrılma Hakkı

Sendika üyeliğinden ayrılma hakkı, halihazırda sendikaya üye bulunan çalışan veya işverenin sendika üyeliğine devam etmeye zorlanamamasını ve dilediği zaman sendikası ile arasındaki üyelik ilişkisini sona erdirebilmesini ifade eder⁴⁰⁸. Anayasa, çalışan ve işverenlerin sendika üyeliğinden serbestçe çekilme hakkına sahip olduğunu belirterek bu hakkı güvence altına almıştır. Keza STİSK madde 19/1, “İşçi veya işveren, sendikada üye kalmaya veya üyelikten ayrılmaya zorlanamaz” ve KGSTSK madde 16/I, “Her üye üyelikten serbestçe çekilebilir” ifadelerine yer vererek benzer hükmü tekrarlamıştır.

Tıpkı sendikaya üye olmama hakkı gibi sendika üyeliğinden ayrılma hakkı da olumsuz bireysel sendika özgürlüğünün önemli bir parçasıdır. Sendikalara üye olma hakkı, sendika üyeliğinden ayrılma hakkının varlığıyla anlam bulur⁴⁰⁹. Kişilik

⁴⁰⁵ Eren, s.266.

⁴⁰⁶ Uçkan, s. 163; Eren, s. 268.

⁴⁰⁷ Robert A. Gorman & Matthew W. Finkin: Basic Text On Labor Law: Unionization And Collective Bargaining 897-906 (2d ed., 2004); Akt. Brishen Rogers, “Three Concepts of Workplace Freedom of Association”, 37 **Berkeley J. Emp. & Lab. L.** 177, s. 185

⁴⁰⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 196; Eren, s. 273; A. Bulut, s.31.

⁴⁰⁹ Eren, s. 273.

haklarının korunması ve geliştirilebilmesi ile sendika içi demokrasi olgusu açısından sendika üyeliğinden ayrılma hakkı büyük öneme sahiptir. Bu bağlamda sendika üyeliğini sona erdirmeyi imkânsızlaştıran veya zorlaştıran hükümlere sendika tüzüklerinde ve toplu iş sözleşmelerine yer verilmemesi gerekmektedir⁴¹⁰.

Sendika üyeliğinden ayrılma hakkı, sendika üyesi çalışan veya işverenin üyelikten istifa etmesiyle gerçekleşir. Bu bağlamda bozucu yenilik doğuran hak niteliğine sahip olan istifanın tek taraflı irade beyanıyla gerçekleştirilmesi ve şarta bağlanamaması söz konusudur⁴¹¹. İşverenlerin sendika üyeliğinden ayrılması, Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi İle Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik çerçevesinde gerçekleşir. Bu kapsamda işverenler istifa iradelerini üye oldukları sendikaya yönlendirirler. İşveren sendikası ise e-Devlet üzerinden çekilme iradesini ÇSGB' ye bildirir. Çekilme, yönetmelik gereğince çekilme iradesinin işveren sendikasına bildirilmesi tarihinden itibaren bir ay sonra hüküm ve sonuç doğurur. STİSK bağlamında sendika üyeliğinin sona erdirilmesi, işçiler için e-Devlet kapısı üzerinden gerçekleştirilir. Elektronik ortamda e-Devlet kapısı üzerinden yapılan çekilme bildiriminin aynı anda ÇSGB ve ilgili sendikaya ulaşacağı, çekilmenin, çekilme iradesinin sendikaya bildirildiği tarihten itibaren bir ay sonra geçerlilik kazanacağı hüküm altına alınmıştır. 2821 sayılı mülga Sendikalar Kanunu döneminde üç ay olarak belirlenmiş olan çekilme iradesinin geçerlilik kazanma süresi 6356 sayılı STİSK' le bir aya düşürülmüştür. Çekilme iradesinin hemen geçerlilik kazanmamasının sebebi, kanun koyucunun sendikaların ekonomik açıdan bir anda güçsüz kalmasını önlenmek istemesi olarak belirtilmiştir⁴¹².

B. Kolektif Sendika Özgürlüğü

Kural olarak bireysel niteliğe sahip bir insan hakkı olarak belirtilen sendika özgürlüğü, bireysel yönlerine ek kolektif yönlere de sahip olan bir özgürlüktür⁴¹³. Sendika özgürlüğünün bireysel yönü, daha çok bu özgürlüğün koruyucu şemsiyesi altındaki bireyler olan çalışanların, işverenlerin sendikal özgürlüklerden

⁴¹⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 196; Sur, Toplu İlişkiler, s. 150.

⁴¹¹ Eren, s. 274; A. Bulut, s. 31.

⁴¹² Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 196; A. Bulut, s. 32.

⁴¹³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34.

yararlanabilme durumunun incelendiği bir alandır⁴¹⁴. Buna karşılık kolektif sendika özgürlüğü ise içeriksel olarak sendikal kuruluşların yararlanmasına müsait olan sendikal hak ve özgürlüklerden oluşur. Bireylerin sendikal özgürlüklerden yararlanma ölçüsü kadar sendikaların da sendikal özgürlüklerden yararlanabilme ölçüsü büyük bir öneme sahiptir. Sendika özgürlüğünün bireysel ve kolektif yönü bir bütün halinde sendikal özgürlükleri oluşturur ve birbirlerinin tamamlayıcısıdır⁴¹⁵.

Kolektif sendika özgürlüğü, özel hukuk tüzel kişiliğini haiz sendikal kuruluşların hukuki varlıklarının korunmasını ve sendikal kuruluşların önemli bir unsuru olan amaç unsuru çerçevesinde serbestçe faaliyette bulunabilmelerinin teminat altına alınmasını ifade eder⁴¹⁶. Bu kapsamda sendikaların hukuki varlıklarını devam ettirebilmeleri ve üye sayılarını arttırmaya ve güçlenmeye dönük faaliyetlerini gerçekleştirebilmelerini kolektif sendika özgürlüğü sağlar⁴¹⁷. Türk pozitif hukuk düzenlemelerinde kolektif sendika özgürlüğünü özel olarak doğrudan doğruya tanıyıcı nitelikte bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak bu durum hukukumuzda kolektif sendika özgürlüğünün tanınmadığı ve güvence altına alınmadığı şeklinde bir sonuca varılmasını sağlamaz. Özellikle Anayasa madde 51' in bireysel sendika özgürlüğü ile birlikte kolektif sendika özgürlüğünü de tanıdığı görüşü, doktrindeki yazarlarca savunulmuştur⁴¹⁸. Türk hukukunda kolektif sendika özgürlüğünün içerik ve kullanımına ilişkin düzenlemeler anayasa ve kanunlarda dağınık halde bulunmaktadır.

Sendikal kuruluşların hukuki varlığının korunması amacını güden kolektif sendika özgürlüğünün bu amacına ulaşabilmesi, her şeyden önce bu kuruluşların devlete karşı bağımsız olmalarını gerektirir⁴¹⁹. Devlete karşı bağımsızlık ise ilk olarak sendikal örgütün kurulması esnasında herhangi bir makamdan izin alınmaması ile sağlanabilir. Bu bağlamda sendikaların kuruluşunda serbestlik ilkesinin benimsendiğini ifade eden Anayasa madde 51, STİSK madde 3 ve KGSTSK madde

⁴¹⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 40.

⁴¹⁵ *Bireysel sendika özgürlüğü, kolektif sendika özgürlüğünün temelidir ve bu ikisi bir bütünü oluşturur.* Yrg. 9. HD, E.2016/35557 K.2018/802 T. 22.01.2018 (Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası)

⁴¹⁶ Narmanhoğlu, s. 12; Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 14; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34; Sur, Toplu İlişkiler, s. 49; A. Bulut, s. 32.

⁴¹⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 43.

⁴¹⁸ Çelik ve diğerleri, s. 739; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34; Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 14.

⁴¹⁹ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 14; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34.

6' nın kolektif sendika özgürlüğüne ilişkin düzenlemelerden olduğu ifade edilebilir⁴²⁰. Sendikal örgütlerin kuruluşunda serbestlik ilkesine uygun hareket edilmemesi, kolektif sendika özgürlüğü ile bağdaşmaz⁴²¹.

Kolektif sendikal özgürlükler çerçevesinde serbestçe kurulmuş olan sendikalar ayrıca üst kuruluş olarak konfederasyonları da serbestçe kurabilmeli ve bunlara üye olabilmelidirler⁴²². Bu kapsamda sendikalar, bağımsız organlarınca verilen kararlar çerçevesinde üst kuruluşlar ile üyelik ilişkisi kurabilirler, bu kuruluşlara üye olmaktan imtina edebilirler ve üyelik ilişkisini her zaman sona erdirebilirler⁴²³. Aynı şekilde sendikaların birleşmesi veya katılma yoluyla bir araya gelebilmeleri de kolektif sendika özgürlüğünün bir gereğidir⁴²⁴. Sendikaların uluslararası ölçekte faaliyet gösteren işçi ve işveren kuruluşları kurabilmeleri üye olabilmeleri ya da olmamaları da kolektif sendika özgürlüğü çerçevesinde mümkün kılınmalıdır⁴²⁵. Üst ya da uluslararası kuruluşlara üye olup olmamak, birleşmek ve katılmak hususlarında herhangi bir baskıya maruz kalmaları halinde ise kolektif sendika özgürlüğünün ihlali söz konusu olur.

Sendikal kuruluşların hukuki varlıklarını devam ettirebilmeleri de kolektif sendika özgürlüğünün bir gereğidir. Bu kapsamda sendikalar üye sayılarını arttırmada ve üye kabulünün sağlanmasında özgür hareket edebilmelidirler⁴²⁶. Ayrıca sendikal kuruluşların hukuki varlıklarını korumak için özel hukuk tüzel kişiliğinin sağladığı avantajları kullanarak dava açabilmeleri ve kendilerine karşı açılmış olan davalarda davalı sıfatıyla savunma hakkını kullanabilmeleri de kolektif sendika özgürlüğünün içeriğine dâhildir⁴²⁷. Sendikal kuruluşların üye sayılarını serbestçe arttırmasında olduğu gibi azaltabilmesinde de kolektif sendika özgürlüğü önemli bir rol oynar. 6356 Sayılı STİSK madde 8' e göre üyelikten çıkarılma şartları sendikal kuruluş tüzüklerinde belirlenebilecektir. Sendikal kuruluşların üyeleriyle olan ilişkilerini sona erdirirken tam bir serbestlik içerisinde hareket etmesi mümkün değildir. Çünkü üyeliği sona erdirilen tarafın bireysel sendika özgürlüğü kapsamında

⁴²⁰ Şahlanan, Sendikalar Hukuku, s. 14; A. Bulut, s. 33.

⁴²¹ A. Bulut, s. 34.

⁴²² Demir, Sendikalar Hukuku, s. 77; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 43.

⁴²³ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 77.

⁴²⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 43.

⁴²⁵ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 77.

⁴²⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 44.

⁴²⁷ A. Bulut, s. 34.

sendikal kuruluşa üye olma hakkını kullanabilmesi de gerekmektedir. Bu sebeple STİSK madde 19 uyarınca sendikadan ihraç edilen üye için yargıya müracaat hakkı tanınmıştır. Uygulamada üyelikle ve sendikanın amacıyla bağdaşmayan; sendikanın saygınlığına zarar verici, üyelerin birbirine olan güvenini zedeleyici veya yok edici nitelikte bulunan davranışlar sergilemek ve üyelikten doğan borçların ifa edilmemesi gibi durumlar ihraç sebebi olarak kabul edilmektedir⁴²⁸.

Kolektif sendika özgürlüğü, sendikal kuruluşların faaliyetlerde bulunabilmelerini de gerektirir. 6356 sayılı STİSK ve 4688 sayılı KGSTSK, sendikal kuruluşların ne tür faaliyetlerde bulunabileceklerini düzenlemiştir. 6356 Sayılı STİSK daha genel düzenlemelere yer vererek sendikal kuruluşların hangi faaliyetlerde bulunabileceğinin kuruluş tüzüklerinde düzenleneceğini belirtmiş olduğu halde 4688 sayılı KGSTSK, sendikal faaliyetleri daha ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir⁴²⁹. Kanımızca sendikal kuruluşların faaliyetlerinin 6356 sayılı STİSK’

⁴²⁸ Okur, Üyelik, s. 97 – 98; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 200.

⁴²⁹ 4688 Sayılı KGSTSK madde 19/II:

“Sendika ve konfederasyonlar kuruluş amaçları doğrultusunda toplumsal cinsiyet eşitliğini gözeterek aşağıdaki faaliyetlerde bulunabilirler:

- a) Genel olarak kamu personelinin hak ve ödevleri, çalışma koşulları, yükümlülükleri, iş güvenlikleri ile sağlık koşullarının geliştirilmesi konularında görüş bildirmek ve toplu sözleşmenin uygulanmasını izlemek üzere yapılacak çalışmalara temsilciler göndermek.
- b) Devlet personel mevzuatında kamu görevlilerinin temsilini öngören çeşitli kurullara temsilci göndermek.
- c) Verimlilik araştırmaları yapmak, sonuçlarla ilgili raporlar düzenlemek, önerilerde bulunmak ve işverenlerle bu konularda ortak çalışmalar yapmak.
- d) Üyelerin meslekî yeterliliklerinin artırılması ve sorunlarının çözülmesi ile sendikal faaliyetlerinin geliştirilmesine yönelik kurs, seminer ve sosyal amaçlı toplantılar düzenlemek, bilimsel çalışmalar yapmak ve yayınlarda bulunmak.
- e) Üyelerin ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatleri ile personel hukukunu ilgilendiren konularda ilgili kurumlara ve yetkili makamlara sunulmak üzere çalışmalar yapmak ve öneriler getirmek.
- f) Üyelerin idare ile ilgili doğacak ihtilaflarında, ortak hak ve menfaatlerinin izlenmesinde veya hukukî 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.
- g) Üyeleri ve ailelerinin yararlanmaları için hizmet amacıyla, eğitim ve sağlık tesisleri, dinlenme yerleri, misafirhane spor alanları ve benzeri yerler ile kitaplık, kreş, yuva ve huzur evleri, yardımlaşma sandıkları kurmak ve yönetmek ile herhangi bir bağışta bulunmamak kaydı ile üyeleri için kooperatifler kurulmasına yardım etmek ve nakit mevcudunun yüzde onundan fazla olmamak kaydıyla bu kooperatiflere kredi vermek.
- h) Yangın, su baskını, deprem gibi tabii afetlerin vukuunda, gerektiğinde üyelik şartı aranmaksızın nakit mevcudunun yüzde onunu aşmamak kaydıyla afete uğrayan bölgelerde konut, sağlık ve eğitim tesisleri yapılması amacıyla kamu yararına çalışan dernekler ve Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ile kamu kurum ve kuruluşlarına aynı ve nakdî yardımda bulunmak, afete uğrayan bölgelerde konut ve sağlık tesisleri yapmak.
- i) Gerektiğinde, nakit mevcudunun yüzde onunu aşmamak kaydıyla ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ile koordinasyon halinde, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli

teki gibi düzenlenmesi kolektif sendika özgürlüğüne uygundur. Sendikal kuruluşlar hangi faaliyette bulunabileceklerini serbest bir şekilde belirleyebilmelidirler. Genel olarak sendikal kuruluşlar üyelerinin çıkarlarını savunmak için işverenlerle toplu görüşmeler gerçekleştirir, toplu iş sözleşmeleri akdeder ve toplu eylem haklarını kullanırlar⁴³⁰. Sendikal faaliyetleri gerçekleştiren işçi sendikaları, işveren sendikalarının; işveren sendikaları, işçi sendikalarının ve kamu görevlileri sendikaları da kamu işveren sendikalarının müdahalelerinden saflık ilkesi gereğince uzak olmalıdırlar⁴³¹.

Sendikal kuruluşların sona ermesinde de kolektif sendika özgürlüğünden bahsedilmesi gerekmektedir. Kuruluşların sona ermesi temelde üç şekilde gerçekleşir. İlk sona erme hali kendiliğinden sona erme olarak da ifade edilen infisahtır. Kuruluşun tüm üyelerini kaybetmesi, yönetim kurulunun oluşturulamaması, genel kurulun toplanamaması, borçlarını ödemekten acze düşmesi hallerinde kendiliğinden sona ereceği belirtilmektedir⁴³². Kolektif sendika özgürlüğünün daha etkili olduğu sona erme halleri ikinci ve üçüncü sona erme halleridir. İkinci sona erme halinde ise sendikal kuruluş genel kurul kararı ile iradi olarak feshedilmektedir. Sendikal kuruluşların serbestçe kurulabilmesi gibi serbestçe ortadan kaldırılabilmesi de kolektif sendika özgürlüğünün bir gereğidir⁴³³.

Sendikaların üçüncü sona erme hali ise mahkeme kararı ile gerçekleşmektedir. 6356 Sayılı STİSK madde 31 ile 4688 Sayılı KGSTİSK madde 37 uyarınca Anayasada madde 2’ de belirtilmiş olan cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı nitelikte faaliyetlerde bulunduğu tespit edilen sendikal kuruluşlar hakkında kapatma davası açılabilir. Bu davayı kuruluş merkezinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısı açacaktır. Sendikal kuruluşların mahkeme

Sandığı Kanununun mülga 64 üncü maddesi ve 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 47 nci maddesinin sekizinci fıkrasında sayılanlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu, 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılama Hakkında Kanunun ek 1 inci maddesi hükümlerine göre nakdi tazminat ödenmesi veya aylık bağlanması hakkı bulunanlara aynı ve nakdi yardımda bulunmak.”

⁴³⁰ Demir, Sendikalar Hukuku, s. 77.

⁴³¹ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 44; Sur, Toplu İlişkiler, s. 49.

⁴³² Narmanlıoğlu, s. 299 – 300; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 271; Çelik ve diğerleri, s. 821; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 156; Sur, Toplu İlişkiler, s. 198.

⁴³³ Narmanlıoğlu, s. 301.

kararı ile sona erdirilebilmesi, kolektif sendika özgürlüğü için önemli bir güvencedir⁴³⁴.



⁴³⁴ Narmanlıoğlu, s. 301.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SENDİKAL ÖZGÜRLÜKLERİN KORUNMASI

I. GENEL OLARAK

Bireysel ve kolektif sendikal özgürlüklerin ihlal edilmelerinin önlenmesi, hukuk düzenleri tarafından etkili bir şekilde korunabilmelerine bağlıdır. Bu korumanın sağlanması hedefine ulaşmak için ise özel hukuk ve kamu hukuku disiplinleri açısından sendikal özgürlükleri ihlalden caydırıcı nitelikte yaptırımların öngörülmesi gerekmektedir. Türk hukukunda bireysel sendikal özgürlüklerin ihlali halinde özel hukuk hükümleri kapsamında öngörülmüş olan yaptırımlardan biri, sendikal ayrımcılık tazminatıdır. Bu tazminat işveren veya işveren sayılanlarca bireysel sendikal hakları ihlal edilerek sendikal ayrımcılığa uğratılmış bulunan işçi veya işçi sayılanların yararlanabileceği bir tazminattır. Anayasa ve kanunlarca bireysel sendikal haklardan yararlanabileceği belirtilmiş olan diğer çalışanların ve işverenlerin hukuk düzenince tanınmış bulunan ve işçilerin sendikal tazminat yaptırımına bağlanmamış bireysel sendikal haklarının ihlali hallerinde ise sendikal tazminat gibi özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Keza kolektif sendikal özgürlüklerin ihlalinde de sendikal tazminat gibi güçlü bir özel hukuk yaptırımı sendikal kanunlarda belirtilmemiştir. Sendikal tazminata hükmedilebilecek durumlar dışındaki sendikal hak ihlallerinde kanımızca özel hukuk yaptırımı olarak genel hükümlere göre açılacak davalar belirtilebilir.

Sendika özgürlüğünün kamu hukuku hükümleri çerçevesinde korunmasında ise idare hukuku kapsamında idari para cezası yaptırımları ile ceza hukuku kapsamında yer alan hürriyeti bağlayıcı nitelikte ceza, güvenlik tedbiri ve adli para cezası yaptırımları gündeme gelecektir. 6356 sayılı STİSK' te sendikal hakların ihlali halinde kamu hukukuna ilişkin olarak sadece idari para cezası yaptırımları belirlenmiş, ceza hukuku çerçevesindeki yaptırımlara ise yer verilmemiştir⁴³⁵. Kanunun ceza hükümleri başlığını taşıyan 78. maddesine baktığımızda sendikal özgürlüklerle ilgili ilk olarak sendika organlarının seçimine hile karıştıranların “beş

⁴³⁵ Pelin Pulat, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’ nda İdari Para Cezaları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı:29, Mart 2013, s. 234.

bin Türk Lirası” tutarında idari para cezası yaptırımına tabi tutulacağı belirtilmiştir. Sendika organlarının belirlenmesinde sendika içi demokrasi olgusunun etkisizleştirilmesi bireysel ve kolektif sendikal özgürlüklerin ihlali anlamına geleceğinden bu düzenleme sendikal özgürlükleri koruma amacını gütmektedir. İkinci olarak ise sendikaya üye olma ve olmama hakkının ihlali hallerinde bu hakkı ihlal edenler aleyhinde idari para cezası yaptırımı belirtilmiştir. Bu yaptırım her bir hukuka aykırı üyelik için “yedi yüz Türk Lirası” olarak belirlenmiştir. Bu düzenlemenin de bireysel sendikal özgürlükleri korumak amacıyla getirildiği belirtilebilir. Sendika özgürlüklerinin ceza hukuku hükümlerine göre korunması ise TCK madde 118’ de düzenlenmiş bulunan “sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi” suçu sayesinde gerçekleşir.

II. SENDİKAL HAKLARIN KULLANILMASININ ENGELLENMESİ SUÇU

Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçu, 5237 Sayılı TCK’ nin “Özel Hükümler” başlığını taşıyan ikinci kitabının “Kişilere Karşı Suçlar” başlığını taşıyan ikinci kısmının “Hürriyete Karşı Suçlar” başlığını taşıyan yedinci bölümünde düzenlenmiştir. İş ve çalışma hürriyetinin engellenmesi suçundan ayrı olarak düzenlenmiş olan bu suç 765 sayılı TCK’ de yer almamakta idi⁴³⁶. 5237 Sayılı TCK’ nin tasarısının ilk hallerinde kanun metninde yer almayan bu suç, TBMM Adalet Komisyonunda gerçekleştirilen çalışmalar sırasında metne dâhil edilmiştir⁴³⁷. Madde metni şu şekildedir:

“Madde 118- (1) Bir kimseye karşı bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

⁴³⁶ Barış Duman, “Ceza Hukuku Boyutuyla Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:25, Mart 2012, s. 264.

⁴³⁷ Tankut Centel, “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt:19, Eylül 2005, s. 10-11; Ali Hakan Evik, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Sayı:10, Güz 2006/2, s. 204.

(2) *Cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir sendikanın faaliyetlerinin engellenmesi halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*”

A. Korunan Hukuki Değer

Bu suçun koruduğu hukuki değerın tespit edilebilmesi için madde metninin incelenmesi gerekmektedir. Madde başlığına baktığımızda sendikal hakların korunan hukuki değer olduğu ifade edilebilir. Ancak madde başlığında her ne kadar sendikal haklardan bahsedilmiş ise de bu suçun düzenlendiği maddenin sadece sendikal hakları değil, sendikal özgürlükleri de koruması gerektiği belirtilebilir⁴³⁸. Gerçekten madde metnini incelediğimizde iki fıkraya halinde iki ayrı suçun düzenlendiği görülmektedir. Birinci fıkra kapsamında bireysel sendikal özgürlüklerin ihlali, ikinci fıkra kapsamında ise kolektif sendika özgürlüğünün ihlali düzenlenmiş ve bu özgürlükler korumaya alınmıştır⁴³⁹. Bu kapsamda madde başlığının “sendika özgürlüğünün ihlali” olarak değiştirilmesi gerektiği yönündeki görüşe katılıyoruz⁴⁴⁰.

Birinci fıkra incelendiğinde kanun koyucunun ulusal ve uluslararası hukuk metinleriyle tanınmış olumlu ve olumsuz bireysel sendika özgürlüğü kapsamında yer alan sendikal kuruluşlara üye olma ve olmama, yönetici olma ve sendikal faaliyetlere katılma ve katılmama gibi hakları doğrudan doğruya koruduğu gözlemlenmektedir⁴⁴¹. Bununla birlikte çalışmamız kapsamında incelediğimiz ve bireysel sendika özgürlüğünün önemli bir ögesi olarak nitelendirebileceğimiz sendika kurma hakkının ayrıca korunmamış olması eleştirilmektedir⁴⁴².

İkinci fıkra incelendiğinde ise sendikal kuruluşların faaliyetlerini baskı, tehdit ve engelleme gibi hukuka aykırı müdahalelerden etkilenmeksizin pozitif hukukun

⁴³⁸Uğur Ersoy, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu TCK m.118”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XX, 2016, Sayı:2, s. 481.

⁴³⁹Centel, s. 10 – 11; Ersoy, s. 483; Evik, s. 206.

⁴⁴⁰ Ersoy, s. 483.

⁴⁴¹ Müslüm Fincan, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **TBBD**, Sayı:136, 2018, s. 48 – 49.

⁴⁴²Salih Kılıçdağı, **Türk Ceza Kanununda Çalışma ve Örgütlenme Hürriyeti Aleyhine İşlenen Suçlar**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009, s. 160; Hüsamettin Kürtün, **Türk Ceza Hukukunda Çalışma Özgürlüğünün ve Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2010; Duman, s. 264.

çizdiği faaliyet sınırları çerçevesinde gerçekleştirebilmeleri sağlanmaya çalışılmaktadır⁴⁴³. Ayrıca kendini oluşturan üyelerinin varlından bağımsız bir tüzel kişiliğe sahip olan sendikanın hukuki varlığı da bu çerçevede korunmak istenmektedir. Her ne kadar ikinci fıkra metninde “sendikanın faaliyetleri” ibaresine yer verilse de sadece sendikaların faaliyetleri değil, üst kuruluş olarak konfederasyonların da faaliyetlerinin fıkra kapsamında yer alması gerektiği belirtilebilir⁴⁴⁴.

TCK 118’ de yer alan düzenlemeler sadece bireysel ve kolektif sendikal özgürlükleri korumamaktadır. Sendikal özgürlüklere ek olarak sendikal özgürlüklerle doğrudan doğruya ilişkili bir insan hakkı olan çalışma özgürlüğü de bu suçun koruduğu hukuki değerler arasındadır⁴⁴⁵. Çünkü sendikalar, günümüzde yaşadığımız modern ve küreselleşen dünyada demokratik toplum düzeninin ve çalışma hayatının vazgeçilemeyecek unsurları haline gelmişlerdir. Bu durum, sendikal özgürlüklerin çalışma özgürlüğünün bir parçası haline gelmesini sağlamıştır⁴⁴⁶. Ayrıca suçun cebir ve tehdit fiillerini bünyesinde barındırması sebebiyle kişilerin vücut bütünlüğü ve tamlığını ve manevi huzurunu da koruduğu belirtilmiştir⁴⁴⁷. Hukukumuzda yer alan bu düzenlemelerden kanun koyucunun sendikaları, tüzel kişiliklerinin başlangıcından sona ermesine kadar; çalışan ve işverenlerin sendikal özgürlüklerini ise çalışma yaşamları boyunca yasal teminat altına almaya çalıştığı belirtilebilir⁴⁴⁸.

B. Fail – Mağdur

Kanun koyucu, madde metninin içeriğinde faile ilişkin herhangi bir özel düzenlemeye yer vermemiştir. Bu sebeple sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçunun özgü suç olmadığı belirtilebilir. Gerek birinci gerekse ikinci fıkra düzenlenmiş bulunan suçlar ceza hukuku anlamında sorumluluğu mevcut olan

⁴⁴³Evik, s. 205.

⁴⁴⁴İrmak Erdoğan, “Ceza Hukukunun Sendikasızlaştırmayla Mücadelesi: Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı:2, 2015, s. 72.

⁴⁴⁵ Ersoy, s. 483.

⁴⁴⁶ Duygun Yarsuvat, *Çalışma Ceza Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1978, s. 157 vd.

⁴⁴⁷Cem Şenol, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, Dr. Dr. h.c. SilviaTellenbach’ a Armağan, Mayıs 2018, s. 652.

⁴⁴⁸Evik, s. 206.

herkes tarafından işlenebilir⁴⁴⁹. İşçiler, işverenler, kamu görevlileri veya bunlardan olmayan herhangi bir kimse tarafından söz konusu suçların işlenebilmesi mümkündür. Suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi ihtimalinde şayet kamu görevlisi bu suçu işlerken görev gereği bulundurduğu araç ve gereçleri kullanmış ise o takdirde ayrıca TCK 266' da düzenlenmiş ceza arttırma hükmü uygulanır⁴⁵⁰. Çünkü TCK 118' deki suçların tanımında TCK 266' da belirtilen kamu görevlisi sıfatı esasen göz önünde bulundurulmaması hali söz konusudur.

Suçun mağdurları ise iki fıkra bakımından farklılığa sahip olduğu için birinci ve ikinci fıkralardaki hükümler ayrı ayrı incelenerek tespit edilecektir. Birinci fıkrada düzenlenen suçun mağduru bir sendikaya üye olma, sendikal faaliyetlere katılma ve sendika yönetiminde görev alma haklarına sahip olup, bu hakları kullanması cebir veya tehditle engellenmeye çalışılan veya engellenenlerdir⁴⁵¹. Sendikal haklara ehil olanlar bu suçun mağduru olabilirler⁴⁵². Dolayısıyla 4688 sayılı KGSTSK madde 15' te yer alan düzenleme ile sendika kurmaları ve kurulmuş sendikalara üye olmaları açıkça yasaklanmış kişiler, bu suçun mağduru olamazlar⁴⁵³. 6356 Sayılı STİSK kapsamında yer alan işçiler, işçi sayılanlar, işverenler ve işveren sayılanlar ile 4688 sayılı KGSTSK kapsamında yer alan kamu görevlileri ve kamu işverenleri, birinci fıkrada düzenlenmiş suçun mağduru olabilirler⁴⁵⁴.

İkinci fıkrada düzenlenmiş suçun mağduru ise cebir, tehdit veya hukuka aykırı diğer müdahalelerle faaliyetleri engellenmek istenen sendika tüzel kişiliğidir⁴⁵⁵. 6356 Sayılı STİSK' te belirtilen usullere göre kurulmuş işçi ve işveren sendikaları ile 4688 sayılı KGSTSK' te belirtilen usullere göre kurulmuş kamu görevlileri sendikaları bu suçun mağduru olabilir. Sendikalara ek olarak özellikle

⁴⁴⁹ Fincan, s. 49.

⁴⁵⁰ Fincan, s. 50.

⁴⁵¹ Duman, s. 265; Fincan, s. 50; Şenol, s. 53.

⁴⁵² Evik, s. 207.

⁴⁵³ Duman, s. 265; Erdoğan, s. 75; Fincan, s. 50.

⁴⁵⁴ Tüzel kişilerin mağdur olabilip olamayacağı hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Mağdurun tüzel kişi olamayacağı görüşü için bkz. İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2013, s. 211; Bu görüşe bağlı olarak tüzel kişilerin bu suçun mağduru olamayacağı görüşü için bkz. Ersoy, s. 487; Fincan, s. 50; Erdoğan ise TCK 118/1' de kişi kavramı yerine kimse kavramı kullanıldığı için tüzel kişi işverenlere karşı bu suçun işlenmesinin mümkün olmadığı, dolayısıyla tüzel kişi işverenlerin bu suçun mağduru olamayacağı görüşündedir. Ayrıca bkz. Erdoğan, s. 75 Tüzel kişilerin bu suçun mağduru olabileceği görüşü için bkz. Şenol, s. 653; Evik, s. 207.

⁴⁵⁵ Fincan, s. 50; Erdoğan, s. 76; Şenol, s. 653.

faaliyetlerin cebir veya tehdit kullanılmak suretiyle engellendiği durumlarda söz konusu cebir veya tehditlere maruz kalmış sendikal faaliyet katılımcılarının, sendika üyelerinin, işyeri sendika temsilcilerinin veya sendika yöneticilerinin de bu suçun mağduru olabilecekleri görüşü savunulmuştur⁴⁵⁶. Ancak kanımızca bu kişiler suçun mağduru olarak değil, suçtan zarar gören olarak değerlendirilmelidirler.

C. Suçun Maddi Unsuru

Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi kapsamında birinci ve ikinci fıkralarda düzenleniş suçların işlenebilmesi için öncelikle 6356 ve 4688 sayılı kanunlar kapsamında hukuka uygun olarak kurulmuş bir sendikal kuruluşun varlığı gerekmektedir⁴⁵⁷. Bununla birlikte birinci ve ikinci fıkralarda ayrı suçlar düzenlendiği için bu suçların maddi unsurlarının ayrı ayrı incelenmeleri gerekmektedir.

TCK madde 118/1' de düzenlenmiş suçun maddi unsurunu fail tarafından kullanılan cebir veya tehdit sebebiyle mağdurun kurulmuş bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetine katılmaya veya katılmamaya, sendikayla olan üyelik ilişkisini veya yöneticilik görevlerini sona erdirmeye zorlanmış olması oluşturmaktadır⁴⁵⁸. Başka bir ifadeyle mağdurun sendikal haklarını kullanmak yönündeki iradesinin cebir veya tehdit kullanmak suretiyle sakatlanmasıdır⁴⁵⁹. Burada suç unsuru olarak karşımıza çıkan cebir, TCK madde 108' de ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir. Anılan madde uyarınca *“bir şeyi yapması veya yapmaması ya da kendisinin yapmasına müsaade etmesi için bir kişiye karşı cebir kullanılması”*, suç teşkil etmektedir. 108. Madde gerekçesinde ise cebir şu şekilde tanımlanmıştır: *“Latince karşılığı "vis compulsiva" olan cebir, kişiye karşı fiziki güç kullanmak suretiyle, onun veya bir üçüncü kişinin iradesi ve davranışları üzerinde zecrî bir etki meydana getirilmesidir.”*⁴⁶⁰ Tehdit ise tehdide konu isteğin yerine getirilmemesi durumunda failin muhataba vücut bütünlüğü ve tamlığı, cinsel dokunulmazlık veya

⁴⁵⁶ Şenol, s. 653.

⁴⁵⁷ Evik, s. 207; Duman, s. 265.

⁴⁵⁸ Evik, s. 209; Fincan, s. 52.

⁴⁵⁹ Duman, s. 265.

⁴⁶⁰ TCK madde 108' in gerekçesi.

malvarlığı haklarına saldırıda bulunacağını bildirmesiyle oluşur⁴⁶¹. Suçun işlenebilmesi bu fıkrada sayılmış haller dışında mümkün görünmediğinden suçun bağlı hareketli suç olduğu söylenebilir⁴⁶². İkinci fıkradaki gibi “hukuka aykırı başka bir davranış” ibaresine birinci fıkrada yer verilmediğinden dolayı birinci fıkrada düzenlenmiş suçun işlenebilmesi için cebir veya tehdidin kullanılmış olması gerekmektedir⁴⁶³. Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi amacıyla cebir veya tehdit hareketinin gerçekleşmesiyle suç tamamlanmış olacağından neticesi harekete bitişik suçtur⁴⁶⁴. Kanun metninde bu suçun işlenebilmesi için birden fazla hareket biçimi belirtildiğinden suç, seçimlik hareketli suç olarak nitelendirilmektedir⁴⁶⁵.

Bu suçun tamamlanması için mağdurun iradesinde herhangi bir değişikliğin söz konusu olması ve bu değişiklik doğrultusunda mağdurun hareket etmesi gerekmemektedir⁴⁶⁶. Bir kişinin herhangi bir sendikaya üye olmak ya da olmamak, sendikal faaliyete katılmak ya da katılmamak ve sendikadan veya yöneticilikten ayrılmak için cebir veya tehdit kullanmak suretiyle zorlanması, failin suçun tamamlanmış halinden cezalandırılması için yeterlidir⁴⁶⁷. Bu sebeple suçun, teşebbüs suçu niteliğinde olduğu madde gerekçesinde ifade edilmiştir⁴⁶⁸. Nitekim Yargıtay, vermiş olduğu bir kararında “sendikadan istifa et, yoksa seni işten atarız” şeklindeki ifadelerin suçun tehdit unsurunu oluşturduğunu ve mahkûmiyet kararı verilmesi gerektiğini belirtmiştir⁴⁶⁹. Ayrıca netice bakımından zararın ve somut bir tehlikenin meydana gelmesi aranmadığından suç, soyut tehlike suçu olarak nitelendirilmektedir⁴⁷⁰. Suçun icrai nitelikte olması ve kanun metninde ihmalden söz edilmemesi sebebiyle suç, ihmal suretiyle işlenemez⁴⁷¹.

İkinci fıkrada düzenlenen suçun incelediğimizde ise cebir, tehdit veya hukuka aykırı başka bir davranışın kullanılması suretiyle sendikal faaliyetin engellenmesi söz

⁴⁶¹ Fincan, s. 54; Duman, s. 265

⁴⁶² Evik, s. 209; Duman, s. 265; Ersoy, s. 488.

⁴⁶³ Ersoy, s. 489; Duman, s. 265 – 266; Fincan, s. 58.

⁴⁶⁴ Evik, s. 210; Fincan, s. 60;

⁴⁶⁵ Evik, s. 210; Duman, s. 266; Şenol, s. 656.

⁴⁶⁶ Fincan, s. 52; Ersoy, s. 495.

⁴⁶⁷ TCK madde 118’ in gerekçesi; Ersoy, s. 496.

⁴⁶⁸ Ersoy, s. 495.

⁴⁶⁹ Yrg. 4. CD, E. 2008/15172, K. 2010/13889, T. 14/07/2010 (Kazancı Bilişim İhtihat Bilgi Bankası)

⁴⁷⁰ Evik, s. 210; Şenol, s. 657; Duman, s. 266

⁴⁷¹ Duman, s. 266.

konusudur. Sendikalar tarafından gerçekleştirilen ve kanun koyucunun cevaz verdiği her türlü faaliyetin engellenmesi halinde bu suç oluşacaktır⁴⁷². Maddenin ikinci fıkrasında cebir ve tehdide ek olarak “hukuka aykırı davranış” ibaresinin de eklendiği görülmektedir. Bu ibarenin içeriğinin muğlak olduğu ve geniş yorumlanmaya müsait olması sebebiyle kanunilik ilkesine ve anayasaya aykırılıklara sebebiyet verebileceği gerekçesiyle madde metninden kaldırılması gerektiği savunulduğu gibi⁴⁷³, sendikal hakların daha etkin bir şekilde korunmasının sağlanabilmesi için ilk fıkraya eklenmesi gerektiği görüşü de savunulmaktadır.⁴⁷⁴ Hukuka aykırı davranış ibaresi, suç teşkil etsin veya etmesin sendikal faaliyetin engellenmesine, zorlaştırılmasına veya sınırlandırılmasına yönelik her türlü hukuka aykırı fiil şeklinde anlaşılmalıdır⁴⁷⁵. Örneğin işyeri sendika temsilcisi seçimin yapılacağı gün büyük bir fabrikanın önceden planlama yapılmaksızın sözde bakıma alınması bu kapsamda değerlendirilebilir⁴⁷⁶. Bu haliyle suç, serbest hareketli suç olarak nitelendirilebilir. Sendikal faaliyetin engellenmesi durumunun süreklilik arz etmesi halinde kesintisiz suç durumunun oluşması mümkündür⁴⁷⁷. Suç, icrai veya ihmali surette işlenmeye müsaittir.⁴⁷⁸ Bu suçun tamamlanmış olabilmesi için ise cebir, tehdit veya hukuka aykırı davranışın gerçekleştirilmesi sonucunda sendikanın faaliyetlerinin engellenmiş olması gerekir⁴⁷⁹. Bu haliyle suçun neticeli suç olduğu doktrinde ifade edilmektedir⁴⁸⁰. Kanuni bir grevin veya hukuka uygun bir sendika toplantısının engellenmiş olması gibi haller, failin suçun tamamlanmış halinden cezalandırılabilmesi için örnek olarak verilebilir. Burada suçun hareket unsurunun neticeyi gerçekleştirmeye elverişli olmasının gerekliliği üzerinde de durulmalıdır. Örneğin sendikaya katılımı engellemeye yönelik işyerine asılmış ve içeriğinde tehdit olarak nitelendirilebilecek ifadelerin yer aldığı bir afiş veya yazı bu kapsamda değerlendirilmelidir.

⁴⁷² Duman, s. 271; Şenol, s. 657.

⁴⁷³ Ersoy, s. 505.

⁴⁷⁴ Fincan, s. 59.

⁴⁷⁵ Evik, s. 211; Fincan, s. 59; Şenol, s. 658.

⁴⁷⁶ Yrg. 9. HD, E. 2017/20579, K. 2017/9060, T. 29/05/2017 (Kazancı Bilişim İçtihat Bilgi Bankası)

⁴⁷⁷ Evik, s. 212; Fincan, s. 60.

⁴⁷⁸ Evik, s. 213; Duman, s. 271; Şenol, s. 658.

⁴⁷⁹ Ersoy, s. 506.

⁴⁸⁰ Ersoy, s. 506; Şenol, s. 658.

TCK 118' in içeriğinde, birinci ve ikinci fıkralarda düzenlenen suçların nitelikli hallerine yer verilmemiştir. "Ortak Hüküm" başlığını taşıyan TCK 119 ise içeriğinde yer alan nitelikli hallerin "Hürriyete Karşı Suçlar" bölümünde yer alan suçlardan hangilerine uygulanacağını tek tek saymıştır. Sayılan suçlar arasında ise TCK madde 118' de düzenlenmiş suçlar yer almamaktadır. Dolayısıyla TCK 118' de düzenlenmiş suçlar bakımından TCK 119' da yer alan nitelikli haller uygulanamayacaktır⁴⁸¹. Bu durumun bilinçli bir tercih olmadığı doktrinde ifade edilmiştir⁴⁸². Yapılacak bir kanun değişikliği ile TCK 118'de yer alan suçların da TCK 119' un kapsamına alınması gerekir⁴⁸³. Son olarak belirtelim ki Terörle Mücadele Kanunu gereği TCK 118' de düzenlenen suçun terör maksadıyla ve bir terör örgütünün faaliyeti kapsamında işlenmesi, suçu terör suçu haline getirir ve verilecek ceza ağırlştırılır⁴⁸⁴.

⁴⁸¹Duman, s. 269; Ersoy, s. 496; Şenol, s. 660.

⁴⁸²Evik, s. 215.

⁴⁸³ Ersoy, s. 497.

⁴⁸⁴Terörle Mücadele Kanunu madde 4 ve 5, şu şekildedir:

Terör amacı ile işlenen suçlar

Madde 4 –Aşağıdaki suçlar 1 inci maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılır:

a) Türk Ceza Kanununun 79, 80, 81, 82, 84, 86, 87, 96, 106, 107, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 142, 148, 149, 151, 152, 170, 172, 173, 174, 185, 188, 199, 200, 202, 204, 210, 213, 214, 215, 223, 224, 243, 244, 265, 294, 300, 316, 317, 318 ve 319 uncu maddeleri ile 310 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar.

b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan suçlar

c) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları.

ç) 10/7/2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.

d) Anayasanın 120 nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde, olağanüstü halin ilanına neden olan olaylara ilişkin suçlar.

e) 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 inci maddesinde tanımlanan suç. Cezaların artırılması

Madde 5 – 3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur. Bu suretle tayin olunacak cezalarda, gerek o fiil için, gerek her nevi ceza için muayyen olan cezanın yukarı sınırı aşılabilir. Ancak, müebbet hapis cezası yerine, ağırlştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur.

Suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz. Ayrıca bkz. Evik, s. 215.

D. Suçun Manevi Unsuru

Ceza hukukunda kural olarak suçların kasten işlenebileceği kabul edilir. Taksirle bir suçun işlenebilmesi için bu durumun ceza kanunlarında özel olarak düzenlenmiş olması gerekir. Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçunun taksirle işlenebileceğine dair kanunda herhangi bir düzenleme yer almadığı için bu suç, sadece kasten işlenmeye müsait bir suçtur⁴⁸⁵. Bu açıdan birinci ve ikinci fıkralarda düzenlenen suçlar arasında bir fark yoktur.

TCK 118/1' de yer alan suçun işlenebilmesi için cebir veya tehdidin bir kimsenin sendikaya üye olmasını veya olmamasını, sendikanın faaliyetlerine katılmasını veya katılmasının engellenmesini veya sendikadan veya yönetim görevinden ayrılmasını sağlamak amacıyla kullanılması gerekmektedir⁴⁸⁶. Cebir veya tehdide burada belirtilen bireysel sendikal hakların kullanımını engelleyici niteliğe sahip amaçları gerçekleştirmek için başvurulması gerektiğinden suç, özel kastla işlenebilecek bir suçtur⁴⁸⁷. Cebir veya tehdidin belirtilen amaçlarla kullanılmaması durumunda bu suç oluşmaz, başka suçlar oluşur⁴⁸⁸. Olası kastın da bu suçun manevi unsuru olması söz konusu değildir⁴⁸⁹. TCK 118/2 de yer alan suçun işlenebilmesi için ise kanun koyucunun birinci fıkradaki gibi özel amaç veya saiklere yer vermediği görülmektedir. Bu haliyle suç, genel kastla işlenmeye müsaittir⁴⁹⁰. Suç doğrudan kastla işlenebileceği gibi olası kastla da işlenebilir⁴⁹¹.

E. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

TCK 118' in içeriğinde düzenlenmiş suçlar bakımından kanun koyucu özel hukuka uygunluk sebepleri düzenlemediği için genel hükümler çerçevesinde düzenlenmiş hukuka uygunluk sebeplerinin burada uygulanabilip uygulanamayacağı tespit edilmeye çalışılacaktır. Bu genel hukuka uygunluk sebepleri kanun hükmünü

⁴⁸⁵ Evik, s. 214; Duman, s. 267; Ersoy, s. 497; Fincan, s. 61; Şenol, s. 660.

⁴⁸⁶ Evik, s. 214; Duman, s. 267; Şenol, s. 661.

⁴⁸⁷ Evik, s. 214; Duman, s. 267; Fincan, s. 61.

⁴⁸⁸ Duman, s. 267; Fincan, s. 61; Şenol, s. 661.

⁴⁸⁹ Duman, s. 266; Fincan, s. 61; Şenol, s. 661; Aksi yönde, Ersoy, s. 497.

⁴⁹⁰ Evik, s. 214.

⁴⁹¹ Duman, s. 271; Ersoy, s. 506.

icra, hakkın kullanılması, meşru müdafaa ve ilgilinin rızasıdır. Evik, hukuka uygunluk sebeplerinin uygulanma alanını genişleteceği gerekçesiyle bu hukuka uygunluk sebeplerinden hiçbirinin TCK 118’ de düzenlenmiş suçlar bakımından, uygulanabilmesinin mümkün olmadığı görüşünü savunmaktadır⁴⁹². Bununla birlikte her bir suç için her bir hukuka uygunluk sebebinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kanun hükmünü icra olarak adlandırılan hukuka uygunluk sebebi birinci fıkrada düzenlenen suç bakımından incelendiğinde uygulanabilirliğinin bulunmadığı ifade edilebilir⁴⁹³. Çünkü birinci fıkra kapsamında düzenlenen suçun mağduru olabilecekler, sendikal haklara ehil olanlardır. Bu kapsamda örneğin STİSK madde 65 uyarınca kanuni grev ve lokavta katılamayacak olan bir işçiye greve katılımını sona erdirmesi yönünde yapılacak olan bildirim tehdit olarak değerlendirilmemelidir⁴⁹⁴. İkinci fıkrada düzenlenen suç bakımından ise bir hukuka uygunluk sebebi olarak kanun hükmünü icranın uygulanabileceği değerlendirilmesi yapılabilir⁴⁹⁵. Bu çerçevede örneğin STİSK madde 31 kapsamında cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı nitelikte faaliyetlerde bulunan sendikaların kapatılmasına veya faaliyetlerinin durdurulmasına mahkemece karar verilmesi halinde kanun hükmü icra edilmiş olacaktır⁴⁹⁶. Keza bir sendika tarafından gerçekleştirilen yürüyüşte olaylar yaşanması durumunda kolluk kuvvetlerinin yürüyüşe müdahale etmesi kanun hükmünü icra çerçevesinde değerlendirilmelidir⁴⁹⁷.

İnceleyeceğimiz ikinci hukuka uygunluk sebebi ise, hakkın kullanılmasıdır. Bu hukuka uygunluk sebebinin birinci fıkrada düzenlenen suç açısından uygulanabileceği savunulmuştur⁴⁹⁸. Sendika faaliyetlerine katılma hakkına sahip olmayan bir kişinin sendikal faaliyete katılmasının engellenmesi durumunda hakkın kullanılması hukuka uygunluk sebebinin uygulanacağı ifade edilmiştir⁴⁹⁹. İkinci fıkra bakımından ise bu hukuka uygunluk sebebinin uygulanabilmesi, kanaatimizce pek mümkün görünmemektedir. Meşru müdafaa ve ilgilinin rızası açısından bir

⁴⁹² Evik, s. 214.

⁴⁹³ Şenol, s. 662.

⁴⁹⁴ Şenol, s. 663.

⁴⁹⁵ Ersoy, s. 506; Şenol, s. 663.

⁴⁹⁶ Ersoy, s. 507.

⁴⁹⁷ Şenol, s. 663.

⁴⁹⁸ Ersoy, s. 497.

⁴⁹⁹ Ersoy, s. 497.

değerlendirme yapıldığında ise bu hukuka uygunluk sebeplerinin birinci ve ikinci fıkralar açısından uygulanamayacağı doktrinde savunulmuştur⁵⁰⁰. Kanımızca meşru müdafaa açısından bir değerlendirme yapıldığında gerek birinci ve gerekse de ikinci fıkra düzenlenmiş suçlar bakımından meşru müdafaa söz konusu olabilmesi gerekmektedir. Örneğin iş çıkışında sendika toplantısına gitmek üzere olan bir işçiye karşı cebir kullanılması halinde işçi meşru müdafaa hükümlerinden yararlanabilmelidir. Keza hukuka aykırı olarak sendika toplantısının yapılacağı salonun kapatılması ve içeriye kimsenin alınmaması durumunda da benzer şekilde meşru müdafaa hükümlerinden yararlanılabilmesi gerekmektedir. İlgilinin rızası hukuka uygunluk sebebi açısından ise değerlendirmemiz farklıdır. Bir kere bu hukuka uygunluk sebebi, mağdur tarafından üzerinde serbestçe tasarruf edilebilecek bir hakkın varlığına bağlıdır⁵⁰¹. Birinci fıkra korunan bireysel sendikal haklar için bu söylenebilirse de ikinci fıkra için kanımızca söylenemez.

F. Kusur

Kusur açısından TCK 118' de yer alan suçlar özel bir duruma sahip değildir. Ceza hukukunda kusurluluğa ilişkin olarak benimsenmiş ilkeler burada incelediğimiz suçlar açısından da geçerliliğini korumaktadır⁵⁰². Burada sadece amirin emrini ifa halinden bahsetmek gerekir. TCK 24/2' de yer alan düzenlemeye göre: *“Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.”* Bu kapsamda mevzuatta öngörölmüş sendikal faaliyetlerin önlenmesi hallerinde amirin hukuka aykırı olarak verdiği müdahale emrinin yerine getirilmesinin kusurluluğu ortadan kaldıracacağı ifade edilmiştir⁵⁰³. Ancak sendikal faaliyetin amirin hukuka aykırı emri sonucunda engellenmesi durumunda kanımızca TCK 118/2' de düzenlenen suçun işlenmesi söz konusu olacağından, TCK 24/3' te yer alan düzenleme uygulanmalıdır.

⁵⁰⁰ Şenol, s. 662; Ersoy, suçun birinci fıkra açısından uygulanabileceğini ifade etmiştir. Ersoy, s. 497.

⁵⁰¹ Özbek ve diğerleri, s. 317.

⁵⁰² Şenol, s. 664.

⁵⁰³ Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar, 3. Baskı, US-A Yayıncılık, Ankara 2013, s.219' dan aktaran Şenol, s. 664.

G. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

Suçun özel görünüş biçimleri suça teşebbüs, iştirak ve suçların içtimadır. Suçun maddi unsurunu incelerken de belirttiğimiz üzere birinci fıkrada düzenlenen suç, kanunun 118. madde gerekçesinde de ifade edildiği üzere teşebbüs suçudur. Teşebbüs suçları failin, suçun tamamlanmış halinden cezalandırılabilmesi için icra hareketlerinin belirli seviyeye gelmiş olmasının kanun koyucu tarafından yeterli kabul edildiği suçlara denir ve bu tür suçlara teşebbüsün imkân dâhilinde olmadığı kabul edilir⁵⁰⁴. Özellikle birinci fıkrada düzenlenen suç açısından incelendiğinde, soyut tehlike suçlarına da esas itibarıyla teşebbüsün mümkün olmadığı ifade edilmektedir⁵⁰⁵. Bununla birlikte suçun işlenmesinde icra hareketlerinin bölünebilmesinin söz konusu olduğu durumlarda teşebbüs mümkündür⁵⁰⁶. Örnek olarak tehdit niteliğindeki ifadelerin yer aldığı bir mektubun herhangi bir sebeple mağdura ulaşamaması halinde suçun teşebbüs aşamasında kaldığı belirtilebilir⁵⁰⁷. İkinci fıkrada düzenlenmiş suçun da neticeli suç olması sebebiyle teşebbüse müsait olduğu belirtilebilir⁵⁰⁸. Örneğin sendika genel kurul toplantısının yapılacağı salonun elektrik tesisatını işlemeyecek duruma getirmek üzere iken yakalanan fail bakımından suçun teşebbüs aşamasında kaldığı ifade edilebilir⁵⁰⁹.

Suçta iştirak açısından bir değerlendirme yapıldığında ise gerek birinci ve gerekse de ikinci fıkralarda düzenlenmiş suçların özellik göstermediği ve iştirakin her türlüüne müsait olduğu söylenebilir⁵¹⁰. Dolayısıyla suçun işlenmesine müşterek fail olarak iştirak etmek mümkün olduğu gibi azmettiren veya maddi – manevi yardım eden olarak da iştirak etmek mümkündür.

Suçların içtimai açısından TCK 118 incelendiğinde ilk olarak bileşik suç durumunun tespit edilmesi gerekecektir. Çeşitli normlarda düzenlenmiş suçlardan birinin diğerinin unsuru veya ağırlatıcı sebebi olması durumunda bileşik suç

⁵⁰⁴ Ersoy, s. 498.

⁵⁰⁵ Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 432.

⁵⁰⁶ Şenol, s. 664.

⁵⁰⁷ Ersoy, s. 498.

⁵⁰⁸ Ersoy, s. 507; Şenol, s. 665.

⁵⁰⁹ Fincan, s. 63.

⁵¹⁰ Ersoy, s. 498; Fincan, s. 64; Şenol, s. 665

oluşur⁵¹¹. TCK 118’ de, “cebir veya tehdit”, suçun unsuru olarak nitelendirildiğinden sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçu, bileşik suçtur⁵¹². İkinci olarak zincirleme suç hükümlerinin TCK 118 açısından söz konusu olabilip olamayacağını tespitinin yapılması gerekir. Zincirleme suç aynı suçun, aynı suç işleme kararı ile bir kişiye karşı farklı zamanlarda birden fazla kez işlenmesidir⁵¹³. Sendika hakkının kullanılmasının engellenmesi suçu buradaki tanım çerçevesinde işlenebileceğinden ve TCK 43/3’ teki suçlardan olmadığından dolayı zincirleme suç hükümlerinin bu suç için söz konusu olabileceği belirtilebilir⁵¹⁴. TCK 43/2 hükmü çerçevesinde aynı neviden fikri içtima olarak adlandırılan ceza hukuku kurumunun da uygulanma durumunun mevcut olduğu belirtilebilir⁵¹⁵. Bir fiille birden fazla kişinin sendikaya üye olmasının engellenmesi hali bu duruma örnek olarak verilebilir. Suçların içtima bakımından incelenecek son durum TCK madde 44’ te düzenlenmiş olan fikri içtima kurumudur. Tek bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmuş olması halinde fikri içtima gündeme gelir⁵¹⁶. Fikri içtima durumunda fail, cezası daha ağır olan suçtan dolayı cezalandırılır. TCK 118/2’ de düzenlenen sendika faaliyetinin engellenmesi suçu işlendiğinde ayrıca TCK 118/1’ deki sendikal faaliyete katılmamak için zorlama suçu da oluşması⁵¹⁷ ve bir işçinin sendikaya üye olmasını önlemek amacıyla cebir kullanılırken aynı zamanda mala zarar verme (TCK madde 151) suçunun oluşması hallerinde fikri içtimanın uygulanacağı doktrinde belirtilmiştir⁵¹⁸. Fikri içtimanın uygulanabilmesi için fiilin tamamen aynı olması gereklidir. Kısmen aynı olması durumunda fikri içtima uygulanmaz. Aynı şekilde bir suçun işlenebilmesi için başka bir suçun işlenmesi halinde de gerçek içtima hükümlerinin uygulanması gerekir.

TCK 118 kapsamında cebir kullanılarak sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçunun oluşması esnasında uygulanan cebrin ayrıca kasten yaralama suçunun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinden birine sebebiyet vermesi ihtimalinde cezalandırmanın ne şekilde yapılacağını tespit edilmesi gerekmektedir. TCK 119, bu durumda ayrıca kasten yaralama suçuna ilişkin hükümlerden

⁵¹¹ Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 533.

⁵¹² Evik, s. 215; Fincan, s. 65; Şenol, s. 665.

⁵¹³ Özbek ve diğerleri, Genel Hükümler, s. 536.

⁵¹⁴ Fincan, s. 65; Şenol, s. 666.

⁵¹⁵ Fincan, s. 65; Şenol, s. 666.

⁵¹⁶ Özbek ve diğerleri, s. 548.

⁵¹⁷ Fincan, s. 66.

⁵¹⁸ Şenol, s. 666.

cezalandırma yoluna gidileceğini belirtmiş olmakla birlikte TCK 118, TCK 119 hükmünün uygulanabileceği suçlar arasında sayılmamıştır. Bu durumda fikri içtimanın uygulanması gerektiğini savunanlar olduğu gibi⁵¹⁹, gerçek içtimanın uygulanması gerektiğini savunanlar da vardır⁵²⁰. Kanımızca bu noktada failin kasten yaralamadan ayrıca sorumlu tutulması ve bu doğrultuda TCK 119' un kapsamına TCK 118' in de alınması için bir kanun değişikliğinin gerçekleştirilmesi gereklidir⁵²¹. Son olarak sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi suçu ile iş ve çalışma hürriyetinin ihlali suçunun uygulamasında suçların içtimandan bahsetmek gerekir. Yarsuvat, sendika özgürlüğünün çalışma özgürlüğünün bir uzantısı olduğu görüşünü savunarak, sendika özgürlüğüne yapılan müdahalede genel hüküm niteliğindeki TCK 117 ile özel hüküm niteliğindeki TCK 118' de yer alan düzenlemelerden hangisinin uygulanacağını tartışma konusu olacağını ifade etmiştir⁵²². Kanımızca burada özel hüküm niteliğinde yer alan TCK 118' in uygulanması gereklidir.

H. Yaptırım, Yargılama Ve Zamanaşımı

TCK 118' de düzenlenen suçun yaptırımı, birinci ve ikinci fıkralar için farklılığa sahiptir. Birinci fıkrada düzenlenen suçun yaptırımı altı aydan iki yıla kadar hapis cezası olarak belirtilmiştir. Fıkra, bu haliyle diğer şartların da sağlanması durumunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve TCK madde 51' de düzenlenen infazın ertelenmesi kurumlarının uygulanabilmesine müsaittir. Ayrıca kısa süreli hapis cezası olarak nitelendirilen bir yıl ve daha az süreli hapis cezasına hükmedilmesi halinde, diğer şartların da sağlanması durumunda TCK madde 50' de belirtilen seçenek yaptırımların uygulanabilmesi de mümkündür. İkinci fıkrada düzenlenen suç için ise yaptırım olarak bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası belirlenmiştir. Burada görüldüğü üzere kolektif nitelikli sendikal özgürlüklerin ihlali halinde verilecek cezanın alt ve üst sınırları, kanun koyucu tarafından arttırılmıştır.

⁵¹⁹ Şenol, s. 667.

⁵²⁰ Evik, s. 216.

⁵²¹ Ersoy, s. 489 – 490.

⁵²² Duygun Yarsuvat, “Yeni Türk Ceza Kanununun 117 ve 118. Maddelerinde Yer Alan İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlali, Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 7, Eylül 2007, s. 142.

Şartların sağlanması durumunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması, infazın ertelenmesi ve cezanın seçenek yaptırıma çevrilmesi gibi kurumların uygulanabilmesi, ikinci fıkradaki suç için de mümkündür. Bu suçların terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde ise, verilecek ceza Terörle Mücadele Kanunu madde 5 uyarınca yarı oranında arttırılarak tayin olunacaktır. Ayrıca her iki fıkrada düzenlenmiş suçlar bakımından güvenlik tedbiri olarak hak yoksunluklarının (TCK madde 53), eşya müsaderesinin (TCK madde 54) ve kazanç müsaderesinin (TCK madde 55) gündeme gelmesi söz konusudur.

Mevzuatta TCK 118' de düzenlenen suçlardan dolayı yargılama yapılabilmesi için özel bir koşul öngörülmemiştir. Bu yüzden suçların soruşturulması ve kovuşturulması re'sen gerçekleştirilir. Suçlar, CMK 253' te belirtilen suçlardan olmadıkları için uzlaştırmaya tabi değildir. Suçların her ikisinin de cezası on yıldan az olduğu için görevli mahkeme, 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun' un 11 ve 12. maddeleri uyarınca Asliye Ceza Mahkemesidir.

Bu başlık altında son olarak zamanaşımı açısından bir inceleme yaptığımızda birinci ve ikinci fıkralarda düzenlenmiş suçların üst sınırı beş yıldan fazla olmadığı için TCK 66/1-e gereğince bu suçlar için dava zamanaşımı sekiz yıl, ceza zamanaşımı süresi ise TCK 68/1-e gereğince on yıldır.

SONUÇ

Bu tezde çalışma hayatı açısından son derece önemli insan haklarından olan bireysel ve kolektif sendikal özgürlüklerin genel hatlarıyla incelenmesi için gayret gösterilmiştir. Sendikal kuruluşlar temelde çalışma hayatında faaliyet gösteren herkesin sahip olduğu hakların etkili bir şekilde savunulması suretiyle ihlal edilmesinin engellenmesinde işlevseldir. Öte yandan gerek bireysel gerekse de kolektif ölçelerde sendikal özgürlüklerin demokratik ve insan haklarına duyarlı toplum yapısının sağlanabilmesi açısından sahip olduğu önem ortadadır. Sağlıklı çalışma hayatının ve barışının sağlanması için güçlü sendikal kuruluşlara ve bu kuruluşlar bünyesinde örgütlenebilen sendikal özgürlük bilinci gelişmiş çalışan ve işverenlere ihtiyaç vardır. Sendikal özgürlüklerin önemi, onların korunmasında yüksek seviyede titizlikle hareket edilmesini de gerekli kılmaktadır.

Sendikal özgürlükler açısından etkili bir koruma mekanizmasına sahip olmayan hukuk düzenlerinde bu özgürlüklerin kolayca ihlal edilebilmesi pekâlâ mümkündür. Dolayısıyla hukuk düzenlerinde sendikal özgürlükleri koruma amacını güden özel hukuka ve kamu hukukuna tabi düzenlemelerin, sendikal özgürlüklerin ihlalini önleyici ve bu özgürlükleri ihlalden caydırıcı niteliğe sahip olması gerekmektedir. Bu ise sendika özgürlüğünü koruyucu normların uygulama alanının genişliği ve sendika özgürlüğünün ihlali halinde gündeme gelecek olan yaptırımların ağırlığı ile sağlanabilir. Özellikle hak ihlali neticesinde ağır yaptırımlarla karşılaşacağını öngörenlerin bu ihlali gerçekleştirmekten imtina etme ihtimalleri gayet yüksektir. Bu haliyle sendikal özgürlüklerin korunmasında ve geliştirilmesinde devletlere önemli sorumluluklar düşmektedir. Organizasyonel bir yapı olan devletin sendikal özgürlüklerin korunması hedefine ulaşılması için sahip olduğu sorumluluklardan birisi işlevsel nitelikli hukuki düzenlemelerin hazırlanmasıdır. Bu düzenlemeler gerek özel hukuk ve gerekse de kamu hukuku disiplinleri kapsamında bulunmalıdır.

Özel hukuk kapsamında ilk olarak sendikaların kuruluşunun olabildiğince kolaylaştırılması gerektiği belirtilmelidir. Çalışma yaşamında insan haklarının doğrudan doğruya savunulmasında sendikaların etkisi göz ardı edilemeyecektir. Sendikaların kuruluşunda devletin zor şartlar öne sürmesi, şüphesiz faal sendika

sayısının azalmasıyla sonuçlanacaktır. Bu ise çalışma yaşamında avantajlı ve güçlü pozisyonlara sahip olanların zayıf kişilerin insan haklarını daha rahat ihlal edebilmesi ve adaletsizliklerin de buna bağlı olarak artmasına sebep olacaktır. Bu açıdan Türk sendikalar hukukunda belirtilen kurallar değerlendirildiğinde sendikaların kurulmasında benimsenen serbest kuruluş sisteminin yerinde olduğu açıkça belirtilebilir. Sendikaların kurulurken hiçbir makamın iznine ihtiyaç duymaması gerekir.

Kurucularının müstakil nitelikte ve her türlü etkilenmeden uzak iradeleriyle kurulan sendikaların kurulduktan sonra güçlü bir şekilde amaçlarına ulaşmak için örgütlenebilmeleri gerekmektedir. Bu açıdan baktığımızda özellikle 6356 sayılı STİSK kapsamında bulunan sendikalar için benimsenmiş olan işkolu esasının güçlü örgütlenmelerin sağlanmasında önemli bir yardımcı olacağı belirtilebilir. Çünkü işkolu esası, çalışma hayatında aynı işkolunda çalışan yüz binlerce kişinin tek bir sendika çatısı altında örgütlenebilmesinin önünü açar. Bu örgütlenme sonucunda yüz binlerce kişiyi kendilerine üye olarak kaydeden sendikaların özellikle faaliyetlerini gerçekleştirirken ihtiyaç duyduğu finansmanın sağlanması söz konusu olacaktır. Bu durum ise sendikaların etkililiğinin artırılmasında ilerleme kaydedilmesine sebep olacaktır. Ayrıca sendika, üyelerinin kendisine sağladığı dayanışma gücünü toplu pazarlık sürecinde masaya yansıtabilecektir. Böylelikle güçlü sendika, üyelerinin çalışma koşullarının düzenlenmesinde ve ekonomik özgürlüklerinin sınırlarının belirlenmesinde daha etkili olabilecektir. Ancak sendikalar, kendi müstakil örgütlenmelerinin yanı sıra üst kuruluş örgütlenmelerinde de tam bir özgürlük içerisinde hareket edebilmelidirler. Sendikaların kurabilecekleri veya katılabilecekleri üst kuruluşların sınırlamaya tabi tutulması, bu kapsamda sendikal örgütlenme özgürlüğü açısından kısıtlama niteliğini taşımaktadır. Sendikal özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerde sendikaların federasyon ve konfederasyon şeklinde üst kuruluşlar kurabilecekleri açıkça belirtildiği halde Türk hukukunda sendikaların üst kuruluşu olarak sadece konfederasyonların kurulabileceği kabul edilmiştir. Bu haliyle sendikal örgütlenme özgürlüğünün kısıtlanması olarak nitelendirilebileceğimiz bu düzenlemenin acilen kaldırılması ve federasyon üst kuruluşlarının kurulabilmesine izin verilmesini öngören kanun değişikliklerinin ivedilikle gerçekleştirilmesi gerektiği ifade edilmelidir.

Sendikal özgürlüklerin etkili bir şekilde korunabilmesi öncelikle özel hukuk hükümleri çerçevesinde etkili yaptırımların öngörülebilmesine bağlıdır. Türk hukuk düzenine bu açıdan bakıldığında sendikal ayrımcılık suretiyle sendikal özgürlüklerin ihlal edilmesi halinde öngörülmuş en önemli yaptırım sendikal tazminattır. Türk kanun koyucusunun sendikal ayrımcılıkla karşılaşılabilir halleri iş ilişkisinin başlangıcında, devamında ve sona ermesinde olmak üzere geniş kapsamlı olarak değerlendirmesi kanımızca olumludur. Ancak sendikal tazminatın miktarının belirlenmesine ilişkin olarak bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. İlgili başlık altında açıklamalarımızı yaparken de ifade ettiğimiz üzere STİSK uyarınca sendikal tazminat tabanı, sendikal ayrımcılığa uğrayan işçinin bir yıllık ücretidir. Çalışma yaşamında farklı işçilerin farklı ücretler aldığı göz önünde bulundurulduğunda daha düşük ücretle çalışan işçilerin sendikal tazminat tabanının da daha düşük olacağı belirtilebilir. Anayasada düzenlenen eşitlik ilkesi göz önünde bulundurulduğunda düşük ücretli işçinin sendikal özgürlüklerinin ihlali ile yüksek ücretli işçinin sendikal özgürlüklerinin ihlalinin fazla farklı olmaya müsait yaptırımlara tabi tutulması kanımızca adaletsiz uygulamalara sebebiyet verebilir. Örneğin bir fabrikada mavi yaka pozisyonda çalışıp bir asgari ücret alan işçi ile aynı fabrikada beyaz yaka pozisyonda çalışan ve asgari ücretin üç katı tutarında ücret alan kıdemleri eşit iki kişiyi ele alalım. Bu iki kişi sendikal ayrımcılığa uğradığında ve sendika üyeliği sebebiyle iş sözleşmeleri feshedildiğinde aynı hak ihlaline uğramalarına rağmen farklı sendikal tazminatları elde edeceklerdir. Kanımızca bu durum adaletsizdir. Ancak bu adaletsizliğin giderilmesi kanun değişikliği olmaksızın da gerçekleşebilir. Çünkü kanun sendikal tazminatın tabanını belirlemiştir. Sendikal tazminat için bir tavan belirlemesi ise yapılmamıştır. Burada belirtilen adaletsizlik Yargıtayın işçinin kıdemi çerçevesinde üst sınır olarak bir yıl iki aylık ücreti belirlediği uygulaması terk edilerek giderilebilir. Dolayısıyla uygulamada hakimler takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararlarla bu adaletsizliği ortadan kaldıracaklardır. Ayrıca burada son olarak belirtelim ki sendikal ayrımcılık haline sadece sendikal tazminat yaptırımı uygulanmamalıdır. Cebir veya tehdit kullanmaksızın özellikle sendikal ayrımcılık haliyle sendikal özgürlüklerin ihlal edilmesi ihtimalinde kamu hukuku kapsamında hapis cezası yaptırımının uygulanabilmesi, caydırıcılığı arttıracaktır. Bu çerçevede TCK 118/1' de yer alan düzenlemenin koruma alanının genişletilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

Akıllıoğlu, Tekin. “Avrupa Sosyal Şartı Üzerine Bazı Gözlemler” (13 Ağustos 2004)
www.idare.gen.tr/akillioglu -sosyalsart.htm(04.05.2018)

Akın, İlhan. “Toplanma Özgürlüğü”, **İÜHFİM**, Cilt:30, Sayı:3-4, 1964, ss: 545-567.

Aktay, Ahmet Nizamettin. **Toplu İş Hukuku**, Gazi Kitabevi, Ankara, Ocak 2015.

Aktay, Ahmet Nizamettin, Kadir Arıcı, E. Tuncay Senyen Kaplan, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara, Eylül 2011.

Akyiğit, Ercan. “Yeni Sistemde Sendika Üyeliğı ve Güvencesi”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:37,2013, ss: 41-90.

Aral, Vecdi. **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, 7. Baskı, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Eylül 2012.

Arslan, Zühtü. “Postmodern Söylem ve İnsan Hakları”, **AÜSBFD**, Cilt: 56, Sayı:1, ss: 1-22.

Avrupa Sosyal Şartı Temel Rehber, çev. Bülent Çiçekli, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2001

Aybay, Rona; **İnsan Hakları Hukuku**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2.baskı, İstanbul 2015

Aydın, Mesut. “Sendika İçi Demokrasinin Sağlanması 6356 Sayılı Sendikalar Ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Yeri”, **İş ve Hayat Dergisi**, Sayı:4, 2017, ss:9-58.

Başbuğ, Aydın. **Toplu İş İlişkileri ve Hukuk**, Türkiye Şeker Sanayi İşçileri Sendikası Yayınları, Ankara, Aralık 2012.

Baycık, Gaye. “6356 Sayılı Kanunun Uygulanması Bakımından Sendikal Örgütlenme Düzeyi Ve İşkolunun Belirlenmesi”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 5, Sayı:2, 2014, ss: 209-258.

Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunundaki Sendikal Güvenceler, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No:5, Editör: Tankut Centel, Haziran 2014, ss: 167 – 245.

Bulut, Ali. **Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler**, Turhan Kitabevi, Ankara, Eylül 2016.

Bulut, Nihat. “Küreselleşme: Sosyal Devletin Sonu Mu?”, **AÜHFD**, Cilt: 52, Sayı: 2, 2003, ss: 173-197.

Centel, Tankut. “Yeni Türk Ceza Kanununda Çalışma Yaşamına İlişkin Düzenlemeler”, **Çimento İşveren Dergisi**, Cilt:19, Eylül 2005, ss: 3-17.

Cindemir, Hakan. “Türk Hukukunda Kamu Görevlileri Sendikalarının Kuruluş ve Örgütlenmesi” **Gaziantep University Journal of Social Sciences**, Sayı:16, 2017, ss: 99-113.

Çağıl, Münir Orhan. “İnsan Hakları ve Tabii Hukuk”, **İÜHFM**, Cilt:50, Sayı:1-4, 1984, ss:69-115.

Çeçen, Anıl. “Devlet ve İnsan Hakları”, **TBBD**, Sayı:6, 1989, ss:826-845.

Çeçen, Anıl. “İnsan Haklarının Düşünsel Boyutları”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:3-4/1, 1982, ss:6-37

Çelik, Nuri, Nurşen Caniklioğlu, Talat Canbolat. **İş Hukuku Dersleri**, Beta Basım, Yenilenmiş 30. Bası, Ankara 2017.

Çetin, Evra. **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları**, XII Levha Yayıncılık, İstanbul, Temmuz 2015.

Çözeli, Yusuf. “Karşılaştırmalı Olarak Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgelerinde Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, Sayı:2, 2016, ss: 121-172.

Demir, Fevzi. **Sendikalar Hukuku 4773 Sayılı İş Güvencesi Yasasıyla Değişik 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunuyla**, Birleşik Matbaa, Yenilenmiş 5. Baskı, İzmir 2007.

Demir, Fevzi. **En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması**, 6552 ve 6645 sayılı Kanun Hükümleri ile 4734 ve 4735 Sayılı Kamu İhale Kanunlarına Göre Yapılan Toplu İş Sözleşmelerini Düzenleyen Yönetmelik Hükümleri İşlenerek Yeniden Gözden Geçirilmiş 9. Baskı, Albi Yayınları, İzmir, 2016

Dereli, Toker. “6356 Sayılı Yeni Sendikalara ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:36, 2013, ss:41-64.

Dereli, Toker. “Uluslararası Çalışma Örgütü Normları Açısından Türkiye’de Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslağının Değerlendirilmesi”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:54, 2008, ss:215-235.

Doğan, Sevil. “Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin Anlamı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Sayı:9,2012, ss:177-207.

Doğan, İlyas. “Alman Öğretisinde İnsan Onuru ve Güncel Sorunlar Hakkında Kısa Bir Giriş” **SÜHFD**, Cilt:13, Sayı:2, 2005, ss:51-59.

Doğan Yenisey, Kübra. “Sendikal rgtlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, 2013, Sayı:39, ss: 43-68.

Doğru, Osman. “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulamasında Toplanma ve örgütlenme zgrlğ” , **TBBD**, Cilt:64, 2006, ss:39-69

Dulay, Dilek. **Türk İş Hukukunda Evde Çalışma**, Turhan Kitabevi, Ankara 2016.

Duman, Barış . “Ceza Hukuku Boyutuyla Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:25, Mart 2012, ss: 256-273.

Dunning, Harold. “The Origins of Convention No. 87 on Freedom of Association and the Right to Organize”, **International Labour Law Review**, Vol.: 137, Number:2, 1998, pp. 149-167.

Duymaz, Erkan. “İfade zgrlğnn Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Korunması zerine Bir İnceleme”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XVII, 2013, Sayı: 1-2, ss: 1367-1404.

Erdoğan, Irmak. “Ceza Hukukunun Sendikasızlaştırmayla Mücadelesi: Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:2, 2015, ss: 67-94.

Eren, Fikret. “Dernek ve Sendikaya ye Olma, Olmama ve yelikten Ayrılma Hakkı” **AÜHFD**, Cilt:31, Sayı:1, ss: 245-278.

Ersoy, Uğur. “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu TCK m.118”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XX, Sayı:2,2016, ss: 471-515.

Esener, Turhan. **İş Hukuku**, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1978

Esener, Turhan ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu. **Sendika Hukuku**, Vedat Kitapçılık, Yenilenmiş 2. Bası, İstanbul 2014.

Evik, Ali Hakan. “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Sayı:10, Güz 2006/2, ss: 203-220.

Fincan, Müslüm. “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **TBBD**, Sayı:136, 2018, ss: 39-74.

Gemalmaz, M. Semih. “Tarihselliği Bağlamında İnsan Hakları”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:7-8/1, 1986, ss:55-68.

Gökpınar, Mahmut. “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, **TBBD**, Sayı:120, 2015, ss: 11-72.

Gözler, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin Basın Yayın, Bursa, 2000.

Gözler, Kemal. “Tabii Hukuk ve Hukukî Pozitivizme Göre Adalet Kavramı”, **Muhafazakâr Düşünce**, Sayı:15, Kış 2008, s. 79.

Gözler, Kemal. **İnsan Hakları Hukuku**, Ekin Basın Yayın, Bursa, 2018.

Gözübüyük, Şeref. **Anayasa Hukuku**, 7. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 1998.

Gülmez, Mesut. “Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçeren Toplu Eylem Haklarını Kapsar mı?”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:18,2008, ss:137-169.

Gülmez, Mesut. “1961 Anayasasında Sendikal Hakların Oluşumu”, **Amme İdaresi Dergisi**, Cilt:18, Sayı:3, 1985, ss:79-102.

Gülmez, Mesut. **Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu**, Belediye-İş Yayınları, Ankara, Temmuz 2006

Gülmez, Mesut; “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:25, 2010, ss:217-266

Günay, Cevdet İlhan. “Bireysel Sendika Özgürlüğü”, **AnBD**, Sayı:3,1994, ss: 389-409.

Gören, Zafer. “Türk-Alman Hukukunda Kişiliğin Korunması”, **Anayasa Mahkemesi Dergisi**, Sayı: 9, 1992, ss: 165-184.

Güriz, Adnan. **Hukuk Felsefesi**, 9. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2011.

Hafızoğulları, Zeki ve Muharrem Özen, “Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar”, **Ankara Barosu Dergisi**, Sayı:4, 2009, ss: 9-22.

Hodges-Aeberhard, Jane. “The Right to Organise in Article 2 of Convention No. 87 - What Is Meant by Workers without Distinction Whatsoever”, **International Labour Law Review**, vol.: 128, 1989, pp. 177 – 194.

Kapani, Münici. **Kamu Hürriyetleri**, Yetkin Yayıncılık, Ankara, Ekim 2013.

Kaya, Pir Ali. ““Uluslararası Normlar Bağlamında Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Değerlendirilmesi”, **V. Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu Bildiriler Kitabı**, Petrol İş Sendikası Yayınları, İstanbul, Ekim 2013, ss: 131-155.

Ketenci, Taşkın. “İnsan Hakları Evrensel Bildirgesindeki İnsan Kavramının Müphemliği Ve Muğlaklığı Üzerine”, **HFSA** 26. Kitap, Hazırlayanlar: Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, Saim Üye, ss: 229-238.

Kılıçdağı, Salih. **Türk Ceza Kanununda Çalışma ve Örgütlenme Hürriyeti Aleyhine İşlenen Suçlar**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009.

Kılıçoğlu, Ahmet. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Genişletilmiş 14. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2011.

Köse, Sevda. “İtuc Raporlarına Göre 2000’li Yıllarda Sendikal Hak İhlalleri (2000–2010)”, **Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu 2010 Bildiriler Kitabı**, Pamukkale Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü 4-5-6 Kasım 2010 Denizli, ss: 379 - 405.

Kutal, Metin. “Küreselleşme Sürecinin Türk Sendikacılığı Üzerindeki Olası Etkileri”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ a Armağan**, 1997, ss:251-268.

Kutal, Metin. “Mevzuatımızda Sendikalara Yasak Edilen Faaliyetler”, **İÜHFM**, Cilt:25, Sayı:1-2, ss: 123-140.

Kutal, Metin. “Sendika Hürriyeti”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:13, 1962, ss:99-116

Kutal, Metin. “İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Çalışma Sözleşmeleri Işığında Türk Hukukunda Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları” (Örgütlenme), **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:29, Mart 2013, ss: 135-144.

Kürtün, Hüsamettin. **Türk Ceza Hukukunda Çalışma Özgürlüğünün ve Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2010.

MacDonall, H. W. “Freedom of Occupational Association and Human Rights”, **Canadian Bar Review**, vol.: 26, 1948, pp: 683-702.

Morariu, Ioan. “Sources of Trade Union Law”, **Law Annals Titu Maiorescu University**, Number: 162, pp: 162- 169.

Narmanlıoğlu, Ünal. **İŞ HUKUKU II TOPLU İŞ İLİŞKİLERİ**, Beta Basım, Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 3.Baskı, İstanbul, Nisan 2016.

Oğuzman, Kemal ve Nami Barlas, **Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**, 15. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

Oğuzman, Kemal, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir. **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, Yeniden gözden geçirilmiş ve mevzuata uyarlanmış 10. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010

Okur, Zeki. “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Kaybedilmesi”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı: 39, 2013, ss: 69-110.

Okur, Zeki. “İş Hukukunda İşçinin Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü”, **Kamu- İş Dergisi**, Cilt: 8, 2006, Sayı: 4.

Öğütçü, Muhlis. “Doğal Hukuk ve Pozitif Hukuk Işığında İnsan Hakları Alanındaki Bazı Kavramlar”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 7, 2015, ss: 555 – 616.

Öğütçü, Muhlis. “Dayanışma Hakkı Olarak Yurttaşların Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Cilt: 27, 2009, ss:35-48.

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe. **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2017.

Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2017.

Özcan, Mehmet Tevfik. “Küreselleşme Sonrası Hukuk Devleti: MİT mi Gerçeklik mi?”, **İÜHFİM**, Cilt:71, Sayı:1, 2013, ss: 963-1002.

Özgenç, İzzet. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Eylül 2013.

Pulat, Pelin. “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda İdari Para Cezaları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:29, Mart 2013, ss: 231-247.

Rogers, Brishen. “Three Concepts of Workplace Freedom of Association”, **Berkeley Journal of Employment and Labor Law**, Vol: 37, Number:2, pp: 177-222.

Sencer, Muzaffer. “İnsan Hakları Açısından Amerikan Devrimi”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı: 9/1, 1987, ss: 85-126.

Sengupta, Arjun. “On the Theory and Practice of the Right to Development”, **Human Rights Quarterly**, Johns Hopkins University Press, Vol.: 24, Number: 4, 2002, pp: 837-889.

Sur, Melda. “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Sendika Hakkı”, **İnsan Hakları Yıllığı**, Sayı:16, 1994, ss:37-50.

Sur, Melda. “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:39, 2013, ss:317-356.

Sur, Melda. **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, Turhan Kitabevi, Ankara, Ocak 2017.

Sümer, Haluk Hadi. **İş Hukuku**, 22. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Eylül 2017.

Sümer, Haluk Hâdi. “İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan**, Cilt:II, 2011, ss:1623-1664.

Süzek, Sarper. **İş Hukuku Genel Esaslar – Bireysel İş Hukuku**, Beta Basım, 13. Baskı, İstanbul 2017.

Soykut Sarıca, Pelin. “Uluslararası Çalışma Örgütü ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Değerlendirme”, **"İŞ, GÜÇ" Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi**, Cilt:15, Sayı:3, 2013, ss:3-19.

Şahlanan, Fevzi. **Sendikalar Hukuku**, Banksis Yayınları, İstanbul 1995.

Şahlanan, Fevzi. “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, **Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi**, Sayı:39, 2013, ss: 110-142.

Şenol, Cem. “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu”, **Dr. Dr. h.c. Silvia Tellenbach’ a Armağan**, Mayıs 2018, ss: 649-671.

Şimşek, Oğuz. **Anayasa Hukukunda İnsan Onuru Kavramı ve Korunması**, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 1999.

Talas, Cahit. “Demokrasi, Sosyal Demokrasi; Sendikal Haklar ve Özgürlükler” **İÜİFM**, Cilt:45, Sayı:1-4, 1987, ss:284-289.

Taşkın, Alim. “Tüzel Kişilerin Kişilik Haklarının Korunması”, **AÜHFĐ**, Cilt:42, Sayı:1, 1992, ss: 203-243.

Terzioğlu, Ahmet. “Sendikalar Ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması Ve Kaybedilmesi”, **İktisadi, İdari ve Siyasal Araştırmalar Dergisi**, Sayı:2(4), 2017, ss:84-96

Tezcan, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, Rifat Murat Önok, **İnsan Hakları El Kitabı**, 6.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

Tuncay, Can. **Hukuksal Etik (Legal Ethics) Ders Notları**, Beta Yayıncılık, İstanbul, Nisan, 2013.

Tuncay, Can, Burcu Savaş Kutsal. **Toplu İş Hukuku**, Beta Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2016.

Tuncay, Can. “Anayasanın İş Hukukuna İlişkin Bazı Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, 2010, Sayı:18, ss: 151-158.

Tunçomağ, Kenan, Tankut Centel. **İş Hukukunun Esasları**, Beta Basım, İstanbul, Nisan 2013.

Turhan, Aydın. “İnsan Hakları Kuşakları Arasındaki Tamamlayıcılık İlişkisi”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 4, Sayı: 2, 2013, ss: 357-378.

Uçkan, Banu. “Sendika Güvenliğinin Teorik Çerçevesi ve Endüstri İlişkileri Sistemine Etkisi”, **AÜSBFD**, Cilt:56, Sayı:3, ss: 157-176.

Ulucan, Devrim, Seçkin Nazlı. “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan**, Cilt:II, 2011, ss:1665-1721

Uzun, Ahmet. “Sanayi Devrimi Esnasında Çalışma Şartları”, **Nusret Ekin’e Armağan**, TÜHİS Yayınları, Ankara, 2000.

Yarsuvat, Duygun. **Çalışma Ceza Hukuku**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1978.

Yarsuvat, Duygun. “Yeni Türk Ceza Kanununun 117 ve 118. Maddelerinde Yer Alan İş ve Çalışma Hürriyetinin İhlali, Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 7, Eylül 2007, ss: 141-144.

Yıldırım, Murat. “Sivil Toplum ve Devlet”, **Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt:27, Sayı:2, 2003, ss:226-242

Yorgun, Sayım. “Sivil Toplum Düzeninde Sendikaların Geleceği”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, Sayı:53, 2007, ss:314-330.

Yürekli, Sabahattin “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, **İÜHFİM**, Cilt:LXXII, 2014, Sayı:2, ss: 541-580.

İnternet Kaynakları

<https://www.ab.gov.tr/>

<http://www.anayasa.gen.tr/>

<http://www.anayasa.gov.tr/>

<http://www.calismatoplum.org/>

<https://www.csgeb.gov.tr/>

<http://www.danistay.gov.tr>

<https://heinonline.org/>

<http://hudoc.esc.coe.int/>

<https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/>

<http://www.idare.gen.tr>

<http://www.ilo.org>

<http://www.kazanci.com/>

<http://www.mess.org.tr/tr/yayinlarimiz/sureli-yayinlar/sicil/>

<http://www.mevzuat.gov.tr/>

<http://www.resmigazete.gov.tr>

<http://www.todaie.edu.tr/>

<http://blue.lim.ilo.org>

