

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU ANABİLİM DALI**

TÜRK HUKUKUNDA TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

**DANIŞMAN
PROF. DR. AZİZ CAN TUNCAY**

**Hazırlayan
Bilgen Öyküm DEMİRTAŞ
0698982**

İSTANBUL-2009

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU ANABİLİM DALI**

TÜRK HUKUKUNDA TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

**DANIŞMAN
PROF. DR. AZİZ CAN TUNCAY**

**Hazırlayan
Bilgen Öyküm DEMİRTAŞ
0698982**

İSTANBUL-2009

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK

Tezin Adı: Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma
Öğrencinin Adı Soyadı: Bilgen Öyküm Demirtaş
Tez Savunma Tarihi: 28.08.2009

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğu Enstitümüz tarafından onaylanmıştır.

Prof. Dr. Selime Sezgin
Enstitü Müdürü
İmza

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Aziz Can Tuncay
Program Koordinatörü
İmza

Bu Tez tarafımızca okunmuş, nitelik ve içerik açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak yeterli görülmüş ve kabul edilmiştir.

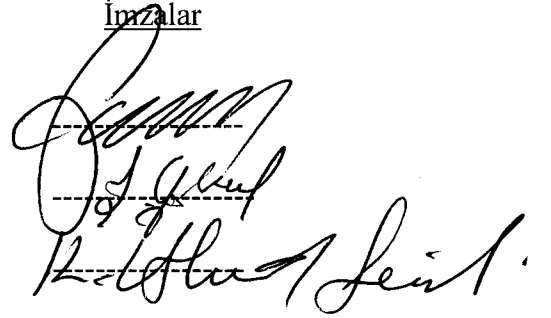
Jüri Üyeleri

Prof. Dr. Aziz Can Tuncay

Yrd. Doç. Dr. Şebnem Gökçeoğlu Balcı

Yrd. Doç. Dr. Ahmet Sevimli

İmzalar



İÇİNDEKİLER

Kısaltmalar.....	v
Giriş.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ

§ 1. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HAKKI VE ÖZERKLİĞİ.....	3
I. Genel Olarak.....	3
II. Toplu İş Sözleşmesi Hakkı	3
III. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği.....	6
§ 2. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE MUHTEVASI.....	7
I. Toplu İş Sözleşmesinin Tanımı.....	7
II. Toplu İş Sözleşmesinin Muhtevası.....	8
§ 3. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	10

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN UYGULANMASI

§ 4. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ.....	11
I. Genel Olarak	11
II. Toplu İş Sözleşmesinin Hükümlerinin Özellikleri.....	12
1) Borç Doğurucu Hükümler.....	12
2) Normatif Hükümler.....	13
A- İş Sözleşmesinin Yapılmasına İlişkin Hükümler.....	13
B- İş Sözleşmesinin Muhtevasına İlişkin Hükümler.....	14
C- İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümler.....	15
III. Sendikalı-Sendikasız Tüm İşçilere Uygulanacak Toplu İş Sözleşmesi Hükümleri.....	15
IV. Toplu İş Sözleşmesinin Etkilediği Kişiler.....	16
V. Toplu İş Sözleşmesinin Etkilediği Yerler.....	16
VI. Toplu İş Sözleşmesinin Süresi.....	21
§ 5. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN KİŞİLER AÇISINDAN UYGULAMA ALANI.....	23
I. Genel Olarak.....	23
II. İşveren Sendikası Veya İşveren Açısından (İşveren Tarafın Toplu İş Sözleşmesine Bağlılığı)	26
III. İşçiler Açısından (Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma).....	26
1) Genel Olarak.....	26
2) Taraf İşçi Sendikası Üyelerinin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması Ve Şartları.....	27

A-Genel Olarak	27
B-Şartları	28
a- Taraf İşçi Sendikasına Üye Olma	28
b- İşçi Sıfatı İle Çalışıyor Olma.....	32
c- Sözleşme Kapsamına Giren İşyerinde Çalışıyor Olma	33
C-İşyerinde Alt İşverenin İşçilerinin Çalışması Durumunda Yararlanma Sorunu.....	35
D-Taraf Sendika Üyesi İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmalarının Başlangıcı.....	39
a- Toplu İş Sözleşmesinin İmzalandığı Tarihte Yürürlüğe Girmesi Durumunda Yararlanmanın Başlangıcı.....	39
b- Toplu İş Sözleşmesinin Yürürlüğünün İmza Tarihinden Önceki Bir Tarihe Götürülmesi Durumunda Yararlanmanın Başlangıcı	39
aa- Toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf sendikaya üye olmuş bulunan işçiler açısından	41
bb-Toplu iş sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra taraf sendikaya üye olan işçiler açısından	43
E-Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Sona Ermesi.....	45
3) Taraf Sendika Üyesi Olmayan İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması.....	49
A-Genel Olarak	49
B-Dayanışma Aidatı Ödemek Suretiyle Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma.....	51
a- Genel Olarak.....	51
b- Şartları	52
aa-Uygulanmakta olan geçerli bir toplu iş sözleşmesinin varlığı.....	52
bb-Taraf sendikaya üye olmaksızın toplu iş sözleşmesinin kapsamı dahilindeki bir işyerinde işçi sıfatıyla çalışıyor olma.....	53
cc-Yararlanmak için talepte bulunmak.....	53
dd-Dayanışma aidatı ödemek	56
c- Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Başlangıcı.....	57
aa-Sözleşmenin imza tarihinden sonra ve başvuru tarihinden itibaren yararlanma.....	58
bb-Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden önceki bir zamana geri götürülmesi durumunda yararlanmanın başlangıcı	59
d- Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Sona Ermesi.....	60
C-İşçi Sendikasının Muvafakati İle Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma.....	62
D-Toplu İş Sözleşmesinin Uygulanma Alanının Kararname İle Genişletilmesi (Teşmil).....	64
a- Genel Olarak.....	64
b- Teşmilin Hukuki Niteliği.....	65
c- Teşmilin Yararları ve Sakıncaları.....	66
aa-Teşmilin Yararları.....	66
bb-Teşmilin Sakıncaları.....	68
d- Teşmilin Şartları	69
aa-Bir toplu iş sözleşmesinin bulunması	69
bb-Toplu İş Sözleşmesinin, en çok üyeye sahip işçi sendikası tarafından akdedilmiş olması.....	70
cc-Teşmilin yapılacağı işyerlerinde bir toplu iş sözleşmesinin bulunmaması	72
dd-Teşmilin talep edilmesi	72
ee-Yüksek Hakem Kurulu'nun görüşünün alınması	73

ff-Bakanlar Kurulu'nun gerekçeli olarak teşmil kararı vermesi.....	74
e- Teşmil Edilen Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Başlangıcı.....	78
f- Teşmilin Ortadan Kalkması (Sona Ermesi)	79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ETKİ ALANI DIŞINDAKİ KİŞİLER.....	82
§ 6. GENEL OLARAK.....	82
§ 7. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYACAK OLANLAR.....	82
I. Kapsam Dışı Personel.....	82
II. Greve Katılmayan Veya Katılmaktan Vazgeçen İşçiler.....	86
III. Kanundan Ötürü Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayanlar Ve Özellikle Güvenlik Görevlilerinin Durumu.....	89
1. Genel Olarak.....	89
2. Güvenlik Görevlilerinin Durumu.....	90
3. Sendikalar Kanunu'ndaki Hükümden Ötürü Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayanlar.....	91
IV. İşveren Vekilleri.....	92
§ 8. YARARLANMA ŞARTLARINI HAİZ OLMAYANLARIN SÖZLEŞMEDEN YARARLANDIRILMASI.....	94
SONUÇ.....	96
BİBLİYOGRAFYA.....	98

KISALTMALAR

AY. :	Anayasa
C. :	Cilt
E. :	Esas
HD. :	Hukuk Dairesi
HGK. :	Hukuk Genel Kurulu
İHİD. :	İş Hukuku ve İktisat Dergisi
İBK. :	İçtihadı Birleştirme Kararı
İş. K. :	İş Kanunu
m. :	Madde
s. :	Sayfa
S. :	Sayı
Sen. K. :	Sendikalar Kanunu
TİSGLK. :	Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
vb. :	Ve benzeri
vd. :	Ve Devamı
Yarg. :	Yargıtay
YHK. :	Yüksek Hakem Kurulu

GİRİŞ

Sendikaların doğup güçlenmesi ile, işçiler, toplu iş sözleşmesi yapma hakkını elde ederek, çalışma koşullarının belirlenmesinde söz sahibi olmuşlardır. Toplu iş sözleşmeleri ekonomik, sosyal ve hukuki açıdan önemlidirler.

Anayasanın 53. maddesinde, işçi ve işverenlerin, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma koşullarını düzenlemek maksadıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahip oldukları hüküm altına alınmıştır.

Bir özel hukuk sözleşmesi olmasına rağmen, diğer Borçlar Hukuku sözleşmeleri ile arasında önemli farklar bulunan toplu iş sözleşmesinin imzalanması ile; bu sözleşme, belli bir süre boyunca belli yerler ve belli hukuki ilişkiler üzerinde önemli etkiler göstermektedir.

2822 sayılı TİSGLK.'nun 2. maddesi gereğince, toplu iş sözleşmeleri, hizmet akdinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek maksadıyla işçi sendikaları ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenler arasında yapılacaktır. Toplu iş sözleşmesinde yer alan hizmet akdinin konusunu oluşturan hükümlere “normatif hüküm” denilmektedir. Bu hükümler, uygulama alanında bulunan hizmet akitleri üzerinde doğrudan doğruya ve emredici nitelikte bir etkiye sahiptirler. Bununla beraber tarafların, toplu iş sözleşmelerine karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulanması ve denetimi, uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yollara ilişkin hükümler koyması da mümkündür.

Sen. K. m. 31/3 ve m. 31/4 hükümleri çerçevesinde; toplu iş sözleşmesinin, “ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardımlar” ile ilgili hükümleri dışındaki, örneğin işin sevk ve dağıtımı, işçinin mesleki ilerlemesi gibi hususlar hakkındaki hükümlerinin, o sözleşmenin kapsamında bulunan işyeri veya işyerlerinde çalışan bütün işçiler hakkında uygulanabileceği belirtilmelidir. Fakat; “ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardımlar” konusundaki esas önemli nitelikteki toplu iş sözleşmesi hükümleri ise yalnızca belirli koşulları taşıyan işçilere uygulanabilecektir.

Bu durumda, bu önemli hükümlerin uygulanacağı işçiler için, “sözleşmeden yararlanma” kavramının kullanılışının nedeni açıkça anlaşılmaktadır. Yani, işçiler de toplu iş sözleşmesinin kendilerine yüklediği yükümlülüklere uymak durumunda olmalarına rağmen; işçiler açısından daha çok sözleşmeden yararlanma durumu söz konusudur. Kaldı ki; işçiler, sendikaya üye olabilecekleri gibi, dayanışma aidatı da ödeyerek sözleşmeden yararlanabilecekleri halde; işveren, sendikanın tarafı olan ve üyesi bulunduğu işveren sendikasından istifa etse bile sözleşmeye uymaya devam etmek zorunda kalacaktır. Hatta işyerini devretse dahi devralan işveren de bu sözleşme hükümleri ile sorumlu olacaktır. O

nedenle; işçiler bakımından sözleşmeden yararlanma kavramı öne çıkmakla beraber, işveren bakımından ise toplu iş sözleşmesi ile bağlılık kavramı kullanılmaktadır.

Toplu iş sözleşmesinin kişi bakımından kapsamı konusu; esas itibariyle, sözleşmeden yararlanan işçilerin belirlenmesi; yani, hangi işçilerin, sözleşmenin ayrıcalıklı hükümlerinden yararlanabileceğinin tespit edilmesi olarak ifade edilmelidir. Bu nedenle; toplu iş sözleşmesinin kişi bakımından kapsamı, toplu iş sözleşmesi hukuku ile ilgili en önemli konulardan biridir.

TİSGLK.'nun 9. maddesinde, toplu iş sözleşmesinden, taraf işçi sendikasının üyelerinin yararlanacağı hüküm altına alınmıştır. TİSGLK. m. 9/2 hükmü gereğince, toplu iş sözleşmesinin imzalanması tarihinde taraf sendikaya üye olan işçiler yürürlük tarihinden, imza tarihinden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin taraf işçi sendikasıca işverene bildirildiği tarihten itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanırlar.

Kural olarak; işçinin, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi için sözleşmenin tarafı olan işçi sendikasına üye olması gerekse de; TİSGLK. m. 9/3 hükmüne göre, toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf işçi sendikasına üye bulunmayan, sonradan işyerine girip de üye olmayan veya imza tarihinde taraf işçi sendikasına üye bulunup da ayrılan işçilerin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olabilecektir.

Sen. K. m. 36 hükmü çerçevesinde, taraf işçi sendikasına üye olmayan yahut dayanışma aidatı ödemeyen işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri için, sözleşmenin tarafı olan işçi sendikasının, anılan işçilerin sözleşmeden yararlanabilmeleri için yazılı muvafakat vermesi gerekmektedir.

Diğer taraftan; TİSGLK. m. 11 hükmü uyarınca; üyelerinin sayısı bağlı olduğu işkolundaki işçilerin en az yüzde onunu temsil eden ve o işkolundaki en çok üyeye sahip olan işçi sendikası tarafından imzalanmış olan bir toplu iş sözleşmesinin, Bakanlar Kurulu tarafından teşmil edilmesi halinde, sözleşmenin teşmil edildiği işyeri veya işyerlerinde çalışmakta olan işçilerin de sözleşmeden yararlanmaları mümkün olacaktır.

Bu çalışmada ilk olarak toplu iş sözleşmesi kavramı ve bu kavramın özellikleri ile toplu iş sözleşmesinin etkileri ve etkileme süresi konuları üzerinde durulacaktır. Daha sonra ise, toplu iş sözleşmesinin kişiler açısından uygulama alanı başlığı altında, işveren tarafın sözleşme ile bağlılığı, sendikalı olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanması ve sendikalı olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanması hususları incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ

§ 1. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HAKKI VE ÖZERKLİĞİ

I. GENEL OLARAK

Toplu iş sözleşmesi akdedilmesi hususu ilk defa 1961 Anayasasının 47. maddesi ile Anayasal hak olarak düzenlenmiştir. Bu hükme göre; “işçiler işverenlerle olan münasebetlerinde iktisadi ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev hakkına sahiptirler”. Bu Anayasal hakkın yalnızca işçiler göz önüne alınarak, işçilerin iktisadi ve sosyal durumlarını korumak yahut düzeltmek maksadıyla hüküm altına alınmış olduğu düşünülse de; 1961 Anayasası döneminde yürürlükte bulunan 275 Sayılı Kanunda, toplu iş sözleşmesinin karşılıklı olarak yapılması ve iki tarafa da bu konuda hak sağlanmış olması esas düzenlemiştir¹. Fakat, bu konuya ilişkin olarak; 275 Sayılı Kanun’da yer alan bu düzenlemelerin Anayasa’ya aykırılık taşımadığı; bir hakkın Anayasa’da tanınma alanının dar tutulmuş olmasının sadece “Anayasal güvencenin” sınırlarını göstereceği ve kanunkoyucunun diğer Anayasal hüküm ve hakların özüne zarar getirmemek şartıyla söz konusu hakkın sınırlarını genişletebileceği belirtilmiştir².

Eski Anayasanın 47. maddesinin yerini alan Anayasamızın “Toplu İş Sözleşmesi hakkı” başlığı altındaki 53. maddesinde, işçilerin ve işverenlerin, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma koşullarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahip oldukları belirtilmiştir. Anayasamızın, eski Anayasanın 47. maddesinin yerini alan 53. maddesi de, özerklik deyimine yer vermemekle birlikte bu özerkliği tanımıştır³.

II. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HAKKI

Toplu iş sözleşmesi hakkının, 1982 Anayasası’nın 3. bölümündeki “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” arasında yer alan ve “Toplu İş Sözleşmesi Hakkı” başlığını taşıyan 53. maddesinde hüküm altına alındığını belirtmiştik. Buna göre; “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler. Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir”. Söz konusu hükümde ve bu hükmün 2. fıkrası uyarınca hazırlanmış olan 2822

¹ ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2008, s. 489; REİSOĞLU, Seza: 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu Şerhi, Ankara, 1986, s.2.

² SUR, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği Ve Teşmil, Ankara, 1991, s. 79.

³ TUNCAY, Toplu İş Hukuku, İstanbul 1999, s. 110

Sayıli Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun birinci maddesinde; 1961 Anayasası'nın 47. maddesinden farklı olarak, toplu iş sözleşmesi akdetme hakkına haiz olmak açısından işverenler de zikredilmiştir.

Fakat burada başka bir sorun gündeme gelmektedir. Hem 1961 Anayasası, hem de 1982 Anayasası açısından işçilere, toplu iş sözleşmesi yapma hakkı verilmiş iken; 2822 Sayılı Kanun'un 2. maddesi, toplu iş sözleşmesinin bir tarafını işçi sendikasının diğer tarafını da işveren sendikasının yahut sendika üyesi olmayan işverenin oluşturacağını hüküm altına almıştır. 2822 Sayılı Kanun'da yer alan hükmün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorununun çözümünde, 1961 Anayasası ve 275 Sayılı Kanun'da da yer alan bu yöndeki düzenleme hakkındaki Anayasa'ya aykırılık iddiasına binaen, işçiler adına örgütlerin toplu iş sözleşmesi yapmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir⁴.

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu bu kararın gerekçesine göre, şayet Anayasa hükmünü konuluş gereğini göz önünde tutmaksızın ancak ve ancak sözüne göre yorumlarsak, dava konusu hükmün Anayasanın 47. maddesine aykırı olduğu sonucuna ulaşabiliriz. Ancak, Anayasaların yorumlanmasında göz önünde tutulması gerekli sözü ile ve özü ile birlikte yorumlama kuralının uygulanması zorunlu bulunmaktadır. Bu bakımdan, 5-10 işçinin yahut eylemli olarak kurulmuş bir işçi birliğinin işverenler karşısında yeterince etkili olamayacağı, örgütlenmemiş işçi topluluklarını ise işverenlerin kolaylıkla etkileri altına alabilecekleri ve bunlara toplu sözleşme yolu ile diledikleri koşulları kolayca kabul ettirebilecekleri görülmektedir. Demek ki 5-10 işçiye yahut eylemli işçi topluluklarına toplu iş sözleşmesi yapma yetkilerinin tanınması, Anayasanın toplu sözleşme ve grev yapma yetkilerini tanıması ile güttüğü gereğe uygun olmadığı gibi, karşıt bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre “sosyal ve iktisadi kalkınmayı sağlayacak sosyal denge, işverenin kendini sarsmaksızın işçiye olabildiğince daha elverişli koşullar sağlaması ile gerçekleşebilir. Bu gerçekler karşısında, Anayasanın 47. maddesindeki “işçiler” sözünden, güçlü işçi, kuruluşlarında, başka deyimle güçlü işçi sendikalarında birleşmiş işçileri anlatmak isteği, Anayasanın herkesten önce işçileri korumak gereği ile bu hükmü koymuş bulunduğu dahi göz önünde tutularak kabul olunmalıdır.”⁵.

AY'nın 53. Maddesinin ikinci fıkrasında “Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir” hükmü yer almaktadır. Burada hükmün önemi, kanun koyucuya bu hususta kanun yapma hakkını vermesidir. Şayet bu hüküm olmasaydı bile, kanunkoyucu toplu iş sözleşmesinin yapılmasında uygulanacak usulü bir kanunla düzenleyebilirdi. Öte yandan,

⁴ Anayasa Mahkemesi, 19-20.10.1967, E.337, K.31. (R.G. 02.05.1969 No:13183)

⁵ OĞUZMAN, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, Cilt 1, 4. Bası, s. 19-21.

böyle bir hükmün varlığı, kanunkoyucunun tamamen serbest olması demek değildir. Kanun, toplu iş sözleşmesi yapılmasını, amaca aykırı düşecek hükümler ile zorlaştıramaz. Ancak toplu iş sözleşmesinin amacının gerçekleşmesini sağlayacak sınırlamalar ile AY'nın 13. Maddesi doğrultusunda sınırlamalar düzenleyebilir⁶.

Konuya ilişkin olarak; toplu sözleşmelerde işçiler açısından yararlı ve kazançlı hükümlerin işverene kabul ettirilebilmesi için görüşme masasında bulunan işçi temsilcilerinin, güçlü bir işçi varlığının eylemli desteğine duydukları ihtiyacın vazgeçilmez olduğu ve güçlü sendikaların bu şekilde destek vermesi halinde işçilerin olumlu sonuçlara ulaşabildiğinin iş hayatındaki uygulamalardan görülebileceği de doktrinde belirtilmiştir⁷.

Sosyal haklardan olan toplu iş sözleşmesi hakkının, toplumda zayıf kabul edilenlerin yararına işleyecek biçimde öngörüldüğü, ekonomik hakların yol açtığı sosyal eşitsizliklere tepki olarak sosyal eşitliği sağlamak için kabul edildiği, sadece devletin müdahale edememesi amacına matuf olmayıp insanın gelişmesini sağlayacak fikri ve maddi edimleri talep edebilmesi gereğine de yöneldiği belirtilmiş; sosyal hakların, ekonomik, sosyal ve fikri bağlamları içinde sürekli yenilenmeye, değişmeye yatkın, canlı yapıda olmaları itibariyle dinamik ve yaratıcı araçlar oldukları ifade edilmiştir⁸. Hemen belirtmelidir ki; toplu iş sözleşmesi yapma hakkı da, Anayasa'da yer alan diğer hak ve özgürlükler gibi AY. m. 13. hükmünde düzenlenen sınırlamalara tabidir. Anayasanın 13. Maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklik ile Temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilceği ve bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hak, özüne dokunulmaksızın, Anayasa'da belirtilen sebeplere bağlı olarak, ve Anayasa'nın sözüne ruhuna ve demokratik toplum düzeniyle laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamak şartıyla ancak kanunla sınırlandırılabilir⁹. Öte yandan, AY m. 53/son hükmünde, toplu iş sözleşmesi yapma hakkına ilişkin sınırlama; "aynı işyerinde, aynı dönem için, birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz" şeklinde yer almıştır.

⁶ OĞUZMAN, s. 67.

⁷ AKI, Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, İzmir, 1975, s. 13.

⁸ TUĞ, Türk Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara, 1998, s. 48-49.

⁹ SÜMER, İş Hukuku, Konya, 2003, s. 208.

III. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ ÖZERKLİĞİ

“Sözleşmenin muhtevasının serbestçe kararlaştırılabilmesi” anlamında sözleşme özgürlüğü, bir sözleşme niteliğindeki toplu iş sözleşmesi açısından da söz konusudur. Yani Borçlar Hukuku alanındaki sözleşme serbestisi kural olarak toplu iş sözleşmesi için de geçerlidir. Toplu iş sözleşmesinin içeriği “kesin kamu düzeni hükümlerine” aykırı olmamak kaydıyla taraflarca serbestçe kararlaştırılabilir¹⁰. Böylelikle, bireysel anlamda yetersiz kalan sözleşme özgürlüğü daha üst düzeyde yeniden kurulmuş, sendikalar vasıtasıyla iş ilişkisinin düzenlenmesi yoluna gidilmiştir. Bu şekilde, işçilerin örgütlü gücü, bireysel sözleşme özgürlüğünü toplu iş sözleşmesi katına çıkartarak serbest piyasa ekonomisi içinde yeni bir kurumun doğumuna yol açmıştır¹¹.

Toplu iş sözleşmesi özerkliği kavramı; toplu iş sözleşmesinin taraflarının, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartları konularında aralarındaki ilişkiyi düzenleyen kuralları kesin ve emredici nitelikteki kamu düzeni normlarına aykırı olmamak kaydıyla serbestçe kararlaştırıp sözleşmeyi düzenlemek konusundaki hak ve yetkilerini ifade etmektedir¹². Dolayısıyla; tarafların, toplu iş sözleşmesinin içeriğini serbestçe belirleyebilecekleri; ücret ve çalışma süresi hususları ile birlikte iş ilişkisini ilgilendiren diğer bütün sorunları toplu iş sözleşmesi ile düzenleyebilecekleri; bu itibarla; sözleşme özgürlüğü prensibinin bir parçası olan sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünün, bir sözleşme niteliği taşıyan toplu iş sözleşmesi bakımından da etkili olduğu söylenebilir¹³. Öte yandan; toplu iş sözleşmesi özerkliği kavramının klasik sözleşme özgürlüğü prensibinden ayrılan yönleri de vardır ki; bu da toplu iş sözleşmesinin diğer Borçlar Hukuku sözleşmelerinden farklı olması itibarıyla değerlendirilebilecektir. Zira; Her ne kadar toplu iş sözleşmesi özerkliği diğer özgürlükler gibi görülse de onlardan farklı bir tarafı vardır. İlk olarak toplu iş sözleşmesi özerkliği kolektif bir görünüm arz eder. Zira sözleşmenin bir tarafı ya münferit işveren veya üye ise işveren sendikası, diğer tarafı da işçiler adına işçi sendikasıdır. Oysa ki sözleşme özgürlüğü kavramı başlangıcı itibarı ile bireyci bir ifadenin ürünüdür. Bununla birlikte sözleşme özgürlüğü kural olarak içe dönük olmasına rağmen toplu sözleşme özerkliği dışa dönük ve üçüncü kişiler üzerinde etkilidir. Hukuki ilişkiyi kuranlar ile bu hukuki ilişkiden etkilenenler farklı kişilerdir¹⁴. Toplu iş sözleşmesi özerkliği, sözleşmeye taraf

¹⁰ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, C.2, Toplu İş İlişkileri, İzmir, 2001, s. 350.

¹¹ ULUCAN, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği, İ. Ü. İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Enstitüsü 1981 Yılı Konferansları, 1982, s. 94.

¹² ŞAHLANAN, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul, 1992, s.3; SÜMER, s. 208; NARMANLIOĞLU, s. 350.

¹³ NARMANLIOĞLU, s. 350.

¹⁴ AKTAY/ARICI/KAPLAN, İş Hukuku, 2. bası, Ankara 2007, s.401. ; TUĞ, S. 56; ŞAHLANAN, s. 3- 4.

olanların dışında üçüncü kişiler üzerinde objektif hukuk kuralı niteliğinde düzenlemeler getirme olanağı tanıyan orijinal bir özerklik türüdür¹⁵.

Anayasamız, yasama erki dışında toplu iş sözleşmesi hakkını tanıyarak, toplu iş sözleşmesi tarafları için yasama erkinden bağımsız ancak onunla aynı hukuki etkiye sahip özerk bir alanı ayrıca güvence altına almaktadır¹⁶.

Toplu iş sözleşmesi özerkliğinin de sınırları vardır. Toplu iş sözleşmesi, tarafların ekonomik ve sosyal durumlarıyla çalışma şartlarını düzenlemek maksadıyla yapıldığı için; bu maksat, toplu iş sözleşmesi özerkliği çerçevesinde tarafların sözleşmeye koyacakları hükümlerin konu bakımından sınırını oluşturacaktır¹⁷. 2822 Sayılı Kanun m. 2/1 hükmüne göre toplu iş sözleşmesinin içeriği, hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin konulara inhisar ettirilmiş ise de; Anayasa’da geçen “çalışma şartları” kavramı, hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesi konularını da kapsayan daha geniş bir kavram olduğu için, doğrudan doğruya hizmet sözleşmesinin konusuna girmeyen işyerinin çalışma düzenine ilişkin hükümler de dolaylı olarak hizmet sözleşmesini ilgilendirdiğinden toplu iş sözleşmesi ile normatif bir şekilde düzenlenebilecektir¹⁸. Son olarak belirtmelidir ki; 2822 Sayılı Kanun m. 5 hükmü ile toplu iş sözleşmesinin özerkliğinin sınırlarını çizilmiştir. Anılan madde ile, toplu iş sözleşmelerine, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, milli egemenliğe, cumhuriyete, milli güvenliğe, kamu düzenine, genel asayişe, genel ahlaka ve genel sağlığa aykırı hükümler ile kanunlarda suç sayılan fiilleri teşvik, tahrik ve himaye eden veya kanun veya tüzüklerin emredici hükümlerine aykırı hükümler konulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Ş 2. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE MUHTEVASI

I. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

TİSGLK’nun 2. ve 4. maddelerinde sözleşmenin tanımı için gerekli olan unsurlara yer verilmiştir. 2822 Sayılı TİSGLK’nun; “toplular iş sözleşmesi, hizmet akdinin yapılması, muhtevası, ve sona ermesi ile ilgili hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmedir. Toplu iş sözleşmeleri, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulanmasını ve denetimini,

¹⁵ ULUCAN, s. 99

¹⁶ ULUCAN, s. 84

¹⁷ SÜMER, s. 208.

¹⁸ ŞAHLANAN, s. 6; TUĞ, 58.

uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de ihtiva edebilir.” şeklindeki 2. madde hükmü ile, aynı kanunun, “toplular iş sözleşmesi yazılı olarak yapılmadıkça geçerli değildir” şeklindeki 4. madde hükmünde toplular iş sözleşmesinin tanımına ilişkin unsurlar düzenlenmiştir.

Fakat; daha önce de belirtildiği üzere, 2822 Sayılı Kanun m. 2 hükmünde yer alan “hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesi” kavramları, AY. m. 53 hükmünde geçen “çalışma şartları” kavramından daha dar olduğu için; 2822 Sayılı Kanun’daki tanım, Anayasa’daki çerçeveyi sınırlamıştır. Bu bilgilerden yararlanılarak toplular iş sözleşmesi şöyle tanımlanabilir; toplular iş sözleşmesi, işçi sendikası ile işveren sendikası yahut sendika üyesi olmayan işveren arasında, bir iş sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesi ile ilgili hükümleri düzenlemek amacıyla yapılan, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, toplular iş sözleşmesinin uygulanması ve denetimi ile uyuşmazlıkların çözüm yolları gibi hükümleri de düzenleyebilen yazılı bir sözleşmedir¹⁹.

II. TOPLULAR İŞ SÖZLEŞMESİNİN MUHTEVASI

Toplular iş sözleşmesinin içeriği ve ihtiva ettiği hükümler, normatif (düzenleyici) kısım ve borç doğurucu kısım olmak üzere iki ayrı kısımdan oluşur. Ancak belirtmelidir ki; tüm toplular iş sözleşmelerinde bu iki kısmın bir arada bulunması zorunlu değildir. Zira; 2822 Sayılı Kanun 2. maddesinin birinci fıkrasına göre, bir hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin hükümler toplular iş sözleşmesinin normatif bölümünü oluşturur ve normatif hükümleri içeren bölüm, toplular iş sözleşmesinin zorunlu unsurudur yani 2822 Sayılı Kanuna göre toplular iş sözleşmesinin doğumu için normatif kısmın varlığı zorunludur. Diğer bir deyişle; hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin hükümleri içermeyen bir sözleşmenin, bu sözleşme taraflarca toplular iş sözleşmesi olarak adlandırılabilirse bile, 2822 Sayılı Kanun anlamında toplular iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi mümkün değildir²⁰. Fakat buna karşılık; 2822 Sayılı Kanun m. 2/2 hükmünde; “toplular iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulanmasını ve denetimini, uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri ihtiva edebilir” denildiği için, bu tür hükümlerin toplular iş sözleşmesine eklenmesi tarafların inhisarına bırakılmıştır. Bu nedenle, borç doğurucu olarak adlandırılan bu nitelikteki kuralların bulunmaması durumunda dahi

¹⁹ NARMANLIOĞLU, s. 299; TUĞ, s. 7; ŞAHLANAN, s. 10.

²⁰ ÇELİK, s. 497; REİSOĞLU, 2822 Sayılı Toplular İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu Şerhi , Ankara, 1986, s. 7; SÜMER, s. 209; NARMANLIOĞLU, s. 351

geçerli bir toplu iş sözleşmesi akdetmek mümkün olup; borç doğurucu hükümler toplu iş sözleşmesinin zorunlu unsuru değildir²¹.

Tüm toplu iş sözleşmesinde bulunması zorunlu olan normatif hükümler ile taraflar, sadece kendilerine ilişkin değil, belli bir grup üçüncü şahıslar açısından da bağlayıcı ve amir hükümler ihdas etmiş olurlar. Normatif hükümler, toplu iş sözleşmesinin sınırları içerisinde kalmak ve emredici kanun hükümlerine aykırı olmamak koşulu ile, kanun gibi genel ve objektif hukuk kuralları niteliği taşırlar²².

Toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümleri ile, Borçlar Hukuku alanındaki diğer sözleşme türlerine ait hükümler arasında bir fark bulunmamaktadır. Bu hükümler, yalnızca sözleşmenin taraflarının karşılıklı hak ve borçlarını belirlemekte olup; taraf sendikaların üyeleri açısından bir sonuç doğurmaz. Diğer bir ifadeyle; sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikalarının, borç doğurucu bölüme koyacakları hükümler ile üyelerini borç altına sokmaları mümkün değildir. Fakat; toplu iş sözleşmesinin işveren tarafı sendika üyesi olmayan işveren ise, bu durumda bu hak ve borçlar işveren için söz konusu olacaktır²³.

Toplu iş sözleşmesinin içeriğindeki hükümlerden hangilerinin normatif, hangilerinin ise borç doğurucu nitelikte olduğunun belirlenebilmesi bakımından; bir hizmet sözleşmesine konu olabilecek hususları düzenleyen hükümlerin normatif düzenlemeler olduğu, buna karşılık toplu sözleşme taraflarını yahut bir işçi grubunu ilgilendiren kuralların ise borç doğurucu hükümler olduğunun kabulünün gerektiği belirtilmiştir²⁴.

Toplu İş Sözleşmesinin normatif kısmı, Kanunun 2. maddesinin birinci fıkrası göz önüne alınarak, iş sözleşmesinin yapılması, muhtevası ile sona ermesi hükümlerine göre üçe ayrılabilir. Hizmet sözleşmelerinin şekline, sözleşme yapmanın yasaklanmasına ve hizmet sözleşmesi yapma zorunluluğu yaratılmasına ilişkin toplu iş sözleşmesi hükümleri hizmet sözleşmesi yapılmasına dair normatif hükümlerdir. İşçilerin sosyal ve ekonomik durumlarının korunması ve geliştirilmesi, çalışma koşullarının saptanması konularına ilişkin olarak ücret, ücret zamları, prim, ikramiye, sosyal yardımlar, işçi sağlığı ve iş güvenliği, servis aracı tahsisi, kreş, ısıtma, havalandırma, temizlik, kapı kontrolü ile sigara içme yasağı vb. ile ilgili hükümler de hizmet sözleşmesinin muhtevasına ilişkin normatif toplu iş sözleşmesi hükümleridir. Fesih bildiri sürelerinin artırılması, işverenin fesih hakkının kısıtlanması (haklı nedenle fesih hakkının disiplin kurulu kararına bağlanması gibi) ve hizmet

²¹ TUĞ, s. 8; ÇELİK, s. 502; NARMANOĞLU, s. 351; ŞAHLAMNAN, s. 21; SÜMER, s. 210

²² REİSOĞLU, s. 7; SÜMER, s. 209; TUĞ, s. 9.

²³ TUĞ, s. 16; NARMANLIOĞLU, s. 355; SÜMER, s. 210.

²⁴ GÜNAY, Cevdet İlhan Toplu İş Sözleşmesi Grev ile Lokavt Hukuku (Açıklamalar, Kararlar, Mevzuat), Ankara, 1999, s. 86.

sözleşmesinin feshinde şekil ve fesih sebepleri öngören hükümler hizmet sözleşmesinin sona ermesi hususundaki normatif düzenlemelere birer örnektir²⁵.

İşyeri sendika temsilcilerinin sendikal faaliyetlerine, temsilcilik odalarına, sendikanın işyerinde yapacağı seminer ve toplantılara, çalışma barışını korumak yönündeki yükümlülüklerine, işyerinde delege seçimlerine izin vermeye ilişkin olan toplu iş sözleşmesi hükümleri tarafların karşılıklı hak ve borçlarına ilişkin borç doğurucu hükümlere örnektir. Bunun gibi; toplu iş sözleşmesinde öngörülen tahkim kurulu, uyuşmazlıkları çözüm kurulu gibi düzenlemeler de toplu iş sözleşmesinin uygulanması, denetimi ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin borç doğurucu hükümlerden olup; sendikalar, üyelerinin toplu iş sözleşmesine uymalarını sağlamak ve bu amaçla gereken tedbirleri almakla yükümlü oldukları için, psikolojik etki, bilgi verme, uyarma ve sonra tüzük ve kanun hükümlerinin elverdiği para cezası verme ve üyelikten çıkarma gibi yaptırımlar ortaya çıkmaktadır²⁶.

§ 3.TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Toplu iş sözleşmesinin hukuki niteliğini belirtebilmek için 2822 Sayılı Kanunun 2. maddesini, yani sözleşmenin muhtevasını ele almak gerekir. Toplu iş sözleşmesinin normatif ve Borçlar Hukukuna ilişkin kısımları aynı zamanda toplu iş sözleşmesini nitelendirebilecek iki unsuru kapsamaktadır. Normatif ve borç doğurucu hükümler içeren toplu iş sözleşmesi, tek bir sözleşme gibi görünse de, aslında kollektif norm sözleşmesi ile bir Borçlar Hukuku sözleşmesinin birleşmesinden doğmaktadır²⁷. Objektif hukuk kuralları niteliğini taşıyan normatif hükümler ve hizmet sözleşmeleri üzerindeki emredici etkisi ile toplu iş sözleşmesi diğer sözleşmelere benzemeyen bir niteliktedir. Bu açıdan her ne kadar, toplu iş sözleşmeleri, Kamu Hukuku sözleşmelerine yaklaşmış gibi görünse de; toplu iş sözleşmesinde düzenlenen konuların Özel Hukuka ilişkin olması ve taraflarının Özel Hukuk kişileri olması nedeniyle, bu sözleşmeler özel hukuk sözleşmesi olarak nitelendirilmiştir. Fakat, bu nitelikleri ile diğer özel hukuk sözleşmelerinden ayrılan toplu iş sözleşmesi, kendine özgü bir özel hukuk sözleşmesi olarak kabul edilmektedir²⁸.

²⁵ SÜMER, s. 209 ve 210; ÇELİK, s. 497-502; ŞAHLANAN, s. 13-20; TUĞ, s. 9-15 ve NARMANLIOĞLU, s. 354; SUR, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Ankara, 2008, s. 225- 226; TUNCAY, s.125-128.

²⁶ ÇELİK, s. 503; ŞAHLANAN, s. 22; TUĞ, s. 16 vd.

²⁷ ÇELİK, s. 503-504.

²⁸ TUNCAY, s.132-133; ŞAHLANAN, s. 24; SÜMER, s. 209; REİSOĞLU, s. 7-8; TUĞ, s. 26; ÇELİK, s. 504.

İKİNCİ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN UYGULANMASI

§ 4. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. GENEL OLARAK

Toplu iş sözleşmeleri işçi sendikası ile işveren veya işveren sendikası arasında akdedilmektedir. Daha önce de belirtildiği gibi; işçi ile işveren arasındaki bireysel nitelikteki hizmet sözleşmelerinden farklı olan toplu iş sözleşmeleri, hizmet sözleşmelerinin üzerindedir; toplu iş sözleşmeleri hizmet sözleşmelerinin tabi olacakları maddi anlamda kanun vasfını haiz hükümler taşımaktadır. Toplu iş sözleşmeleri belirli işyeri veya işyerlerinde uygulanır. Toplu iş sözleşmesinin uygulanacağı işyerlerinde çalışmakta olan işçiler ile işveren arasında akdedilmiş olan hizmet sözleşmelerinin bulunması tabiidir. Fakat; işverene karşı bireysel olarak, ekonomik açıdan daha zayıf bir konumda olan işçinin işverenle aralarındaki hizmet sözleşmesine işçi lehine ayrıntılı hükümler ekletebilmesi uygulamada pek de mümkün olamamaktadır. Bu sebeple; işçilerin örgütlendikleri sendikalar aracılığıyla işverenle toplu iş sözleşmesi akdedilerek sözleşmeye daha fazla işçi yararına hükümler eklenmesi amacına ulaşmak mümkündür²⁹. Ayrıca; genellikle toplu iş sözleşmesi ile hizmet sözleşmelerine konulacak hükümler ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunduğu için, işçi ile işveren arasında hizmet sözleşmesinin kurulması hususunda tarafların iradelerinin birleşmesi yeterli olmakta; bu irade uyuşması, işçinin işyerinde çalışmaya başlaması ile zımni olarak da ortaya çıkabilmektedir. Fakat; tarafların iradelerinin uyuşmasının böylece yeterli olabilmesi, işçinin derhal toplu iş sözleşmesinden yararlanması ile geçerli olabilecektir. Aksi halde; tarafların ücret ve hizmet sözleşmesinin diğer zorunlu unsurları hususunda anlaşmaları gerekir³⁰.

Sonuç olarak; toplu iş sözleşmesinin hukuki sonuçları; belirli yerlerde bulunmakta olan belirli kişiler arasındaki belli bazı hukuki ilişkiler üzerinde belirli bir zaman devam ettiğinden; toplu iş sözleşmesinin etkileri, bu belirli zaman dilimi içerisinde ve kapsamı dahilinde bulunan yerlerde etkilediği kişiler ve hukuki ilişkiler bakımından ayrı ayrı ele alınmalıdır.

²⁹ TUĞ, s. 123; ŞAHLANAN, s. 107.

³⁰ REİSOĞLU, s. 96.

II. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİNİN ÖZELLİKLERİ

1. BORÇ DOĞURUCU HÜKÜMLER

2822 Sayılı TİSGLK'nun 2. maddesinin ikinci fıkrası gereğince toplu iş sözleşmesinin Borçlar Hukukuna ilişkin hükümleri düzenlenmiştir. Bu maddeye göre bir toplu iş sözleşmesi ile, tarafların karşılıklı hak ve borçları, sözleşmenin kendisinin denetim ve uygulanması ve uyuşmazlık çıkması durumunda başvurulacak yollar da düzenlenebilir.

Bu hükümlerin normatif hükümlerden farkı, bu hükümlerin toplu iş sözleşmesine konulması mecburi değildir. Şayet istenmezse denetim, uygulama, karşılıklı hak ve borçlar içermeyen bir toplu iş sözleşmesi yapılabilir. Fakat mevzuatımıza göre içerisinde Borçlar Hukukuna ilişkin kurallar bulunmayan toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi sadece teorik olarak mümkündür. Pratikte sözleşmenin uygulanması, denetlenmesi imkanının bulunmadığı bir toplu iş sözleşmesi yapılmamaktadır³¹.

2822 Sayılı TİSGLK'nun 275 Sayılı Kanundan bir farkı da borç doğurucu hükümlerin muhtevasının genişletilmiş olmasıdır. 2822'ye göre; "toplu iş sözleşmeleri uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de ihtiva edebilir"(m.2/II). 275 Sayılı Kanunun toplu iş sözleşmesinin muhtevasına ilişkin hükmünde (m.1/II) ise belirtilmemesine rağmen, pratikte toplu iş sözleşmesinden doğacak ihtilafların hal şekli, başvurulacak yollar toplu iş sözleşmelerinde belirlenmektedir³².

Toplu iş sözleşmesinin Borçlar Hukukuna ilişkin hükümleri yalnızca sözleşmenin taraflarının karşılıklı hak ve borçlarını belirlemekte olup; taraf sendikaların üyeleri açısından bir sonuç doğurmaz. Yani; sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikalarının, borç doğurucu bölüme koyacakları hükümler ile üyelerini borç altına sokmaları mümkün değildir. Fakat; toplu iş sözleşmesinin işveren tarafı sendika üyesi olmayan işveren ise, bu durumda bu hak ve borçlar işveren için söz konusu olacaktır³³.

Tarafların karşılıklı olarak hak ve borçlarını düzenleyen hükümler arasında her ne kadar açık bir şekilde yer verilmemiş olsa da her toplu iş sözleşmesi dirlik borcunu içerir. Toplu sözleşme hükümlerinin iyi niyet kurallarına uygun şekilde yerine getirilmesi, toplu iş sözleşmesi süresi boyunca iş barışının korunması, Türk toplu iş hukukunun temel

³¹ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.420.

³² AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.420.

³³ TUĞ, s. 16; NARMANLIOĞLU, s. 355; SÜMER, s. 210.

prensipierindendir³⁴. Nitekim sistemimizde yürürlükte bir toplu iş sözleşmesi mevcutken ikinci bir toplu iş sözleşmesinin yapıp yürürlüğe konulması mümkün değildir(AY. m. 53/son fıkra; TİSGLK m. 3/son fıkra).

Sendikanın işyerindeki faaliyetine ilişkin düzenlemeler de taraflar arasında borç ilişkisi hükümlerinden sayılarak, sendika temsilcilerinin faaliyetleri, odaları, toplantıları, seçimlerine ayrılan süreler, ilan tahtaları ve hatta disiplin kurulunun oluşturulması da buna dahil edilmektedir³⁵.

Toplu İş Sözleşmelerinde Sözleşmenin uygulanması, uygulanma sırasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların giderilmesi, iş barışına uyma, sözleşme süresince tarafların teşvik ve tahrik edici hareketlerde bulunmama gibi taahhütleri mevcuttur. Bunlar sözleşmenin taraflarını ilgilendiren, ihlal edilmesi durumunda üçüncü kişilere sirayet etmeyen borçlardır³⁶.

2. NORMATİF HÜKÜMLER

Toplu iş sözleşmeleri iki tür hükümden meydana gelir. Bunlardan, toplu iş sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin olan hükümler normatif hükümler olarak kabul edilirler³⁷. Kural olarak toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri hizmet sözleşmeleri üzerinde emredici bir etki yapar. Bunun aksi hizmet sözleşmesiyle kabul edilemez. Ancak, toplu iş sözleşmesi ile kabul edilebilir³⁸. Toplu iş sözleşmesinin doğumu için normatif kısmın varlığı şarttır³⁹. Toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri üç başlık altında toplanabilir. Bunlar iş sözleşmesinin yapılması, iş sözleşmesinin muhtevası ve iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkindir.

A. İŞ SÖZLEŞMESİNİN YAPILMASINA İLİŞKİN HÜKÜMLER

Bir toplu iş sözleşmesinin kimlerle, nasıl ve ne şekilde yapılacağına ilişkin hükümler kuruluş normlarıdır. Fakat toplu iş sözleşmelerinde bir işyerine alınma veya işyerinde kalmayı sendikanın iznine tabi tutan hükümler geçerli olmaz. Bu şekilde, toplu iş sözleşmesine eklenen hükümler “kapalı işyeri şartı” olarak kabul edilirler⁴⁰. 2821 sayılı sendikalar

³⁴ SUR, s. 230.

³⁵ SUR, Toplu İlişkiler, s. 230.

³⁶ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.422.

³⁷ ÇELİK, s. 497; AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.415.

³⁸ OĞUZMAN, s.62.

³⁹ TUNCAY, s. 123.

⁴⁰ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.416.

kanunu'na göre "İşçilerin işe alınmaları, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği muhafaza veya üyelikten istifa etmeleri veya sendikaya girmeleri veya girmemeleri şartına bağlı tutulamaz" (m.31/1). Toplu iş sözleşmelerinde konulacak böyle bir hüküm bir işçinin dilediği zaman sendikalara girme, dilediği zaman çıkabilme olarak ifade edilen negatif ve pozitif sendika hürriyetine aykırılık teşkil eder. Bu açıdan, toplu iş sözleşmelerine konulacak kapalı işyeri şartı milli mevzuatımız açısından geçersizdir.

İş sözleşmesinin kuruluşuna ilişkin hükümler genellikle şekil şartlarına ilişkindir. Eğer toplu iş sözleşmesinde belirtilen şekil şartlarına uyulmadan bir iş sözleşmesi yapılmış ise bu geçersiz olacaktır. Öte yandan, iş sözleşmesi yapılması ile ilgili yasaklar da kuruluş normları içerisinde değerlendirilmelidir. Örneğin; belirli işlerde çocuk çalıştırılması yasaklanmış olmasına rağmen, çocuklarla iş sözleşmesi yapılmışsa bu sözleşmeler geçersiz olacaktır.

Bazen kuruluş normları ile belirli kişilerle tercihen iş sözleşmesi yapılması kararlaştırılabilir. Sakat işçiler, malulen işyerinden ayrılıp maluliyeti bitenler, askerlik sebebiyle işten ayrılıp tekrar işe dönmek isteyen işçiler hakkında tercihen iş sözleşmesi yapılmasını öngören toplu iş sözleşmesi hükümleri kuruluş normları olarak kabul edilir⁴¹. Bu hükümler Kanundaki mecburiyetlerle de kabul edildiğinden aynı zamanda nötr normlardır⁴².

B. İŞ SÖZLEŞMESİNİN MUHTEVASINA İLİŞKİN HÜKÜMLER

Muhteva normları bir toplu iş sözleşmesinin normatif kısmının, sözleşmenin muhtevasını teşkil eden hükümleridir. Muhteva normlarının konusu ve sınırını tespit etme yetkisi tarafların iradesine bırakılmıştır. Fakat irade hürriyeti prensibinden istifa edilirken kanun tarafından çizilen sınırlar içerisinde kalmak gerekir. Bunlar İş Hukukunun işyerindeki çalışma şartlarına ilişkin olan hükümleridir⁴³.

Toplu iş sözleşmesindeki muhteva normları, mahiyetleri itibariyle iş sözleşmesinde kararlaştırılabilecek biçimde olmalıdır. Fakat bunların her iş sözleşmesinde bulunması gerekli genel mahiyette hükümler olması da şart değildir. Bazı nev'i iş sözleşmelerinde bulunabilecek şartları içerebilirler. Ancak, belli münferit işçiler için aynı durumda bulunanlardan farklı özel iş ve ücret şartları belirlenemez. Bazen, muhteva normları içerisinde bir kanun hükmüne veya bir yönetmelik hükmüne atıfta bulunulduğu görülebilir. Bunlar nötr normlardır⁴⁴.

⁴¹ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.416-417; ÇELİK, s.498.

⁴² AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.417.

⁴³ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.417.

⁴⁴ ÇELİK, s.498.

Toplu iş sözleşmeleri ile işçilerin çalışma münasebetleri dışındaki hayatlarına ilişkin düzenlemeler yapılması mümkün değildir.

Muhteva normları belirli yasakları içerebileceği gibi, yapma borçlar olarak da görülebilir. Bununla beraber iş sözleşmesinin muhtevasına ilişkin normlar taraflara hem hak hem de borç yüklemektedir.

C. İŞ SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİNE İLİŞKİN HÜKÜMLER

Toplu iş sözleşmelerinde iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümlerde bulunmaktadır. 2822 sayılı TİSGLK'nun 2. maddesinin birinci fıkrasında toplu iş sözleşmelerinde iş sözleşmesi sona ermesi ile ilgili hükümlerinde bulunacağı belirtilmektedir.

Toplu iş sözleşmelerinde yer alan iş sözleşmesinin feshinde ihbar müddetlerini, işten çıkarmada usul ve sebepleri, kıdem ve ihbar tazminatı hususlarını düzenleyen hükümler normatif hükümler olarak kabul edilen iş sözleşmesinin sona ermesi ile ilgili hükümleri teşkil eder⁴⁵.

Genellikle fesih bildirim sürelerinin kanundakilerin üstüne çıkarılmasına, işverenin fesih hakkının kısıtlanmasına ait hükümler iş sözleşmelerinin sona ermesine ilişkin toplu iş sözleşmesi hükümlerinin başlıcalarını oluşturmaktadır⁴⁶.

III. SENDİKALI-SENDİKASIZ TÜM İŞÇİLERE UYGULANACAK TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ HÜKÜMLERİ

Sen. K. m. 31 hükmünün 3. ve 4. fıkraları hükmüne göre; işverenler, işyerinde bir toplu iş sözleşmesi uygulanmakta ise toplu iş sözleşmesinin ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardım konularının dışında; bir sendikaya üye olan işçilerle, sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında ayırım yapmayacaktır. Fakat bu sayılan konularda toplu iş sözleşmesi hükümleri ile ayırım yapılması mümkün olabilecektir. TİSGLK. m. 9 hükmü ile bağlantılı olan bu hükümler çerçevesinde; ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardımlar dışındaki hususlara ilişkin olan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden sendikalı – sendikasız ayırımı gözetilmeksizin işyerinde çalışan tüm işçiler yararlanabilecektir. Diğer bir deyişle; paraya ilişkin olmayıp işyerinin çalışma düzenine ilişkin olan, örneğin; işin sevk ve dağıtımı, işyerinde çalışma ve dinlenme zamanları, işçinin

⁴⁵ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s. 418; ÇELİK, s. 502; NARMANLIOĞLU, s.354.

⁴⁶ ÇELİK, s.502.

mesleki ilerlemesi, hafta tatili, iş güvenliği, işçilerin topluca çalışması, yemek verilmesi, disiplin, yıllık izin kullanılış tarzı, çalıştırmaya son verilmesi gibi konularda düzenleme getiren toplu iş sözleşmesi hükümleri, bu sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olsun veya olmasın ayırım yapılmaksızın tüm işçilere uygulanabilecektir⁴⁷. Paraya ilişkin olan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden ise, bütün işçiler değil, sadece toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı bulunan işçiler yararlanabileceklerdir⁴⁸.

TİSGLK. m. 9/1 gereğince toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye olan işçiler; TİSGLK. m. 9/3 gereğince dayanışma aidatı ödeyen işçiler; TİSGLK. m. 11 gereğince toplu iş sözleşmesinin teşmilinden etkilenen işçiler ve Sen. K. m. 36 gereğince taraf işçi sendikasının yazılı muvafakat verdiği işçiler, toplu iş sözleşmesinin bu avantajlı hükümlerinden yararlanabilir.

IV. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ETKİLEDİĞİ KİŞİLER

Yapısı gereği toplu iş sözleşmeleri, sözleşmeyi yapan taraflar ile birlikte, bu tarafların üyelerini de etkileyen hükümler içermektedir. Bu nedenle toplu iş sözleşmesinin etkilediği kişiler, toplu iş sözleşmesinin kişi bakımından kapsamını ortaya koymakta olup bu konu daha sonra ayrıntılı olarak incelenecektir.

V. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ETKİLEDİĞİ YERLER

Toplu iş sözleşmesi, ilgili bulunduğu işyeri veya işyerlerini etkilemektedir. Sözleşmenin yer itibarıyla uygulanma alanını, toplu iş sözleşmesinin uygulanacağı işyeri, işyerleri ve işletme belirlemektedir. Toplu iş sözleşmesinin etkili olacağı yer; belirli bir işkolu düzeyinde, o işkoluna giren tüm işyerlerini kapsayacak nitelikte ise “işkolu toplu iş sözleşmesi”; bir işkolundaki belirli bir veya birden çok işyerini kapsamakta ise “işyeri toplu iş sözleşmesi” kavramları söz konusu olur. 1982 AY.’nın 53. maddesi ile, aynı işyerinde aynı dönem içinde, birden fazla toplu iş sözleşmesinin yapılamayacağı ve uygulanamayacağı hüküm altına alınmış ise de, toplu iş sözleşmesinin hangi düzeyde yapılabileceği konusunda bir sınırlama getirilmemiş olup, bu hususun düzenlenmesi Kanun Koyucuya bırakılmıştır. Buna karşılık; 275 Sayılı Kanun’da bulunan işkolu ve işyeri toplu iş sözleşmesi ayrımı, 2822

⁴⁷ CANBOLAT, s. 165 vd.; OĞUZMAN, s. 68 vd.; ÇELİK, s. 541; ŞAHLANAN, s. 125; SÜMER, Uygulamalar, s. 291., AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.460; SUR, Toplu İlişkiler, s. 227.

⁴⁸ ŞAHLANAN, s. 125-126; OĞUZMAN, s. 69; ÇELİK, s. 541; NARMANLIOĞLU, s. 401 vd.

Sayı Kanun'da kaldırılmış; sadece işyeri ve işyerleri ile işletme toplu iş sözleşmeleri yapılabilmesinin esasları düzenlenmiştir⁴⁹.

Bir toplu iş sözleşmesi, 2822 Sayılı TİSGLK.'in 3. maddesinin birinci fıkrasına göre, aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir. Bu düzenleme ile, iş kolu toplu iş sözleşmesi ile amaçlanan hususlar engellenmemekle birlikte, işkolu toplu iş sözleşmesinin getirdiği sorunlar da ortadan kalkmıştır. Zira bu düzenleme ile, bir yerdeki veya bir bölgedeki yahut bir iş kolundaki tüm iş yerlerini kapsayabilecek nitelikte toplu iş sözleşmelerinin yapılmasına olanak tanınmıştır⁵⁰. Buna göre; yürürlükteki kanun ile, işyeri toplu iş sözleşmesi esas alınmışsa da, birden çok işyerini kapsayacak nitelikte toplu iş sözleşmelerinin yapılabilmesinin önü açılmıştır. Farklı işverenlere ait birden çok işyerinin aynı iş koluna dahil olanlarında uygulanacak sözleşme, "grup toplu iş sözleşmesi" olarak adlandırılmakta olup; aynı işverene ait birden çok işyerinin aynı iş koluna dahil olanları hakkında uygulanacak olan sözleşme ise, "işletme toplu iş sözleşmesi" olarak adlandırılmaktadır. Aynı işverene ait olan ve değişik iş kollarında faaliyet gösteren birden çok işyerinin bulunması halinde; bir iş kolunun kapsamında bulunan bir iş yeri var ise, "işyeri toplu iş sözleşmesi", birden çok işyeri var ise "işletme toplu iş sözleşmesi" söz konusu olur⁵¹.

Toplu iş sözleşmesinin yer itibariyle etki alanı yani hangi işyeri ve işyerlerinde etkili olacağı, yine aynı sözleşmede yer alan bir hükümle belirlenmektedir. Burada geçen işyeri kavramı 2822 Sayılı TİSGLK.'nda tanımlanmamış olduğundan, bu kavrama ilişkin tanımın ortaya konulabilmesi için İş K. ve Sen. K. hükümlerinin göz önünde bulundurulması gerekmektedir⁵². Halen yürürlükte olan 2821 Sayılı Sen. K. m. 2'de yer alan hüküm yürürlükten kalkan 1475 Sayılı İş K. m. 1 hükmü ile aynı şekildedir ve işyeri kavramını şu şekilde tanımlamaktadır: "İşin yapıldığı yere işyeri denir. İşin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunan yerlerle, dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya mesleki eğitim, yerleri ve avlu gibi sair eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır". 4857 Sayılı İş K.'nun 2. maddesinde ise bu hükümlerdeki tanımlamalara aynen yer verilmekle birlikte, şu ilaveler de getirilmiştir: "işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir (m. 2/1). İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür" (m. 2/3). Doktrinde savunulmuş olan;

⁴⁹ NARMANLIOĞLU, s. 312; ÇELİK, s. 504-505.

⁵⁰ ÇELİK, s. 505

⁵¹ NARMANLIOĞLU, s. 313; KILIÇOĞLU, Sendikalar Hukuku ve Toplu İş Uyuşmazlıkları, Açıklamalar, Kararlar, Ankara 1999, s. 430 vd.

⁵² TUNCAY, s. 190; SÜMER, s. 230; TUĞ, s. 145; ÇELİK, s. 557.

“bağlı işyerleri, eklentiler ve araçlar işyerinin kapsamına girdiğinden, o işyeri için yapılmış olan toplu iş sözleşmesinin hükümlerine tabi olur⁵³” şeklindeki görüş, 4857 Sayılı İş K. ile yasal açıklığa kavuşmuş bulunmaktadır.

Toplu iş sözleşmesi ehliyeti ile; toplu iş sözleşmesi akdedebilme ve toplu iş sözleşmesine taraf olabilme kavramları ifade edilmektedir. Toplu iş sözleşmesi yetkisi ise; toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip taraflardan birinin, toplu iş sözleşmesi akdedebilmek amacıyla karşı tarafı görüşmeye çağırabilmek ve karşı tarafla görüşmeye oturabilmek anlamındadır. Yani ehliyet, yetkiyi de içine alan daha geniş bir kavramdır. Toplu iş sözleşmesi ehliyeti kavramı, kimlerin, hangi kurum ve kuruluşların toplu iş sözleşmesine taraf olabileceğinin belirlenebilmesi bakımından önemli iken; toplu iş sözleşmesi yetkisi kavramı, bir toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini haiz kuruluşlardan hangilerinin belirli bir toplu iş sözleşmesi yapmak için karşı tarafı görüşmeye çağırabileceğini veya yapılan çağrıya muhatap olabileceğini ifade etmektedir⁵⁴. TİSGLK.’nun 12. maddesi ile; toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti, yapılacak sözleşmenin kapsamına giren işyeri veya işyerlerinin kapsamında bulunduğu işkolunda kurulmuş olan işçi sendikalarına tanınmış; bir işveren sendikasının da üyesi işverenlere ait işyerleri, sendika üyesi olmayan işverenin de kendi işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip oldukları hüküm altına alınmıştır. Bir toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine, işçi sendikaları haiz olduğu için, hangi işçi sendikasının yetkili olduğu belirlenirken iki ön koşulun varlığı aranmaktadır. Bunlardan ilki; işçi sendikasının, kurulu bulunduğu işkolunda çalışmakta olan işçilerin en az yüzde onunu üyeliğe kaydetmiş olması, ikincisi ise yetki koşuludur. Yani sendikanın toplu iş sözleşmesi yapmak istediği işyeri veya işyerlerinin her birinde çalışan işçilerin çoğunluğunun, yani yarıdan fazlasının kendi üyesi olması gerekliliğidir⁵⁵.

Bu iki koşulu da taşıyan işçi sendikası, yürürlükte bir toplu iş sözleşmesinin bulunmadığı işyeri veya işyerleri yahut işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili bulunduğunun tespit edilmesi için Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na başvuruda bulunabilir. Yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesinin varlığı halinde ise, sözleşme süresinin bitmesinden önceki yüzyirmi günden daha geriye denk gelen bir tarihte yetki tespiti için başvuru yapılamaz. Zira, 2822 sayılı Kanuna göre, ancak sözleşme süresinin bitiminden önceki yüzyirmi gün içinde yetki işlemlerine başlanması mümkündür. Bu süre içinde sözleşme yapılırsa dahi önceki sözleşmenin bitiminden sonra yürürlüğe girecektir (m. 7/son).

⁵³ OĞUZMAN, s. 67.

⁵⁴ NARMANLIOĞLU, s. 324-336.

⁵⁵ ÇELİK, s. 512-513.

Bu hüküm bir işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesinin yapılamayacağı ve uygulanamayacağını hüküm altına alan AY'nın 53. Maddesi ile TİSGLK'nun3/son maddesine uygundur. İşletme toplu iş sözleşmesi için yapılacak yetki başvurusunda da 7. madde hükümleri geçerlidir⁵⁶.

Fakat bu madde de, işverenin, uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesi varken o işkolunda sözleşmesi farklı tarihler arasında yürürlükte olan yeni bir işyerini devralması halinde, yetki için ne zaman başvuruda bulunulacağı düzenlenmemiştir. Burada, yürürlük süreleri birbirinde farklı olan sözleşmeler uygulanmakta olduğu için, işletme sözleşmesi için yetki başvurusunun yürürlüğü daha sonra sona erecek olan sözleşmenin bitimi tarihinden yüzyirmi gün öncesine rastlayan tarihten itibaren yapılabileceği sonucuna ulaşılmalıdır⁵⁷. Bu halde, işletme sözleşmesi kapsamına girecek işyerlerinden birisi için işyeri yetkisi verilemeyeceği için, yetki için başvuruda bulunulamaz⁵⁸.

Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın kayıtlarına göre, işçi sendikasının, yukarıda bahsi geçen iki koşulu taşıdığıının tespit edilmesi durumunda; bakanlık, sendikanın toplu iş sözleşmesi yapma yetki başvurusu ile işçi ve üye sayısını, o iş kolunda kurulu işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene bu başvurunun alındığı tarihten itibaren altı gün içerisinde bildirir (TİSGLK. m. 13). Durumun bildirildiği ilgililer tarafından kanuni süresi içinde itiraz edilmemesi veya itiraz edilse dahi bu itirazın mahkemece reddedilmesi halinde, Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca yetkili olduğu belirlenen işçi sendikasının yetkisi kesinleşir. İşçi sendikasının kesinleşen bu yetkisi bir daha tartışma konusu yapılamaz⁵⁹. TİSGLK. m. 16/1 hükmü gereğince, ilgililerce itiraz edilmemesi halinde bu sürenin bitimini takip eden altı iş günü içinde; ilgililerce itiraz edilmesi durumunda, bu itirazın mahkeme tarafından ortadan kaldırılması halinde ise iş bu konudaki mahkeme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içerisinde Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından ilgili işçi sendikasına bir yetki belgesi verilir. İşçi sendikasının kesinleşen yetkisini tevsik eden bu yetki belgesinin; işçi sendikasının, hangi işveren sendikası veya işverenle, hangi işyeri ya da işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili sayıldığına ilişkin bilgileri içermesi gerektiği belirtilmiştir⁶⁰.

Toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek olan işyerlerinin bu yetki belgesine uygun olması gerekmektedir. Yetki belgesinde belirtilmemiş olan işyeri, işyerleri veya işletmelerin

⁵⁶ ÇELİK, s. 517.

⁵⁷ ŞAHLANAN, s. 61.

⁵⁸ ÇELİK, s. 517-518.

⁵⁹ NARMANLIOĞLU, s. 385.

⁶⁰ NARMANLIOĞLU, S. 385.

sonradan toplu iş sözleşmesinin alanına dahil edilmesi mümkün değildir. Yetki belgesine girmeyen işyerlerinin toplu iş sözleşmesi kapsamına alınması durumunda, yetki belgesi dışında kalan işyerleri açısından toplu iş sözleşmesi, yetki belgesi alınmadan yapılan toplu iş sözleşmesi hükümlerine tabi olacaktır⁶¹. TİSGLK m. 16/2 hükmü gereğince; yetki belgesi alınmadan yapılan toplu iş sözleşmesinin hükümsüz olduğu, Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca durumun tespit edilmesinden itibaren kırk beş gün içerisinde dava yolu ile gene aynı bakanlık veya ilgililer tarafından ileri sürülebilir.

Yetki belgesinin alınması ile toplu iş sözleşmesinin akdedilmesi arasında, yani yetki belgesinin alınmasından sonra, sözleşmenin imzalanmasından önce işverenin yeni işyerlerine sahip olması halinde ise; işletme sözleşmesinin kamu düzenine ilişkin olması ilkesi de dikkate alınarak, bu değişiklik yetki alabilme konusundaki ön koşullardan olan çoğunluk şartını etkileyebilecek nitelikte ise çoğunluk ve yetki tespiti tekrar yapılmalıdır. Bunun gibi; toplu iş sözleşmesi yetki belgesi alınması ile sözleşmenin imzalanması arasındaki zaman dilimi içinde kapsam dahilinde olan işyeri veya işyerlerinin işletme kapsamı dışına çıkması halinde de yetki prosedürü tekrarlanmalıdır⁶².

Toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra, işverenin, aynı işkolunda bir başka işyeri kurması durumunda veya işletme toplu iş sözleşmesinin bulunduğu bir işletmeye, aynı işkolundaki başka bir işyerinin devralınma yolu ile dahil olması halinde bu yeni işyerlerinde çalışan işçilerin toplu iş sözleşmesi ile ilgileri hususuna ayrıca değinilecektir.

İşyerinin nakledilmesi durumunda, yani aynı işkolunda ve nitelik değiştirmeksizin aynı işin yapılması halinde, işyerinin kapatılıp bir başka adreste faaliyete geçirilmesi; yetki belgesinin geçerli olarak kullanılmasına engel olmayacağı gibi, o işyeri için daha önce yapılmış olan toplu iş sözleşmesinin uygulanmasının sürdürülmesi de mümkündür⁶³. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında; işverenin toplu iş sözleşmesi yapılması konusunda, yetki alınmış olan işyerini kapatıp başka bir yere naklettiği bir olayla ilişkin olarak; toplu iş sözleşmesinin işyerindeki işçiler için yapılacağından bahisle işyerinin nitelik değiştirmeksizin başka bir mahalle veya adrese nakledilmiş olmasının yetkinin düşmesine sebep olmayacağı ve toplu iş sözleşmesinin yapılmasını engellemeyeceği yönünde hüküm tesis etmiştir⁶⁴.

Toplu iş sözleşmesi, aynı işkolundaki işyeri veya işyerlerini kapsayacağı için, bir işyerinin hangi işkoluna girdiğinin tespiti önemlidir. Sen. K. m. 60. hükmü gereğince çıkarılmakta olan İşkolları Tüzüğü'nde, her bir işkoluna giren işlerin neler olacağı

⁶¹ OĞUZMAN, s. 67; TUĞ, s. 145.

⁶² TUNCAY, s. 190.

⁶³ TUĞ, s. 146; TUNCAY, s. 190; ÇELİK, s. 558.

⁶⁴ Yarg. 9. HD. 13.7.1987 T. 1987/7421E, 1987/7183K., YKD. Ocak, 1989, s. 46 vd.

belirlenmiştir. Ayrıca; Sen. K. m. 60/2 hükmü gereğince; “bir iş yerinde yürütülen asıl işe yardımcı işler de, asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılır”. Sen. K. m. 4 gereğince de; bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na yapılır; bakanlığın kararının resmi gazetede yayınlanmasından sonra ilgililer, on beş gün içerisinde iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkemede bu karara karşı dava açabilirler.

Öte yandan; işyerinin bir bölümünde başka bir işverenin iş alması; yani asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunması halinde, alt işverenin işçileri toplu iş sözleşmesinin kapsamında bulursa bile asıl işverenin işyerindeki çalışmalarından dolayı bu iş yerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır. Bu konu, ileride ilgili bölümde istisnaları ve ayrıntılarıyla birlikte incelenecektir.

VI. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN SÜRESİ

Toplu iş sözleşmesi, akdedildiği tarihten süresinin sona erdiği tarihe kadar etkili olur ve hukuki sonuçlarını doğurur. Toplu iş sözleşmesinin süresi, sözleşmenin taraflarınca belirlenir ve sözleşme metninde belirtilir. Fakat; taraflar sözleşmenin süresini belirlemek konusunda tamamen serbest değillerdir. Taraflar ancak alt ve üst sınırları kanun tarafından belirlenmiş süreler içerisinde tespit yetkisine sahiptirler⁶⁵. Toplu iş sözleşmesinin süresinin sözleşme metninde belirtilmemiş olması halinde; sürenin, sözleşmenin esaslı bir unsuru olması nedeniyle toplu iş sözleşmesinin geçersiz olacağını ileri sürenler olduğu gibi⁶⁶; süresi belirtilmeyen toplu iş sözleşmesinin, kanunun belirlediği asgari süre olan bir yıl için yapıldığının kabul edilerek sözleşmenin geçerli sayılması gerektiğini savunanlar da vardır⁶⁷.

2822 Sayılı TİSGLK.’nın 7. maddesinde toplu iş sözleşmelerinin bir yıldan az ve üç yıldan uzun süreli olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Her ne kadar 2822 Sayılı Kanun ile 275 Sayılı Kanun toplu iş sözleşmesinin süre bakımından alt ve üst kanuni sınırları aynı şekilde, yani bir yıl ve üç yıl olarak düzenlenmişse de; 2822 Sayılı Kanun, 275 Sayılı Kanun’dan farklı olarak belirsiz süreli toplu iş sözleşmeleri akdedilmesine imkan veren düzenlemeyi ortadan kaldırmış olup; sadece süresi belirli olan toplu iş sözleşmesi akdedilebilmesine olanak tanımıştır⁶⁸.

2822 Sayılı Kanun m. 7 hükmünün birinci fıkrasının devamında; toplu iş sözleşmesinin süresinin, sözleşmenin imzalanmasından sonra taraflarca uzatılamayacağı, kısaltılamayacağı ve toplu iş sözleşmesinin sözleşme süresinden önce sona erdirilemeyeceği

⁶⁵ SÜMER, s. 229; TUĞ, s. 192 ; OĞUZMAN, s. 80

⁶⁶ REİSOĞLU, s. 220 vd.

⁶⁷ NARMANLIOĞLU, s. 472.

⁶⁸ AKI, s. 10; TUĞ, s. 192; OĞUZMAN, s. 80.

hüküm altına alınmıştır. Bunların yanında toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra yenilenemeyeceği de belirtilmektedir⁶⁹.

Toplu iş sözleşmesinin süresinin en az bir yıl olacağı kuralına TİSGLK.'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası ile bir istisna getirilmiş, faaliyetleri bir yıldan az süren işlerde uygulanmak üzere, toplu iş sözleşmelerinin süresinin bir yıldan az olabileceği ancak işin bitmemesi durumunda bu sözleşmelerin bir yılın sonuna kadar uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe gireceği tarih sözleşmenin metninde belirtilir. Sözleşme metninde böyle bir tarihe yer verilmemiş olması halinde, yani aksi sözleşmede belirtilmedikçe, toplu iş sözleşmesi imzalandığı tarihte yürürlüğe girer⁷⁰. Öte yandan; taraflar, toplu iş sözleşmesi hükümlerinin imza tarihinden daha önceki bir tarihte veya imza tarihinden daha sonraki bir tarihte yürürlüğe girmesini de kararlaştırabileceklerdir. Zira; TİSGLK. m. 7/3 hükmü uyarınca; “toplular iş sözleşmesi süresinin bitmesinden önceki yüz yirmi gün içinde, yeni sözleşme için yetki işlemlerine başlanabilir. Ancak; yapılacak toplu iş sözleşmesi, önceki sözleşme sona ermedikçe yürürlüğe giremez”.

Yürürlükteki bir toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesine yüz yirmi gün kala yetki işlemlerine başlanabildiği ve toplu görüşmelerin altmış gün sürdüğü dikkate alınır; toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imzalanmasından sonraki bir tarihte başlatılması zorunluluğu doğabilir. Çünkü; TİSGLK.'nun 7. maddesinin son fıkrasında, yapılacak toplu iş sözleşmesinin, önceki sözleşme sona ermedikçe yürürlüğe girmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Fakat, toplu görüşmelerin sonuçsuz kalması ve uyuşmazlıkların çözümü için barışçı (arabuluculuk ve tahkim) veya mücadeleciler (grev ve lokavt) çözüm yollarına başvurulması nedeniyle, genellikle, yeni toplu iş sözleşmesi öncekinin sona ermesinden sonra imzalanabilmektedir. Bu sebeple; uygulamada taraflar, akdetmekte oldukları yeni toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin yürürlük tarihini, önceki sözleşmenin bitimi tarihine kadar geriye götürmektedirler. Hem Yargıtay kararlarında, hem de doktrinde genellikle, bu durumun hukuka aykırı bir yönünün bulunmadığı kabul edilmektedir. Ancak bazı yazarlar⁷¹ yeni toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin yürürlük tarihini, önceki sözleşmenin bitimi tarihine kadar geriye götürülmesinin mümkün olmadığını savunmaktadır. Fikrimizce de pratikte, toplu görüşmelerin sonuçsuz kalması ve uyuşmazlıkların çözümü için barışçı veya mücadeleciler çözüm yollarına başvurulması sebebiyle süreç uzayabileceğinden, yeni toplu iş sözleşmesinin

⁶⁹ TUĞ, s. 194; ÇELİK, s. 569; OĞUZMAN, s. 81.

⁷⁰ SÜMER, s. 229; OĞUZMAN, s. 81.

⁷¹ OĞUZMAN, s. 81.

hükümlerinin yürürlük tarihini, önceki sözleşmenin bitimi tarihine kadar geriye yürütülmesi uygundur. Fakat; tarafların toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe giriş tarihini, bir önceki toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten daha önceki bir tarihi olarak kararlaştırabilmeleri mümkün değildir⁷².

Ayrıca belirtmelidir ki; toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden önceki bir tarihe dek geriye götürülebilmesi, geriye yürütülen hükümlerin bu durumda yerine getirilebilir olmasına bağlıdır. Ücret, ikramiye, prim ve sosyal yardımlar gibi parasal veya parayla ölçülmesi mümkün konulara ilişkin hükümlerin, gerektiğinde işçiye toplu ödeme yapılmak suretiyle yerine getirilebilir olması nedeniyle geriye yürütülmesi mümkündür. Buna karşın; hizmet sözleşmelerinin şekline ilişkin toplu iş sözleşmesi hükmünün geriye yürütülmesi ile bu şekle aykırı olarak yapılmış olan hizmet sözleşmelerinin geçersizliği ileri sürülemeyecektir. Bunun yanında hizmet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin normatif nitelikteki toplu iş sözleşmesi hükümleri ile, toplu iş sözleşmesinin uygulanması, denetimi ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin borç doğurucu nitelikteki toplu iş sözleşmesi hükümlerinin de geçmişe etkili olarak yürürlüğe girmesine olanak yoktur⁷³.

Toplu iş sözleşmesi, sözleşme metninde belirtilmiş olan sürenin dolması ile başkaca her hangi bir işleme gerek olmaksızın sona erer. Sözleşmede öngörülen tarihin gelmesi veya sözleşmede kararlaştırılmış olan devam müddetinin sözleşmenin yürürlük tarihinden itibaren hesap edilmesi ile ulaşılabilecek tarihe gelmesi halleri dışında toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün sona erdirilmesi TİSGLK.'nın yukarıda da değinilen 7/1 maddesi hükmü gereğince mümkün olmayacaktır. Hatta toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi veya işveren sendikasının feshi, infisahı, faaliyetten men edilmiş olması yahut toplu iş sözleşmesi yetkisini kaybetmiş olması hallerinde de toplu iş sözleşmesinin sona erdiği söylenemez. Fakat; işverenin işini kesin olarak tasfiye ederek kapatması halinde ortada sözleşmenin uygulanacağı bir işyeri kalmadığından, toplu iş sözleşmesi, o işyeri için yürürlükten kalkacaktır⁷⁴.

§ 5. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN KİŞİLER AÇISINDAN UYGULAMA ALANI

I. GENEL OLARAK

Toplu iş sözleşmesinin kişiler üzerindeki etkileri, toplu iş sözleşmesinin kimler açısından uygulanabilir olduğunu ifade etmektedir. Alelde Borçlar Hukuku

⁷² NARMANLIOĞLU, s. 452; TUĞ, s. 195 vd.; SÜMER, s. 230; ÇELİK, s. 570.

⁷³ SÜMER, s. 230; NARMANLIOĞLU, s. 453; TUĞ, s. 196; ÇELİK, s. 571; SÜMER, İş Hukuku Uygulamaları, Konya, 2000, s. 279.

⁷⁴ TUĞ, s. 197.

sözleşmelerinden yapısı, özellikleri ve muhtevası itibariyle farklı bir nitelikte olan toplu iş sözleşmesi, yalnızca tarafları olan işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren hakkında değil, işçiler için de sonuç doğurmaktadır. Burada alelade Borçlar Hukuku sözleşmelerindeki, “sözleşme ile bağlılık” kavramından ziyade, “sözleşmeden yararlanma” kavramı kullanılmaktadır. Bir sözleşmenin taraflarının, o sözleşmeden doğan hakların elde edilmesi yanında borçların ifası bakımından da sözleşme şartlarına uygun davranmalarının gerekliliği Borçlar Hukukunun genel prensiplerinden olup, Sözleşme ile bağlılık sonucuna yönelik bu prensip yanında, “sözleşmeden yararlanma” terimi de toplu iş sözleşmesi ile birlikte kullanılmaktadır. Zira; toplu iş sözleşmesinin esasını ve yapılış amacını oluşturan ve hizmet sözleşmesinin yapılması, muhtevası ve sona ermesi hususlarında hizmet sözleşmelerine doğrudan ve emredici etkisi ile, yalnız toplu iş sözleşmesini imzalayan işçi sendikası, işveren sendikası ve sendika üyesi olmayan işvereni değil, bu toplu iş sözleşmesine bağlı olarak hizmet sözleşmesi akdeden işveren ve işçileri de bağlayan, kendine has bir nitelik taşımaktadır⁷⁵.

Toplu iş sözleşmesinin bir özel hukuk sözleşmesi niteliğinde olması nedeniyle; sözleşmenin tarafları olan işçi ve işveren kuruluşları veya işveren kuruluşu üyesi olmayan işveren karşılıklı olarak haklar kazanmakta ve borçlar yüklenmektedir. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesi ile bağlılığın sonucu olarak toplu iş sözleşmesinin tarafları olan teşekküllerin üyeleri de hak kazanıp, borç altına girmektedirler⁷⁶.

Toplu iş sözleşmesine bağlılık ile belli bir toplu iş sözleşmesi ile bağlı bulunma ve ondan yararlanma durumu anlatılmaktadır⁷⁷. Fakat; konuya ilişkin yasal düzenlemelerde, toplu iş sözleşmesinin hükümlerine bağlı olma durumu, işçiler ve işverenler açısından farklı kavramlarla ifade edilmiştir. 275 Sayılı eski TİSGLK.’nun 6. maddesinde geçen “sözleşme ile bağlılık” kavramı, toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı düzenleyen, 2822 Sayılı yeni TİSGLK.’nun 9. maddesinde yer almamıştır. Öte yandan; “işverenin toplu iş sözleşmesi ile bağlılığı” başlıklı TİSGLK. m. 10 hükmünün her iki fıkrasında da “bağlılık” kavramı yer almaktadır. Yani; işçilerin toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin etkisinin altına girmesi ile ilgili olarak “yararlanma”; işverenin toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin etkisi altına girmesi ise “bağlılık” kavramı ile ifade edilmiştir⁷⁸.

⁷⁵ ÇELİK, s. 497-504; ŞAHLANAN, s. 123; TUĞ, s. 149; TUNÇOMAĞ/ CENTEL, İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 1999, s. 354-380.

⁷⁶ ESENER, İş Hukuku, Ankara, 1978, s. 475-476.

⁷⁷ TUNÇOMAĞ, İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 1988, s. 411; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 380.

⁷⁸ TUNCA, s. 169.

Bu durumun yorumunda Sen. K. m. 31/3 ve m. 31/4 hükümlerinden yararlanılmaktadır. Sen. K.'nun 31. maddesinin üçüncü fıkrası “işveren, 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.” şeklinde hüküm altına alınmıştır. Buna karşılık; “ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.” biçimindeki Sen. K. m. 31/4 hükmü çerçevesinde, sendika üyesi işçilerle, sendika üyesi olmayan veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında ayırım konusu olabilecek hususlar; ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardımlardır. Bu durum TİSGLK.'nun 9. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde; işçilerle ilgili olarak, ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal haklar hususlarındaki toplu iş sözleşmesi hükümlerinin ancak belirli koşulları haiz olanlar hakkında uygulanırlığının söz konusu olduğu dikkate alınarak “yararlanma” kavramının tercih edildiği söylenebilir⁷⁹.

“Yararlanma”, bir hakkı elde etmeyi, “bağlılık” ise kişileri yükümlülüklerle sorumlu tutan bir durumu çağrıştırmaktadır. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma isteğe bağlı olup; bağlılık, genel olarak irade dışı bir yükümlülük yüklenilmesi durumunda söz konusudur. İşçi, sendikaya üye olmakla veya üye olmak istemiyorsa dayanışma aidatı ödemek suretiyle, toplu iş sözleşmesi ile getirilen haklardan yararlanabilir; işçi dilediği zaman üyelikten ayrılarak veya dayanışma aidatı ödemekten vazgeçerek toplu iş sözleşmesinin normatif etkisinin dışına çıkabilir. Fakat; sendika üyesi işveren, sendikadan ayrılrsa bile, sendikanın imzalamış bulunduğu toplu iş sözleşmesi ile bağlı kalmaktadır. Hatta işyeri el değiştirse bile; yeni işveren, işyerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmesi ile bağlı olacaktır⁸⁰.

TİSGLK. m. 10 hükmünde de “bağlılık” terimiyle birlikte anılan işverenin, sözleşmeyi ister kendisi yapmış olsun, ister üyesi bulunduğu işveren sendikası yapmış olsun, toplu iş sözleşmesine uymak ve sözleşmeyi uygulamak zorunluluğu ile bağlı olması ile birlikte; TİSGLK. m. 9’da işçi için sadece yararlanma kavramından bahsedilse bile; işçilerin de, yükümlülük getirici nitelikteki toplu iş sözleşmesi hükümlerine tabi olacakları doğaldır⁸¹.

⁷⁹ ŞAHLANAN, s. 124; TUĞ, s. 151; ÇELİK, s.541; AKTAY, Toplu İş Sözleşmesi, Ankara, 2000, s. 86- 87.

⁸⁰ TUNCAY, s. 169; CANBOLAT, Toplu İş Sözleşmesi’nden Yararlanamayacak İşçiler, Kamuİş, İHİD., C.6, 2002, S.4, s.167.

⁸¹ ŞAHLANAN, s.124.

II. İŞVEREN SENDİKASI VEYA İŞVEREN AÇISINDAN

(İŞVEREN TARAFIN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE BAĞLILIĞI)

Bir toplu iş sözleşmesinin kapsamına giren işyerinin işvereni, sözleşmeyi kendisinin veya üyesi olduğu sendikanın yapmış olması durumları arasında farklılık gözetilmeksizin, toplu iş sözleşmesi ile bağlıdır; ve toplu iş sözleşmesi yürürlükte kaldığı sürece, sözleşmedeki yükümlülükler uymak zorundadır⁸². TİSGLK.'nun 10. maddesinin ikinci fıkrasında; sözleşmenin imzalanması tarihinde taraf işveren sendikasının üyesi olan işverenin, o sendika ile ilgisi herhangi bir nedenle kesilse bile, sözleşme ile bağlı kalacağı hüküm altına alınmıştır. Diğer yandan; TİSGLK.'nun 8. maddesi gereğince, toplu iş sözleşmesinin akdedilmesinden sonra, işveren sendikasının feshi, infisahı veya faaliyetten men edilmiş olması hallerinde de, işveren, toplu iş sözleşmesi ile bağlı olacaktır. Buna karşılık; TİSGLK.'nun 10/1. maddesinde, çağrıdan sonra, fakat toplu iş sözleşmesi imzalanmadan önce sendika ile ilgisi kesilen işverenin yalnızca çağrı ile bağlı kalacağı hüküm altına alınmıştır.

Bir toplu iş sözleşmesini, işveren sendikasından ayrı olarak, birden çok işverenin, birlikte yapmaları halinde de, işverenlerden her biri bu toplu iş sözleşmesi ile bağlı olacaktır. Bunun gibi; TİSGLK.'nun “toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez.” şeklindeki 8. maddesi hükmü çerçevesinde, bir işyerinin devredilmesi veya işverenin ölümü ile işyerinin mirasçılara geçmesi hallerinde de toplu iş sözleşmesi devam edecektir. Devralan işveren veya mirasçılar da toplu iş sözleşmesi ile bağlı olurlar⁸³. Fakat, eski işverenin, işveren sendikası üyeliği yeni işverene veya mirasçılara geçmeyecektir⁸⁴.

III. İŞÇİLER AÇISINDAN (TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA)

1) GENEL OLARAK

Toplu iş sözleşmesinin bazı hükümleri hiçbir ayırım gözetilmeksizin, toplu iş sözleşmesinin kapsamında bulunan işyerinde çalışan işçilerin tümünü etkilerken; toplu iş sözleşmesinin belli başlı bazı hükümlerinden ise, ancak bir takım şartları haiz olan işçiler yararlanabilecektir.

Toplu iş sözleşmesinin kapsamına giren bir işyerinde hizmet sözleşmesine bağlı olarak çalışan ve toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının üyesi bulunan işçiler, o toplu iş

⁸² OĞUZMAN, s. 67; NARMANLIOĞLU, s. 393.

⁸³ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 382; OĞUZMAN, s. 68; SÜMER, s.231; NARMANLIOĞLU, s. 394.

⁸⁴ SÜMER, s. 231.

sözleşmesinden yararlanabilirler. Bunun dışında; ancak, dayanışma aidatı ödeyerek, teşmil yoluyla veya toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının yazılı muvafakat vermesi yollarından biri ile toplu iş sözleşmesinden yararlanmak mümkün olabilecektir⁸⁵. İlk olarak; hiçbir ayırım yapılmaksızın tüm işçilerin yararlanabileceği toplu iş sözleşmesi hükümleri ile ilgili genel bir açıklama yapılacak, daha sonra; bu çalışmanın asıl konusunu oluşturan, toplu iş sözleşmesinin asıl önemli olan hükümlerinden yararlanabilecek işçiler ile, belirtmiş olduğumuz yararlanma yolları ve bunlara ilişkin olarak bulunması gereken koşullar incelenecektir.

Öte yandan, daha Önce de belirtildiği üzere, Sen. K. m. 31 hükmünün 3. ve 4. fıkraları gereğince; işverenler, işyerinde bir toplu iş sözleşmesi uygulanmakta ise toplu iş sözleşmesinin ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardım konularının dışında; bir sendikaya üye olan işçilerle, sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında ayırım yapmayacaktır. Ancak bu sayılan konularda toplu iş sözleşmesi hükümleri ile ayırım yapılması mümkün olabilecektir. Yani; paraya ilişkin olmayıp işyerinin çalışma düzenine ilişkin olan, konularda düzenleme getiren toplu iş sözleşmesi hükümleri, bu sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olsun veya olmasın ayırım yapılmaksızın tüm işçilere uygulanabilecektir⁸⁶. Paraya ilişkin olan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden ise, bütün işçiler değil, sadece toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı bulunan işçiler yararlanabilir⁸⁷.

2) TARAF İŞÇİ SENDİKASI ÜYESİ İŞÇİLERİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMASI VE ŞARTLARI

A-GENEL OLARAK

2822 sayılı kanunda, toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikası üyelerinin yararlanacakları açık bir şekilde belirtilmiştir⁸⁸. TİSGLK. m. 9/1 hükmü uyarınca; “toplular iş sözleşmesinden, taraf işçi sendikasının üyeleri yararlanırlar”. Kanundaki bu ifadenin eksik olduğu; imzalanan toplu iş sözleşmesinin kapsamı dahilinde bulunan bir işyerinde (işletme toplu iş sözleşmesi söz konusuysa işletmeye dahil olan bir işyerinde) bir hizmet sözleşmesi ile çalışmakta olan ve toplu iş sözleşmesinin tarafı konumundaki işçi sendikasına üye olmuş bulunan işçilerin, o toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceği belirtilmelidir⁸⁹. Bu hükmün

⁸⁵ SAHLANAN, s.125; TUĞ, s. 151.

⁸⁶ CANBOLAT, s. 165 vd.; OĞUZMAN, s. 68 vd.; ÇELİK, s. 541; SAHLANAN, s. 125; SÜMER, Uygulamalar, s.291., AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.460.

⁸⁷ SAHLANAN, s. 125 ve s. 126; OĞUZMAN, s. 69; ÇELİK, s. 541; NARMANLIOĞLU, s. 401 vd.

⁸⁸ TUNCAY, s. 169. ; SAHLANAN, s. 123.; ÇELİK, s. 547 vd.

⁸⁹ OĞUZMAN, s. 70; REİSOĞLU, s. 135; TUĞ, s. 151; SAHLANAN, s. 126.

uygulanmasında toplu iş sözleşmesinin kapsam ve düzeyi herhangi bir önem arz etmez⁹⁰. Burada önemli olan, yapılmış olan toplu iş sözleşmesinin kapsamına giren işyerinde çalışan işçinin taraf sendikaya üye olup olmamasıdır. Bu durumda, herhangi bir sözleşmenin kapsamına giren bir işyerinde çalışan ve sözleşmeye taraf sendikaya üye olan işçiler, 9. maddede açık bir şekilde belirtildiği üzere, sözleşmeden yararlanacaklardır⁹¹. Taraf sendika üyesi olan işçilerin, bu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri için ayrıca ve açıkça talepte bulunmaları da zorunlu değildir. Öte yandan; toplu iş sözleşmesinin yer bakımından uygulama alanı içerisinde bulunmakta olan bir işyerinde hizmet sözleşmesine bağlı olarak çalışmakta olan işçilerin İş K. kapsamı içerisinde olmamaları, toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına engel değildir⁹².

B-ŞARTLARI

a- Taraf İşçi Sendikasına Üye Olma

Daha önce de belirtildiği gibi, 2822 sayılı Kanununun 9. maddesinin birinci fıkrasında, toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikası üyelerinin yararlanacakları belirtilmiştir. Buna göre, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının üyesi olan işçiler, toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkına sahiptir. Hatta; TİSGLK. m. 9/1 hükmü gereğince onların bu sözleşmeden yararlanmaları ayrıca irade açıklaması yapılmasına gerek olmaksızın kendiliğinden olur yani, taraf sendikaya üye olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları kendi iradelerinden bağımsızdır⁹³.

2822 sayılı kanununun 9. maddesinin ikinci fıkrasında göre, toplu iş sözleşmesine taraf işçi sendikası üyelerinin hangi tarihten itibaren sözleşmeden yararlanacakları hususu da düzenlenmiştir, buna göre toplu iş sözleşmesinin imzalanması tarihinde taraf sendikaya üye olanlar yürürlük tarihinden, imza tarihinden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin taraf işçi sendikasıca işverene bildirildiği tarihten itibaren sözleşmeden yararlanırlar.

Toplu iş sözleşmesinden yararlanma, sendikaya girişten önce başlamaz; sendikaya girişin nasıl yapılacağı, geçerliliği, üyeliğin başlangıcı ve sonu, Sen. K.'na ve sendikanın tüzüğüne göre belirlenir⁹⁴. Sen. K. m. 22/3 hükmü uyarınca; “işçi sendikasına üyelik, işçinin beş suret olarak doldurup imzaladığı ve notere tasdik ettirdiği üye kayıt fişini sendikaya vermesi ve sendika tüzüğünde belirlenen yetkili organın kabulü ile kazanılır. Üyelik

⁹⁰ TUNCAY, s. 169.

⁹¹ ÇELİK, s. 547.

⁹² SÜMER, s. 232.

⁹³ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 383.

⁹⁴ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 383.; ŞAHLANAN, s. 126.

başvurusu sendika tarafından otuz gün içinde reddedilmediği takdirde üyelik istemi kabul edilmiş sayılır.” Üyeliği haklı bir neden bulunmaksızın kabul edilmeyen işçi otuz gün içerisinde iş mahkemesinde dava açabilir. İşçinin dava açması üzerine ; kesin olan mahkeme kararı sonucunda, üyelik başvurusundan itibaren en geç altmış gün içinde üyeliğin kesinleşmesi söz konusu olacaktır. TİSGLK.’nun 9. maddesinin ikinci fıkrasına göre, toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte taraf sendikaya üye olan işçiler sözleşmenin yürürlük tarihinden itibaren bu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecek oldukları için; taraf işçi sendikasına üyeliğin kesinleşmesinin toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından bir gün önce gerçekleşmesi durumunda, yürürlük tarihinden itibaren işyerinde çalışan işçiler yeni toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerdir⁹⁵.

TİSGLK. m. 9/2 hükmünün devamında; toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra taraf işçi sendikasına üye olan işçinin üyeliğinin, sendika tarafından işverene bildirildiği tarihten itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceği düzenlenmiştir. Bu şekilde yararlanmada bildirim tarihi esas alınacaktır. Toplu iş sözleşmesinden taraf sendikanın üyeleri yararlanacağı için işverene kimlerin taraf sendika üyesi olduğu bildirilmelidir. Bu bildirim taraf işçi sendikası yapacaktır. İşçi sendikası bu bildirim yapılmadığı sürece işçinin toplu iş sözleşmesinden faydalanması mümkün olmayacaktır. Bildirim ile sendika üyeliği arasında geçebilecek olan zaman farkını telafi edebilmek amacıyla toplu iş sözleşmelerine eklenecek, işçilerin toplu iş sözleşmesinden bildirimden itibaren değil de sendikaya üye olduğu tarihten itibaren yararlanabileceğine ilişkin konulacak hükümlerin geçerli kabul edilmesi gerekir.⁹⁶

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; işçinin, sendikaya üye olduğu tarihten, üyeliğin kesinleştiği güne kadar toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağını; fakat, kesinleşme tarihinde yürürlükte bulunan bir toplu iş sözleşmesi bulunması halinde üyelikten itibaren yararlanabileceğini belirtmiştir⁹⁷. Sen. K.’nun 22. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, notere tasdik ettirilen üye kayıt fişinin sendikaya verildiği tarih, işçinin üyeliğinin tespiti ve toplu iş sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacağı açısından önem arz etmektedir. Zira usulüne uygun olarak yapılmış olan bir başvurudan itibaren otuz gün içerisinde sendika tarafından red kararı verilmemesi durumunda işçinin sendika üyeliğine yönelik başvurusu kabul edilmiş sayılır ve böylelikle işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesinin yolu da açılmış olur. Yargıtay vermiş olduğu bir kararında da; “notere tasdik tarihi 14.08.1990 ve işçinin iş akdinin feshi tarihi de 09.11.1990 olduğuna göre; davacı işçinin, notere tasdik ettirdiği üye kayıt

⁹⁵ GÜNAY, s. 290.

⁹⁶ REİSOĞLU, s.142.

⁹⁷ Yarg. 9. HD. 15.04.1996 T., E. 1995/34433, K.1996/8266 (GÜNAY, s. 363).

fişinin sendikaya verildiği tarihin sorunun çözümü bakımından büyük önemi vardır. Zira; bu üyelik fişi, noter tasdikinden hemen sonra verilmiş ise, fesih tarihinden önce 30 günlük süre dolmuş olacağından, üyelik isteminin kabul edilmiş sayılması gerekir. O takdirde davacı, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir; 30 günlük süre fesih tarihini aştı ise, davacı toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz” şeklinde karar vermiştir⁹⁸.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi ile imza tarihi farklı zamanlarda ise ve toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten önce işçi işten ayrılmışsa ve toplu iş sözleşmesinde bu işçinin sözleşmeden yararlanacağına ilişkin olarak düzenlenmiş özel bir hüküm yoksa toplu iş sözleşmesinden faydalanmak mümkün değildir⁹⁹. Yargıtay bir kararında “dosyadaki bilgi ve belgelere göre, davacı işverene verdiği 21.08.1996 işlem tarihli dilekçesinde, emekliliğe hak kazanma nedeniyle 29.08.1996’dan itibaren işyerinden ayrılmak istediği bildirilmiş, sosyal sigortalar kurumunca kendisine 01.09.1996 tarihinden geçerli olmak üzere, emekli maaşı bağlanmıştır. Davacı vermiş olduğu ibraname içeriğinde de 29.08.1996 tarihinde emeklilik nedeniyle ayrıldığını bildirmiştir. 16. dönem toplu iş sözleşmesi 01.09.1996 tarihinde yürürlüğe girmektedir. Davacı bu dönem toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girmesinden önce işten ayrılmıştır. Kaldı ki yeni dönem toplu iş sözleşmesi imza tarihi 05.01.1997’dir. Bu toplu iş sözleşmesinde yürürlük tarihi ile imza tarihi arasında ayrılacak olanların toplu iş sözleşmesinden yararlanacaklarına dair ayrık bir hüküm de mevcut değildir. Bu durum karşısında davanın reddi gerekir. aksi düşünce ile kabulü isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir”¹⁰⁰.

Bazı durumlarda toplu iş sözleşmesi hükümleri içerisinde bazı ayni ve sosyal hakların farklı zaman dilimleri içerisinde yürürlüğe girmesi öngörülmüş olabilir. Bu durumda o toplu iş sözleşmesi dönemi içerisinde sendika üyeliğinden veya işyerinden ayrılarak üyeliğin kaybı durumunda yine o hükümlerden yararlanmak mümkün olamayacaktır. Bu hükümlerden yararlanabilmek için o dönemde taraf sendika üyeliğinin varlığı gerekmektedir¹⁰¹. Yargıtay vermiş olduğu bir kararda “... 2- dosyadaki bilgi ve belgelere göre davacı işçi hizmet sözleşmesini 15.08.1996 tarihinde feshetmiştir. Böyle olunca aylarca sonra yürürlüğe giren 1997 Şubat ayı zammından yararlanamaz. Böyle olunca hakların bu zam dikkate alınmaksızın belirlenmek üzere kararın bozulması gerekmiştir. 3- davacı çalışma süresine göre yürürlüğe giren muhtelif toplu iş sözleşmeleri hükümlerinde öngörülen ayni ve sosyal haklardan

⁹⁸ Yarg. 9. HD. 25.03.1997 T., E. 1996/22112, K.1997/05898, (Dialog Prestige İnteraktif Mevzuat Koleksiyonu)

⁹⁹ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.462.

¹⁰⁰ 9. HD. 30.06.1998 tarih, 1998/8569 E. 1998/10996 K, ayrıca konu ile ilgili diğer kararlar Yargıtay 9. HD. 03.07.1997 tarih, 1997/11683 E, 1997/13746 K. (Dialog Mevzuat)

¹⁰¹ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.463.

yararlanma durumundadır. Esasen mahkeme de bu görüşte ise de, bu aynı ve sosyal haklar fesih tarihinde yürürlükte olan son toplu iş sözleşmesine göre değil, gerçekleştiği tarihte yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmeleri hükümleri dikkate alınmak suretiyle belirlenmelidir. 4- ikramiye alacağı ödendiği bilirkişi tarafından tespit edildiği halde mahkemece bu alacaklarda hüküm altına alınmıştır. Kararın gerekçeli bölümünde mahkeme, bilirkişi raporundaki varılan sonucu kabul etmiş olmasına rağmen sonuçta bu kalem alacağı da hüküm altına alınmıştır ki, bu yönde kararın bozulması gerekmiştir”¹⁰²

İşçinin sendikaya üye olup olmadığının ihtilafı olması durumunda; sendikanın, işçinin üyeliğine ilişkin belgeye dayanmayan beyanına itibar edilmeyerek, Sen. K.’na uygun olarak belgelenmesi gerekir¹⁰³.

Sen. K.’nun 25. maddesinin ikinci fıkrasına göre, işçilerin, sendikadan istifa etmesi durumunda üyelikleri; notere başvuru tarihinden itibaren bir ay sonra sona ermektedir. Çekilme bildiriminde bulunmuş olan işçi, bildirimini geçerli olacağı yasal süre için sadece aidat ödemekle yükümlü tutulmuş olmayacak aynı zamanda da üyelik haklarından yararlanmaya devam edecektir. Buna göre; işçiler Sen. K. m. 25/2 hükmündeki bu zaman dilimi içerisinde toplu iş sözleşmesinden üye sıfatıyla yararlanabilir¹⁰⁴. Ayrıca, Sen. K.’nun 22. maddesine göre işçi ve işverenlerin, aynı zamanda ve aynı işkolunda faaliyet gösteren birden fazla sendikaya üye olmaları mümkün olmadığından; böyle bir durum olması halinde, işçilerin sonraki üyelikleri geçerli değildir geçersiz kabul edilir ve işçinin bu sendikanın imzalamış olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkün değildir. Yargıtay bir kararında, çekişmeli dönemle ilgili olarak toplu iş sözleşmesinden yararlanılamayacağına hükmetmiştir. Bu kararda; T....M.... Sendikası’ndan ayrılarak M.... Sendikasına üye olan ve bu sendikanın imzalamış olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin bu talebi yerel mahkemece kabul edilmiş; yerel mahkemenin bu kararı, şu gerekçeyle bozulmuştur.”Sen. Kan.’nun 25. Maddesinde ise sendika üyeliğinin çekilme (istifa) halinde notere başvurma tarihinden itibaren üç ay (hükümde yapılan değişiklikten önce süre üç aydı – değişiklikten sonra ise bir ay) sonra geçerli olacağı yazılıdır... Davacının, 24.05.1984 tarihinde M....Sendikası üyeliğinin geçerli olabilmesi için 22.11.1983 tarihinde üye olduğu T..... M..... Sendikası’ndan usulüne uygun olarak istifa etmiş ve o istifadan sonra 3 aylık süre geçmiş olması gerekirdi. Oysa davacı halen hem M.... Sendikası, hem de T..... M.... Sendikası üyesi olarak görünmekte olup aynı zamanda iki sendikaya da üye

¹⁰² Yarg. 9. HD. 23.02.1999 tarih, 1998/19194 E, 1999/3356 K. Tekstil İşveren Dergisi, sayı 233, Mayıs 1999, s.17

¹⁰³ SAHLANAN, s. 127.

¹⁰⁴ ÇELİK, s. 453 ; SAHLANAN, s. 127 ; NARMANLIOĞLU, s. 403.

olunamayacağından M..... Sendikası üyeliği geçersizdir. Bunun sonucu olarak ihtilafli dönemle ilgili olarak toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz". Yerel mahkemenin önceki kararında direnmesi üzerine, Yargıtay HGK., özel dairenin bozma kararında belirttiği nedenlerle, yerel mahkemenin bu direnme kararının bozulmasına karar vermiştir¹⁰⁵.

b- İşçi Sıfatı İle Çalışıyor Olma

2822 sayılı TİSGLK'nın 9. maddesinde, bir işyeri için yapılan toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikasına üye olan ve olmayanların yararlanmalarına ilişkin esaslar yer almaktadır. TİSGLK'na göre sadece işçi sıfatı ile çalışanlar, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye olarak, o toplu iş sözleşmesinden yararlanabilme hakkına sahiptirler. Bunların dışında, çırak, sözleşmeli personel, stajyer ve devlet memurları gibi işçi statüsünde bulunmayanlar sendikaya üye olamayacakları gibi, toplu iş sözleşmesinden de yararlanamazlar¹⁰⁶.

Diğer yandan; işçinin, tarafı olduğu hizmet sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli hizmet sözleşmesi olması, işçinin sendikaya üye olarak toplu iş sözleşmesinden yararlanma olanağını sınırlayan bir etki yaratmamaktadır. Fakat; belirli süreli hizmet sözleşmesi ile çalışan işçilerin sözleşmenin kapsamı dışında bırakılmalarının toplu iş sözleşmesine dercedilecek bir hüküm ile kararlaştırılması mümkündür¹⁰⁷. Ancak; Yargıtay, vermiş olduğu bir kararında, birbirini izlemekte olan zincirleme hizmet sözleşmelerinin geçerli bir sebep bulunmadıkça, hakkın kötüye kullanılmasını oluşturduğunu; ve bu durumda ayrı ayrı belirli süreli hizmet sözleşmelerinin değil, baştan beri tek bir belirsiz süreli hizmet sözleşmesinin bulunduğunu ve bu sebeple de işçinin, devamlı işçiler gibi toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerektiğini belirtmiştir¹⁰⁸.

İşyerinde yapılan işin, İş K. kapsamına girmeyen bir iş olması, diğer koşullarında bulunması durumunda, toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı engellemez. Bu durumda işçi; eğer İş K. kapsamına dahil olmayan bir işte çalışıyorsa, yararlanmadığı İş K. hükümlerinin toplu iş sözleşmesinde normatif hükümlere konu olması halinde, bu hükümlerden de yararlanabilir¹⁰⁹. Yargıtay da, 1475 Sayılı İş K. döneminde, kanunun kapsamı dışında kalan tarım işlerinde çalışanların, toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarını belirten bir

¹⁰⁵ Yarg. HGK. 20.02.1987 T., E. 1986/9-404, K. 1987/112, (Dialog Mevzuat).

¹⁰⁶ TUNCAY, 170; SÜMER, s.224; TUĞ, s. 153; ŞAHLANAN, s.129.

¹⁰⁷ NARMANLIOĞLU, s.405; EKONOMİ, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1994 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1996, s.95.

¹⁰⁸ Yarg. 9. HD. 29.11.1994, E. 1994/12468, K. 1994/16913, (EKONOMİ, Değerlendirme – 1994, s.95).

¹⁰⁹ TUĞ, s. 153; ŞAHLANAN, s. 129; GÜZEL, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1996 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, s.183.

kararının doktrinde eleştirilmesi üzerine görüş değiştirerek; kanunun kapsamı dışında bırakılmış olan mevsimlik bir tarım işçisinin de toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğine hükmetmiştir¹¹⁰.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer konu da işveren vekillerinin toplu iş sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacağıdır. Hizmet sözleşmesine dayanarak çalışan ve işverene karşı İş K. anlamında işçi sayılmakta olan işveren vekilleri, Sen. K. m. 2/4 ve TİSGLK. m. 62/2 hükümlerine göre işveren sayılacakları için, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir¹¹¹.

Diğer yandan; deneme süresi tamamlanmış olan bir işçinin, deneme süresi de hizmet akdi kapsamında geçtiğine göre deneme süresi de dahil olmak üzere gerçekleşen tüm çalışması itibariyle toplu iş sözleşmesindeki haklardan yararlanması gerekir. Esasen Yargıtay içtihadı da bu yöndedir¹¹².

Son olarak belirtmelidir ki; devlet bünyesinde, iktisadi devlet teşekküllerinde, veya diğer kamu tüzel kişilerinde hizmet sözleşmesi ile çalışmayan, memur ve diğer kamu görevlilerinin işçi sayılmaları mümkün olmadığı için, bunların toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları da mümkün olmayacaktır. Sen. K. m. 21 asker kişilerin de, toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarını yasaklamıştır.

c- Sözleşme Kapsamına Giren İşyerinde Çalışıyor Olma

Daha önce toplu iş sözleşmesinin etkilediği yerler başlıklı bölümde de belirtildiği gibi; toplu iş sözleşmesi hükümlerinin, sadece sözleşmenin kapsamına giren işyeri veya işyerlerinde uygulanması mümkündür ve toplu iş sözleşmesi ancak bu işyerlerindeki işçiler için uygulanır. Bu konuda toplu iş sözleşmesinin türü; yani, işyeri, işletme veya grup toplu iş sözleşmesi olması farklılık yaratmaz. Buna göre; hangi tür toplu iş sözleşmesi söz konusu olursa olsun, bir işçinin sözleşmeden yararlanması için gereken bir koşul, işçinin çalıştığı işyerinin o sözleşme kapsamında yer almasıdır. İşçinin çalıştığı işyerinin sözleşme kapsamı içerisinde bulunup bulunmadığı yetki belgesi veya yetki yazısı ve bu yönde taraflarca oluşturulan toplu iş sözleşmesinin ilgili düzenlemesine göre belirlenecektir¹¹³. İşyerinin toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisinde bulunmasına ilişkin olarak, işyeri teriminin içeriğinin

¹¹⁰ İş K. kapsamı dışında kalan tarım işlerinde çalışanların toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağına ilişkin, Yarg. 9. HD. 21.05.1985,2284/5544 sayılı kararı. Aksi yönde; Yarg. 9. HD. 12.09.1996, 16163/16599 sayılı kararı, (GÜZEL, Değerlendirme 1996, s.183).

¹¹¹ NARMANLIOĞLU, s. 405; ŞAHLANAN, s. 129; TUĞ, s. 153; SÜMER, s. 226.

¹¹² Yarg. 9. HD. 26.12.1988 T., 1988/10058 E., 1988/12405 K. (Dialog Mevzuat).

¹¹³ NARMANLIOĞLU, s.405; TUĞ, s.151; ŞAHLANAN, s.127.

belirlenmesi ve yetki kavramı ile ilgili olarak, birinci bölümde yer alan “toplu iş sözleşmesinin etkilediği yerler” başlığı altındaki ilgili açıklama göz önünde bulundurulmalıdır.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; toplu iş sözleşmesi metnine ve tarafların yazılarına göre çalıştığı işyeri sözleşmenin kapsamı dışında bulunan işçinin, sözleşme hükümlerinden doğan haklara ilişkin taleplerinin reddi gerekirken, sözleşmeden yararlandırılmış olmasını hatalı bulmuştur¹¹⁴.

Toplu iş sözleşmesi kapsamı içerisindeki bir işyerinin devri durumunda ise; TİSGLK. m. 8 hükmüne göre yeni işveren durumundaki işletme sahibi de bu sözleşme ile bağlı olacak, burada çalışan işçiler de bu sözleşmeden yararlanmaya devam edeceklerdir. Fakat; toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra, işverenin, aynı işkolunda bir başka işyeri kurması halinde yeni işyerinde çalışan işçilerin, yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacakları ifade edildiği gibi; işletme toplu iş sözleşmesinin bulunduğu bir işletmeye, aynı işkolunda bir başka işyerinin daha dahil olması halinde de, devir işlemine konu olan bu işyeri, devralan işverence önceden bağlanılmış olan toplu iş sözleşmesinin kapsamında yer almadığından, devralınan bu yeni işyerinde çalışan işçilerin, sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olsalar bile, mevcut işletme toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacakları belirtilmiştir¹¹⁵. Buna karşın bir başka bir görüşe göre ise; başka bir engel bulunmaması koşulu ile, işletme toplu iş sözleşmesinin niteliği göz önünde bulundurulursa, işletme toplu iş sözleşmesinin, bir işletmenin tüm işyerlerini kapsamaması gerektiği prensibinden yola çıkılarak, devralınan bu işyerinin, devralındığı tarihten itibaren işletme toplu iş sözleşmesine tabi olacağı savunulması mümkündür¹¹⁶. Fikrimizce de, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin diğer şartlara aykırılığın bulunmaması halinde, her hangi bir düzenlemenin bulunmadığı bu hususa ilişkin olarak işçi yararına yorum ilkesi de göz önünde bulundurularak devralınan bu işyerinin, devralındığı tarihten itibaren işletme toplu iş sözleşmesine tabi olacağını kabul etmek gerekir.

Ancak Yargıtay, bir kararında; Konya Ereğli Belediyesi Elektrik işyerinde işçi olarak çalışan, bu sırada Türkiye Genel İş Sendikasının tarafı olarak gösterildiği ve YHK. tarafından yenilenmiş olan toplu iş sözleşmesinden yararlanmakta olan işçinin, çalıştığı bu işyerinin TEK’ e devredilmesinden sonra, TEK ile TES-İŞ Sendikası arasında, yine YHK. tarafından yeniden yürürlüğe konmuş olan toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması talebine ilişkin

¹¹⁴ Yarg. 9.HD. 19.09.1996, E. 1996/5539, K. 1996/17533 (**EKONOMİ**, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1996 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 1998, s.238).

¹¹⁵ **SÜMER**, s. 230-231.

¹¹⁶ **NARMANLIOĞLU**, s. 448.

olarak, her ne kadar işyeri TEK'e devredilmiş olsa da, TEK'in işyerinde uygulanmakta bulunan ve Tes-İş Sendikasının tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinin kapsamına girmiş olmayacağından (TES-İş Sen.'na üye olmuş bulursa da) işçinin bu toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağı yönünde hüküm tesis etmiştir¹¹⁷. Sonuç olarak, işçinin, toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyeri veya işyerlerinden başka bir işyerinde çalışmaya başlaması (bu işyeri aynı işverene ait olsa dahi) halinde, toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanması mümkün değildir¹¹⁸.

C-İŞYERİNDE ALT İŞVERENİN İŞÇİLERİNİN ÇALIŞMASI DURUMUNDA YARARLANMA SORUNU

Bazı durumlarda işyerleri veya işletmelerde işverenler işin bir bölümünde ya da eklentilerinde alt işveren işçisi çalıştırmaktadırlar. Bu durum toplu iş sözleşmesi düzenini etkilemekte olduğundan bazı sorunlar gündeme gelmektedir. Bunlardan birisi de, asıl işverenle yapılan toplu iş sözleşmesinin kapsamında bulunan iş yerinde çalışmakta olan alt işverenin işçilerinin, bu iş yeri ile ilgili olarak yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacaklarıdır¹¹⁹.

Bu durumda toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına bu işçilerin de üye olması durumunda, bu işçiler de toplu iş sözleşmesinden yararlanmak istemektedirler¹²⁰.

Yargıtay HGK. vermiş olduğu eski bir kararında, alt işverenin sendika üyesi olan işçisinin asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğine hükmetmiştir. Yargıtay HGK. vermiş olduğu bu kararı, toplu iş sözleşmesi ile bağlılık ilkesine, işverenin değişmesinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı engellemeyeceği esasına ve karar tarihinde yürürlükte bulunan 1475 Sayılı Kanun m. 1/son hükmüne dayandırılmıştır¹²¹.

Yargıtay'ın bu görüşü, doktrin tarafından eleştirilmiştir. Doktrindeki genel görüşe göre alt işveren işçilerinin asıl işveren işçileri için yapılmış olan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları kabul edilemez. Çünkü, asıl işverenle, onun işyerinde çalışan, alt işverenin işçileri arasında bir hizmet akdi bulunmadığından; işyerinin toplu iş sözleşmesi kapsamı içerisinde yer alması ve işçinin taraf sendikaya üyeliğinin gerçekleşmiş bulunması durumu

¹¹⁷ Yarg. 9. HD. 2.5.1986, E. 986/3721, K. 1986/4516 (Yasa Hukuk Dergisi, c.9, S.12, Aralık 1986).

¹¹⁸ REİSOĞLU, s. 135.

¹¹⁹ ÇELİK, s.542.

¹²⁰ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.463.

¹²¹ Yarg. HGK. 04.11.1987 T., 1987/9-166 E., 1987/815, (ÇELİK, Alt İşveren İşçilerinin Asıl İşverenle Yapılan Toplu İş Sözleşmesi'nden Yararlanamayacağı Konusundaki Yargıtay Kararı Üzerine, Kenan TUNÇOMAĞ'a Armağan, İstanbul, 1997, s. 72); CANBOLAT, Türk İş Hukuku'nda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkileri, İstanbul, 1992, s. 108.

bulunsa bile, alt işverenin işçilerinin, asıl işverenin bağlı olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının kabul edilmesi mümkün değildir¹²². Asıl işverenin toplu iş sözleşmesi ile bağlılığı sözleşme kapsamına giren işyeri veya işyerlerinde, kendisine bağlı olarak çalışmakta olan işçileri ile sınırlı olup, ayrı bir işyeri olan alt işverenin işyerinde çalışmakta olan ve hizmet sözleşmesi ile alt işverene bağlı olan işçiler açısından asıl işverenin toplu iş sözleşmesi ile bağlılığı söz konusu değildir. İşveren değişikliğinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı etkilememesinin nedeni de, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra işyerinin bütün olarak el değiştirmesi ile ilgilidir¹²³.

TİSGLK.'nun 2. maddesinin birinci fıkrasına göre, toplu iş sözleşmesinden yararlanılabilmesi için işçi ile işveren arasında bir hizmet sözleşmesi ilişkisinin bulunması gerekli olduğundan, 1475 Sayılı İş K.'nin 1. maddesinin son fıkrasından da, asıl işverenin kendi işçilerine karşı toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinin, alt işverenin işçileri için de geçerli olacağı anlamı çıkarılamaz¹²⁴.

Kişiler itibariyle uygulama alanı göz önünde bulundurulmaksızın sadece yer itibariyle bağlılık dikkate alınarak, alt işverenin işçileri ile asıl işveren arasında bir hizmet akdi ilişkisinin bulunmamasından ötürü toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın mümkün olmadığı ve İş K. m. 1 hükmünün de bunu sağlayıcı nitelikte bulunmadığı yönündeki bu eleştiriler sonucunda Yargıtay, görüş değiştirerek, alt işverenin işçisinin, asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağına hükmetmeye başlamıştır¹²⁵. Yargıtay'ın bir kararında asıl işverenin sorumluluğunun, İş K. m. 1 hükmü gereğince taşeronun sorumluluğu ile sınırlı bulunduğu da belirtilerek, taşeron işçisinin dayanışma aidatı ödenerek toplu iş sözleşmesinden yararlanılabilmesi için asıl işverenin işçisi bulunması gerektiği belirtilmiştir¹²⁶.

Öte yandan; bir işin alt işverene verilmesi ekonomik ve teknik bir ihtiyaç veya zorunluluktan değil de görünürde bir alt işveren yaratılarak tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan, yanıltıcı bir sözleşme ile asıl işverenin işçilerinin bir bölümünün, haklarını vermemek amacıyla, işçiler bu alt işverenin işçisi gibi gösterilerek işveren için daha elverişli koşullarda çalıştırılarak haksız çıkar sağlandığı durumlarda sözleşme muvazaa nedeniyle batıl

¹²² CANBOLAT, Asıl İşveren-Alt İşveren, s. 108 vd.; ŞAHLANAN, s. 130; TUĞ, s. 154; AKTAY, s. 91; GÜNAY, s. 294; SÜMER, Uygulamalar, s. 290; ÇELİK, Tunçomağ'a Armağan, s. 72 vd.; GÜZEL, Değerlendirme 1996, s. 185. ; TUNCAY, s.171

¹²³ CANBOLAT, Asıl İşveren-Alt İşveren, s. 108.

¹²⁴ ÇELİK, Tunçomağ'a Armağan, s. 73; GÜNAY, s. 294; ŞAHLANAN, s. 130 vd.

¹²⁵ Yarg. 9. HD. 5.4.1996, 34095/188 (GÜZEL, Değerlendirme 1996, s.184); Yarg. 9. HD. 29.04.1997 T., 1997/3762 E., 1997/7742 K. (EKONOMİ, Münir: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1997 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1999, s. 226).

¹²⁶ Yarg. 9. HD. 18.6.1997, E. 1997/8568, K. 1997/12193 (GÜNAY, s. 351).

olacağından, asıl işverenin işyerinde çalışan işçiler alt işverenin değil, bizatihi asıl işverenin işçileri olacaktır. Böyle bir durumda da dayanışma aidatı ödenmesi veya taraf sendikaya üye olunması koşulları da mevcut ise, işçilerin, asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olacaktır. Muvazaanın bulunup bulunmadığının tesbitinde; işçilerin daha önce hangi işverene bağlı olarak çalıştıkları, düzenlenen ücret bordrolarının kimin tarafından düzenlendiği, işe giriş çıkışların hangi işveren tarafından yapıldığı, verilen işin niteliği ile bunun ayrı bir uzmanlık ve organizasyonu gerektirip gerektirmediği gibi hususlar yardımcı olabilir. Alt işveren olarak görünen kişinin sürekli değişmesine rağmen, işçilerinin aynen ve sürekli olarak çalışmalarına devam etmeleri halinde olduğu gibi; taraflar arasındaki sözleşmede işçinin nitelikleri, işe alınması, işten çıkarılması, ücretinin belirlenmesi, ve çalışma düzenine ilişkin talimatların sürekli asıl işveren tarafından verilmesi durumunda da söz konusu işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının mümkün olacağı sonucuna ulaşılmalıdır¹²⁷.

Yargıtay da; bu tür muvazaalı işlemlerin bulunması halinde, şayet diğer koşullar da mevcut ise, işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının mümkün olduğunu, ancak muvazaalı bir işlemin bulunmaması halinde ise toplu iş sözleşmesinden yararlanılamayacağına ilişkin kararlar vermiştir. Yargıtay vermiş olduğu bu kararlarda; aradaki ilişkinin muvazaalı olup olmadığının anlaşılması açısından bir takım ölçütler de belirlemiştir. Örneğin Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; “işveren ile taşeron olduğu belirtilen firma arasında düzenlenen ihale dosyasının, toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin şahsi sicil dosyasının incelenerek işçinin kiminle hizmet akdi ilişkisi kurduğunun tespiti yoluna gidilmesi gerektiği” yönünde görüş bildirmiştir¹²⁸.

Yargıtay vermiş olduğu bir diğer kararında da ; bir işyerinde aralıksız olarak çalışmasını sürdüren, işe alınma ve çıkarılma konusunda esas yetki ve denetimin asıl işverende bulunduğu işin taşeron verilmesini muvazaa olarak kabul etmiştir¹²⁹. Yüksek mahkemenin bir diğer kararında da muvazaanın tespiti için “öncelikle davacı işçinin hangi tarihte, kimin tarafından hangi işi yapmak için işe alındığı, o işi yaparken asıl işverenin işçileriyle aynı işi yapıp yapmadığı, alt işverenler nezdinde çalışıp çalışmadığı, asıl işverenle alt işveren arasındaki sözleşmede işçi alımı, ücret ödenmesi, işçi sayısı, işçi çıkarma

¹²⁷ CANBOLAT, s. 110-111; GÜNAY, s. 294-296.

¹²⁸ Yarg. 9. HD. 7.5.1998, E. 1997/5893, K. 1998/856 (TAŞKENT, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 2000, s. 194).

¹²⁹ Yarg. 9. HD. 02.11.1999, 1999/11721 E., 1999/16572 K. (ERGİN, Yargıtay’ın İş Hukuku’na İlişkin 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 2001, s. 244).

konularında yetkilinin kim olduğu konularında ne gibi düşüncelere yer verildiği tereddüde yer bırakmayacak şekilde belirlenmelidir.” şeklinde hüküm tesis etmiştir¹³⁰.

Öte yandan, 4857 sayılı İş Kanununa, bu kararları desteklemek ve yasal düzenlemedeki eksikliği gidermek amacıyla, bir kısmı aşırı nitelikte olan, soyut ölçütlere de yer veren, söz konusu ilişkileri sınırlayıcı hükümler getirilmiştir¹³¹.

Ancak belirtilmelidir ki; alt işverenin işçilerinin, asıl işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamamaları, onların hiçbir toplu iş sözleşmesinden yararlanamaması sonucunu doğurmamaktadır. Asıl işverenden ayrı olarak, alt işveren, kendi işçilerinin yararlanabileceği bir toplu iş sözleşmesinin yapılmasında taraf olabilir. Alt işverenin işçilerinin de fiilen çalışmakta oldukları yer değil, bağlı oldukları, ücret bordrosunda yer aldıkları işyeri için yapılmış bulunan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkündür. Bu durumda; alt işverenin işçilerin çalışmakta oldukları yer, asıl işverenin işyerinden bağımsız bir işyeri sayılacağı için TİSGLK.’nun 3. maddesinin son fıkrasında hüküm altına alındığı üzere “bir işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz” biçimindeki hükme aykırılık oluşmayacaktır¹³². Bir görüşe göre; işin yapıldığı yer olarak tanımlanan işyerinin mülkiyeti asıl işverene ait olsa bile, alt işverenin işlerinin görüldüğü yer olduğu için, alt işverenin işyeri olarak kabul edilmelidir¹³³.

Burada alt işverenin işçilerinin üye olabilecekleri sendikanın da üzerinde durulmalıdır. Alt işverenin aldığı işin asıl işle aynı işkolunda bulunması halinde, alt işverenin işçileri, asıl işin dahil olduğu işkolunda faaliyet göstermekte olan bir sendikaya üye olabilirler. Buna karşın; alt işverenin yüklendiği işin asıl işe yardımcı iş niteliğinde olması halinde, alt işverenin işçilerinin, asıl işin girdiği işkolunda değil yardımcı işin girdiği işkolunda kurulu bir sendikaya üye olmalarının gerektiği; bu durumda ise yardımcı işin asıl iş koluna tabi olacağına ilişkin Sen. K. m. 60 hükmünün uygulanamayacağı ifade edilmiştir¹³⁴.

Belirtelim ki, Yargıtay da; “1475 Sayılı İş K. m. 1/son uyarınca asıl işverenin alt işverenin işçilerine karşı sorumluluğunun alt işverenin sorumluluğu ile sınırlı olduğunu, şayet taşeronun taraf olduğu toplu iş sözleşmesi mevcut ise, o toplu iş sözleşmesi hükümleri uyarınca hesaplanacak kıdem tazminatından asıl işverenin de birlikte sorumlu olacağını, aksi halde, asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesi hükümlerine göre kıdem tazminatının

¹³⁰ Yarg. 9. HD. 28.2.2000, (ŞAHLANAN, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 2002, s.139).

¹³¹ ÇELİK, s. 544.

¹³² AKTAY, s. 91; ŞAHLANAN, s. 132; TUĞ, s. 156.

¹³³ GÜNAY, s. 293.

¹³⁴ ŞAHLANAN, s. 132-133; GÜNAY, s.293; TUĞ, s. 156.

hesaplanmasının doğru olmadığını, İş K. m. 1 hükmünden başka bir sonuca varmanın olanaklı olmadığını” belirterek, alt işverenin tarafı olduğu bir toplu iş sözleşmesi var ise işçilerin bu sözleşmeden yararlandırılması gerektiği yönünde karar vermiştir¹³⁵.

D-TARAF SENDİKA ÜYESİ İŞÇİLERİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMALARININ BAŞLANGICI

a- Toplu İş Sözleşmesinin İmzalandığı Tarihte Yürürlüğe Girmesi Durumunda Yararlanmanın Başlangıcı

TİSGLK'nun 9. maddesinin ikinci fıkrasına göre, toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte taraf sendikaya üye olan işçiler yürürlük tarihinden, imza tarihinden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin taraf işçi sendikasıyla işverene bildirildiği tarihten itibaren sözleşmeden yararlanırlar. Anılan hüküm, toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten önce sendika üyesi olarak çalışan işçiler ile imza tarihinden sonra taraf sendikaya üye olan işçiler arasında toplu iş sözleşmesinden yararlanma tarihi açısından farklılık yaratmıştır.

Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, toplu iş sözleşmesi, imzalandığı tarihte yürürlüğe girecek; ve yürürlüğe girdiği andan itibaren hüküm ve sonuç doğuracaktır. Bu durumda TİSGLK'nun 9. maddesinin ikinci fıkrası gereğince imza ve aynı zamanda yürürlük tarihinden önce, sözleşmenin tarafı olan işçi sendikasına üye olan ve toplu iş sözleşmesinin kapsamına giren işyerinde çalışan işçiler, kendiliklerinden, hiçbir kayıt ve şarta gerek olmaksızın imza ve yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerdir¹³⁶.

b- Toplu İş Sözleşmesinin Yürürlüğünün İmza Tarihinden Önceki Bir Tarihte Götürülmesi Durumunda Yararlanmanın Başlangıcı

Toplu iş sözleşmesinin tarafları, toplu iş sözleşmesinin, sözleşmenin imzalandığı tarihten daha önceki bir tarihte yürürlüğe gireceğini açıkça sözleşmede belirtmek şartıyla, kararlaştırabilir. Taraflar, bu şekilde, imzalanmış olan yeni sözleşmenin yürürlük tarihini daha önce imzalanmış olan bir önceki toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten başlatmak

¹³⁵ Yarg. 9. HD. 17.10.1996, 23980/174 (GÜZEL, Değerlendirme 1996, s. 185).

¹³⁶ NARMANLIOĞLU, s.409.

hususunda anlaşılabilirler. Fakat bu durum, toplu iş sözleşmesi hükümlerinden, geriye yürütüldüğünde dahi ifa edilebilir nitelikte olanlar için geçerli olacaktır. Daha önce de belirtildiği üzere; toplu iş sözleşmesinin, hizmet sözleşmesinin içeriğine ilişkin olan normatif nitelikteki hükümleri ve özellikle de ücret ve paraya ilişkin olan hükümlerinin geriye yürütülmesi mümkündür. Yargıtay'ın taşıma gibi bir işlemin ifasına ilişkin olan ve geleceğe ait ameli bir işin yapılmasını hedef tutan bir taahhüdün geçmiş zamanlar için ifasına imkan bulunmadığı yönündeki kararına rağmen¹³⁷; işçilere taşıt sağlanmasına ilişkin yardımın paraya çevrilmesi ve bunun işçilere ödenmesinin mümkün olduğundan hareketle bu konudaki toplu iş sözleşmesi hükmünün geriye yürürlüğünün kabul edilebileceği belirtilmiş; bunun dışında, çalışma süresine ve yıllık izin sürelerine ilişkin hükümlerin de geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulabilmesinin mümkün olduğu savunulmuştur¹³⁸. Ancak Yargıtay, çalışma süresinin azaltılması ve bunun da geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulması halinde, aradaki farkın fazla çalışma olarak nitelendirilemeyeceği zira bu süre içindeki çalışmanın fazla mesai sayılacağına ilişkin bir hükmün bulunmadığını, dolayısıyla buna göre de zamlı ücret ödemenin mümkün olamayacağına hükmetmiştir¹³⁹.

Buna karşın; toplu iş sözleşmesinin, hizmet sözleşmesinin yapılmasına ilişkin hükümlerinin geriye yürütülmesi mümkün değildir; zira, taraflarca şekle tabi tutulmayan bir hizmet sözleşmesinin, yazılı şekle tabi tutulması ancak gelecek için hüküm ifade edebilir, yoksa geçerli olarak kurulmuş olan bir hizmet sözleşmesinin sonradan geçersizliğinin ifade edilmesi düşünülemez. Diğer yandan; toplu iş sözleşmesinin, hizmet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin normatif hükümleri de geçmişe etkili olarak uygulanamaz; gerçekleştiği tarihte hukuka uygun olan hizmet sözleşmesinin feshi işleminin, sonradan yapılacak olan bir düzenleme ile hukuka aykırı bir hale getirilmesine olanak yoktur¹⁴⁰. Öte yandan; toplu iş sözleşmesinin uygulanması ve denetimi, uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili hükümlerinin de geçmişe etkili bir şekilde uygulanması mümkün düşünülemez¹⁴¹.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün geçmişe yürütüldüğü hallerde, bu sözleşmenin kapsamında yer alan işyeri veya işyerlerinde işçi sıfatı ile çalışmakta olan işçilerin bu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları hususunda, sözleşmenin imzası tarihinde taraf sendikaya üye

¹³⁷ Yarg. 9. HD. 25.12.1973 T., 1973/16098 E., 1973/35573 K. (REİSOĞLU, s. 138; dn. 11).

¹³⁸ ÖZDEMİR, Toplu İş Sözleşmesi'nin Geçmişe Etkili Olarak Yürürlüğe Konulması, Kamu – İş, İHİD., C.6, 2002, S.4, s. 148 vd.

¹³⁹ Yarg. 9. HD. 10.06.1981 T., 1981/6993 E., 1981/8227 K. (ÖZDEMİR, s. 149).

¹⁴⁰ SÜMER, s. 230; ÇELİK, s. 571.

¹⁴¹ ÇELİK, 572; ÖZDEMİR, s. 152; SÜMER, s. 230.

olmuş bulunması ile imzadan sonra üye olunması bakımından söz konusu olan kanuni ayırım dikkate alınmalıdır.

aa–Toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf sendikaya üye olmuş bulunan işçiler açısından

İlk olarak belirtmelidir ki; TİSGLK.’nun 9. maddesinin ikinci fıkrasına göre; toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarih ve toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce taraf sendikaya üye olarak, sözleşme kapsamındaki bir işyerinde çalışan işçiler, yürürlük tarihinin imza tarihinden önceki bir zamana götürülmüş olması durumunda bile, toplu iş sözleşmesinin yürürlük anından itibaren sözleşmeden yararlanabileceklerdir¹⁴².

Buna ek olarak; bir toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin imza tarihinden önceki bir zaman olarak kararlaştırılması durumunda, sözleşmenin yürürlüğünün başlangıç tarihi ile sözleşmenin imzalandığı tarih arasında sözleşme kapsamında bulunan bir işyerinde hizmet sözleşmesine dayalı olarak çalışmaya başlayan ve sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olan işçinin bu sözleşmeden hangi andan itibaren yararlanmaya başlayacağı doktrinde tartışmalıdır.

Doktrinde azınlığı oluşturan görüşe göre; Sözleşmenin yürürlüğünün başlatıldığı tarihten önceki bir zamandan beri sözleşme kapsamına giren bir işyerinde çalışmakta olan bir işçinin, sözleşmenin imzası ile yürürlük tarihi arasındaki zaman içerisinde sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olması durumunda, bu işçinin sözleşmeden yararlanmaya başladığı tarihin, sözleşmenin yürürlüğünün başladığı tarihe kadar geriye götürülebilmesi gerekir. Çünkü, TİSGLK. m. 9/2 hükmü uyarınca, sözleşmenin imzalandığı tarihte taraf sendikaya üye bulunan bir işçi, geçmişte üye olup olmadığı ayırımına gidilmeksizin, sözleşmenin yürürlük tarihinden itibaren sözleşmeden yararlanmaktadır. Fakat; sözleşmenin yürürlüğünün başlangıcı tarihi ile sözleşmenin imzalandığı tarih arasında, taraf sendikaya üye olan ve yürürlük tarihinden önceki bir zamandan beri kapsam dahilindeki işyerinde işçi olarak çalışanlar bu imkandan yararlanabilecekken; imza tarihinden önce ve fakat yürürlük tarihinden sonra taraf sendikaya üye olan, iş yerinde çalışmaya başlama tarihi de yürürlük tarihinden sonra olan işçilerin ise sözleşmeden yararlanmaya başlaması da ancak işe giriş tarihinden itibaren olacaktır¹⁴³.

¹⁴² AKTAY, Geçmişe Etkili Yürürlüğe Giren Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, Kamu–İş, İHİD. C.4, Ocak 1998, S.3, s.46.

¹⁴³ ÇELİK, s. 473; ERGİN, s.246.

Buna karşın doktrinde baskın olan ve bizimde katıldığımız görüşe göre ise; TİSGLK. m. 9/1 hükmü, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin temel şartın taraf sendikanın üyesi bulunmak olduğunu belirtmiştir. Oysa anılan olayda, yani işçinin, sözleşmenin imzalandığı tarihle sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarih arasındaki sürede sendikaya üye olması ve yararlanmanın yürürlük tarihinden itibaren başlatılması halinde; sözleşmenin yürürlük tarihinin başlangıcı ile taraf sendikaya üye olunması arasında geçen süreye ilişkin olarak, taraf sendikaya üye olmayan işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması gibi bir durum ortaya çıkacaktır ki; bu da ancak Bakanlar Kurulu Kararı ile sözleşmenin teşmili, dayanışma aidatı ödenmesi, sendikanın yazılı muvafakatının bulunması hallerinde mümkündür¹⁴⁴. TİSGLK.'nun 9. maddesinin birinci ve ikinci fıkrası bir arada değerlendirilmelidir. İmza tarihinde taraf sendikaya üye olmakla birlikte, üyeliği yürürlük tarihinden sonra gerçekleşen bir işçi, ancak üye olduğu tarihten sonrası için toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir; yararlanmanın başlangıcı, sözleşmenin yürürlüğünün başlangıcı tarihine kadar geriye götürülemez¹⁴⁵. Aksi yöndeki düşünce sendikalaşma bakımından olumsuz sonuçlar doğurabilecektir. Sendikalaşma bilincinden yoksun işçiler toplu iş sözleşmesinin imzalanacağı tarihe kadar sendikadan uzak kalabileceklerdir. Ayrıca, imza tarihinden bir gün önce sendikaya üye olan işçi ile daha önceden sendika üyesi olan işçi arasında toplu iş sözleşmesinden yararlanma açısından hiçbir fark kalmayacağı gibi, daha önceden üye olmuş bulunan işçi açısından katlanılan külfetler bakımından büyük farklar olacak; birisi uzun süreden beri her ay üyelik aidatı ödemişken, diğeri hiç aidat ödemeksizin toplu iş sözleşmesinden aynı şekilde yararlanmış olacaklardır¹⁴⁶.

Yargıtay'ın daha önceki tarihli kararları ikinci görüş doğrultusunda olup; 1990 tarihinde vermiş olduğu bir kararda, “işçinin, toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinden itibaren yararlanabilmesi için gerek yürürlük tarihinde ve gerekse imzalanması tarihinde taraf sendikaya üye olmasının gerekli olduğu, imza tarihinde üye olmasına rağmen üyeliği yürürlük tarihinden sonraki bir tarihte gerçekleşen işçinin ancak üye olduğu tarihten sonrası için sözleşmeden yararlanabileceği, böyle bir durumda üye olduğu tarihten geriye doğru yürürlük tarihinden itibaren yararlanamayacağı” yönünde hüküm kurulmuş; gene, 1993 tarihli bir başka kararda da, “toplular iş sözleşmesinden geçmişe etkili yararlanabilmek için imza tarihinde taraf sendikaya üye olmanın yeterli olmadığı; yürürlük tarihi ile sendikaya üye olunan tarih

¹⁴⁴ EKONOMİ, Değerlendirme 1994, s. 96; AKTAY, Geçmişe Etkili, s.48.

¹⁴⁵ ŞAHLANAN, s. 135; AKTAY, Geçmişe Etkili, s. 46 vd.; TUĞ, s. 161; ÖZDEMİR, s. 153 vd.

¹⁴⁶ AKTAY, Geçmişe Etkili, s. 47; TUĞ, s. 161; ÖZDEMİR, s. 154; ŞAHLANAN, s. 135.

arasındaki süreye ilişkin olarak toplu iş sözleşmesinde getirilen hakların talep edilemeyeceği” şeklinde görüş bildirilmiştir¹⁴⁷.

Buna karşılık; daha sonraki tarihli kararlarında ise Yargıtay; toplu iş sözleşmesinin imza tarihinden bir gün önce dahi olsa sendikaya üyeliği kesinleşen işçinin, yürürlük tarihinde de işyerinde çalışmış olması şart ile, yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceği yönünde hüküm vermektedir¹⁴⁸.

Ancak hatırlatılmalıdır ki, buraya kadar yapılmış olan açıklamalar, toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün geriye götürülerek tespit olunduğu tarih ile sözleşmenin imzalandığı tarih arasında sendikaya üyeliği gerçekleşen işçinin, yürürlük tarihinden daha önceki bir zamandan beri, sözleşme kapsamında bulunan işyerinde çalışıyor olmasına ilişkindir. Yoksa, toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi ile imzalandığı tarih arasında işe girmiş olan, sendikalı işçinin, işe giriş tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceği açıktır¹⁴⁹.

bb–Toplu iş sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra taraf sendikaya üye olan işçiler açısından

275 Sayılı Kanun döneminde, ayrıık bir hüküm bulunmadığı için, genel kurala göre, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye olan bir işçinin, üye olduğu tarihten itibaren kendiliğinden sözleşmeden yararlandığı ve işçinin üyeliğinin sendika tarafından işverene bildirilmesinin veya işverenin, üyeliğin gerçekleştiğini öğrenmesinin bir öneminin olmadığı kabul edilmekte idi¹⁵⁰.

Fakat, yürürlükte bulunan 2822 Sayılı TİSGLK.’nun 9. maddesinin ikinci fıkrası gereğince; sözleşme kapsamında bulunan bir işyerinde çalışmakta olan ve toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten sonra taraf sendikaya üye olan işçiler, üyeliklerinin taraf işçi sendikasıncı işverene bildirildiği tarihten itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler. Bu hüküm ile, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra taraf işçi

¹⁴⁷ Yarg. 9. HD. 20.03.1990 T., 67 E., 146 K. ve Yarg. 9. HD. 02.11.1993 T., 14695 E., 15630 K. (NARMANLIOĞLU, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1995, s. 151-152).

¹⁴⁸ Yarg. 9. HD. 18.04.1996 T., 1995/35757 E., 1996/9182 K. (GÜNAY, s. 298).

¹⁴⁹ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 383; TUNCAY, s. 172; NARMANLIOĞLU, s. 410; SÜMER, Uygulamalar, s. 283.

¹⁵⁰ GÜNAY, s. 300; REİSOĞLU, s. 141-142.

sendikasına üye olan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları, üyeliklerinin gerçekleştiğinin bildirilmesi koşuluna bağlandığı için, taraf işçi sendikası üyelik olgusunu işverene bildirmediği sürece, işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı doğmayacaktır¹⁵¹. Taraf sendikasının işçinin üyeliğini geç bildirmesi veya hiç bildirmemesi halinde ne olacağına ilişkin olarak Kanunda bir hüküm bulunmamaktadır. Öte yandan, böyle bir durumun oluşması halinde işçinin uğradığı zarara ilişkin olarak sendikadan tazminat talep edebileceği belirtilmiştir¹⁵².

Taraf sendikaya daha önceden üye olmuş bir işçinin, toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte sözleşmenin kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde çalışmıyor iken toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra bu işyerinde çalışmaya başlamış olması halinde ise, işçinin işe giriş tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerektiği belirtilmiştir¹⁵³.

Gerçekte üyeliği geçersiz olan veya üye olmayan bir işçinin kasten veya hata ile üye olduğunun bildirilmesi halinde de, işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkün olmayacaktır. Böyle bir durumun gündeme gelmesi halinde; işçiye, toplu iş sözleşmesine dayanılarak yapılan ödemeler sebepsiz zenginleşme kuralları uyarınca geri istenebilecektir¹⁵⁴.

İşçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlayabilmesi için, taraf sendikaya üye oluşunun işverene bildirilmesi gerektiği gibi, işçinin söz konusu toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının başlangıcı da, taraf sendikasının işverene yaptığı bu bildirimden itibaren olacaktır¹⁵⁵.

Toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra, taraf sendikaya üye olunması halinde, sendikanın bu üyeliği işverene bildirmesinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlayacağı yönündeki hükmün emredici nitelikte olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre; TİSGLK.'nın 9. maddesinin ikinci fıkrası emredici niteliktedir ve toplu iş sözleşmesinin taraflarınca bu hükmün aksinin kararlaştırılması mümkün değildir¹⁵⁶.

Bizimde katıldığımız diğer bir görüşe göre ise; söz konusu hükmün amacı, işvereni işçinin üyeliğinden haberdar etmek ve işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya

¹⁵¹ REİSOĞLU, s. 142; NARMANLIOĞLU, s. 411; OĞUZMAN, Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, İstanbul, 1982, s. 48; GÜZEL, Değerlendirme1996, s. 189.

¹⁵² ÖZDEMİR, s.155

¹⁵³ OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s.48.

¹⁵⁴ REİSOĞLU, s. 142; ŞAHLANAN, s. 137; TUĞ, s. 163.

¹⁵⁵ TUĞ, s. 163; ŞAHLANAN, s. 137.

¹⁵⁶ SÜMER, s.232; TUNÇOMAĞ / CENTEL, s.383.

başlamasını sağlamaktır. Yararlanmada önemli olan husus üyeliktir. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinin taraflarının, işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının, işçinin sendikaya üye olduğu tarihten itibaren yani sendikanın işverene yapacağı bildirimden önce başlayacağını kararlaştırmaları mümkündür¹⁵⁷. Fakat, bu görüşe göre; sendikaya toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten sonra üye olan bir işçinin söz konusu toplu iş sözleşmesinden yararlanmasının başlangıç tarihinin, sözleşmenin imzalandığı tarihe veya sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar geriye götürmeye olanak verir şekildeki toplu iş sözleşmesi hükümlerinin ise; kanunun sözleşmeden yararlanmayı üyeliğe bağlı kılan sisteminin bütünlüğü karşısında geçerli olamaması gerekir¹⁵⁸.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; sözleşmenin imzalandığı tarihinden sonra üye olan işçilerin geriye doğru yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanamayacaklarını, zira bunun kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle, aksine yapılan sözleşmenin geçersiz bulunduğunu belirterek son fikri benimsemiştir¹⁵⁹.

Diğer bir görüşe göre ise; iş kanunları, işçiyi koruyucu asgari koşulları içeren tek yönlü emredici kurallardır ve tereddüt oluşması durumunda işçi lehine yorum yapılmalıdır. Toplu iş sözleşmesi taraflarının anlaşarak işçilerin mağdur edilmelerinin önüne geçilmesi yönündeki iradelerinin kamu düzenine aykırı sayılmasının bir anlamı olmadığından; sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra taraf sendikaya üye olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının başlangıç tarihinin, sözleşmenin yürürlük tarihine kadar geriye götürmek konusunda, toplu iş sözleşmesi taraflarının aralarında anlaşarak bu hususu toplu iş sözleşmesine koyabilirler¹⁶⁰.

E–TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMANIN SONA ERMESİ

Toplu iş sözleşmesinden yararlanma, bu sözleşmenin tarafı olan sendikaya üye olma ve sözleşme kapsamında bulunan bir işyerinde işçi sıfatı ile çalışma şartına bağlı olduğundan, sendikaya üyelik sıfatı ile sözleşme kapsamındaki bir işyerinde işçi sıfatıyla çalışma durumunun sona ermesi halinde, toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın mümkün olup olmadığı üzerinde durulmalıdır.

¹⁵⁷ GÜZEL, Değerlendirme 1996, s. 190; TUNCAY, s. 173; NARMANLIOĞLU, s. 411;

ŞAHLANAN, s.137; TUĞ, s. 164.

¹⁵⁸ TUNCAY, s. 173; ŞAHLANAN, s. 137; TUĞ, s. 164.

¹⁵⁹ Yarg. 9. HD. 20.03.1986 T., 1531/3176 (REİSOĞLU, s. 142-143).

¹⁶⁰ REİSOĞLU, s. 142-143.

İlk olarak belirtmelidir ki; bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi için, o işyerinde uygulanmaya devam eden bir toplu iş sözleşmesinin bulunması gerekmektedir. Bir toplu iş sözleşmesi sona erdikten sonra, o işyerinde çalışmaya başlayan ve sendika üyesi olan işçiler ancak yeni yapılacak olan toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerdir¹⁶¹.

TİSGLK.'nun 9. maddesinde toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın temel koşulu olarak, taraf işçi sendikasına üye olmak gerekliliğini arandığından, sendika üyesi olan bir işçinin ayrılma veya istifa nedeniyle üyelikten çıkması yahut üyelikten çıkarılması yolu ile üyelik sıfatının sona ermesi halinde, işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı da sona erer¹⁶².

25.05.1988 tarih 3449 Sayılı Kanun ve 04.04.1995 tarih 4101 Sayılı Kanun ile değişik Sen. K. m. 25 hükmü uyarınca; “işçi veya işveren sendikada üye kalmaya veya üyelikten ayrılmaya zorlanamaz. Her üye önceden bildirimde bulunmak suretiyle üyelikten çekilebilir. Çekilme bildirimini noter huzurunda münferiden kimliğin tespiti ve istifa edecek kişinin imzasının tasdiki ile olur...Çekilme, notere başvurma tarihinden itibaren bir ay sonra geçerlidir”. Buna göre; üyelikten çekilme veya istifa nedeni ile çıkma, işçinin notere başvurduğu tarihten itibaren bir ay sonra geçerli olur, ve işçi bu bir aylık süre içerisinde üyelik haklarından yararlanmaya devam eder. İşçinin bu arada toplu iş sözleşmesinden de yararlanması mümkündür. Bir aylık sürenin sonunda, işçinin üyelik sıfatı ile birlikte toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı da son bulacaktır¹⁶³.

İşçinin, işçilik sıfatını kaybetmesi halinde, taraf sendikaya üye olma durumu devam etse bile, toplu iş sözleşmesinden yararlanma olanağı kalmayacaktır. Fakat bahsedilen durum ile bir başka işverenin yanında veya işletme toplu iş sözleşmesi kapsamında yer alan bir başka işyerinde çalıştırılması gibi işçinin geçici bir süreyle işyeri dışında görevlendirilmesi, durumu birbirinden farklıdır. İşçinin geçici süre ile görevlendirilmesi durumunda işçi, toplu iş sözleşmesinden yararlanma devam edecektir. Ancak, işçinin işyerinden ayrılışının sürekli nitelikte olması halinde yani işçi ile işveren arasındaki hizmet akdi sona ermesi durumunda, sendika üyeliğini koruyor olsa dahi, işçinin artık o işyeri için yapılmış toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı sona erecektir¹⁶⁴.

¹⁶¹ OĞUZMAN, s. 71

¹⁶² ŞAHLANAN, s. 137; TUĞ, s. 164; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 50 vd.; NARMANLIOĞLU, s. 413 vd; TUNÇOMAĞ, s. 415.

¹⁶³ TUNCAY, S. 174; NARMANLIOĞLU, s. 414; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 383-384.; ÇELİK, s. 453; ŞAHLANAN, s. 137; TUĞ, s. 164.

¹⁶⁴ TUNÇOMAĞ / CENTEL, s. 384 ; ŞAHLANAN, s. 138 ; TUĞ, s.165.

Toplu iş sözleşmesi kapsamındaki bir işyerinden ayrılan bir işçinin, aynı işverenin sözleşme kapsamı içerisinde olmayan bir başka işyerinde çalışmaya devam etmesi durumunda, toplu iş sözleşmesinden yararlanması imkanının sona ermekle birlikte; sözleşme kapsamında bulunan işyerinde çalıştığı sürece iktisap ettiği hakları saklı kalır. Ancak sözleşme kapsamı içerisinde bulunan işyerinden ayrılmasından sonra doğacak haklardan yararlanamaz¹⁶⁵.

Öte yandan; toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin imza tarihinden önceki bir zamana kadar geriye yürütülmesinin kararlaştırıldığı hallerde sözleşmenin yürürlüğünün başlangıç tarihi ile imza tarihi arasındaki dönemde hizmet sözleşmesi sona eren bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanıp yararlanamayacağı doktrinde tartışmalıdır. Öncelikle belirtmek gerekir ki; tarafların, toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresinin başlangıcını, imza tarihinden önceki bir zamana dek geriye yürütmeleri durumunda, yürürlük tarihi ile imza tarihi arasındaki sürede hizmet sözleşmesi sona eren işçilerin sözleşmeden yararlanabilmeleri hususu ile ilgili olarak toplu iş sözleşmesinde bir hüküm mevcut ise bu hükmün geçerli olacağı hususunda görüş birliğine varıldığı söylenebilir. Bu durumda; toplu iş sözleşmesinin tarafları, yürürlük tarihi ile imza tarihi arasındaki dönemde hizmet sözleşmesi sona erdirilen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceği yönünde anlaşabilirler ve bunu toplu iş sözleşmesine ekleyip bu hüküm geçerli olarak uygulayabilirler¹⁶⁶.

Yargıtay da; toplu iş sözleşmesinin geçici birinci maddesinde yer alan ve sendika üyesi olup da imza tarihi ile yürürlük tarihi arasında emeklilik nedeniyle işten ayrılan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri kuralını getiren toplu iş sözleşmesi hükmüne göre imza tarihi ile yürürlük tarihi arasında emekli olarak işten ayrılan sendika üyesi bir işçinin bu toplu iş sözleşmesinden yararlanacağını ve sözleşmede belirlenen yeni ücret üzerinden yapılacak hesaba itibar olunacağını hükme bağlamıştır¹⁶⁷. Yargıtay bunun gibi; çeşitli tarihlerde vermiş olduğu kararlarda da, bu dönem içerisinde hizmet sözleşmesi sona erdirilen işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğini düzenleyen özel ve ayırık bir toplu iş sözleşmesi hükmünün bulunması halinde, sözleşmeden yararlanmanın mümkün

¹⁶⁵ OĞUZMAN, Yararlanma İlişkin Sorunlar, s. 49.

¹⁶⁶ NARMANLIOĞLU, Değerlendirme 1993, s. 153. Bu yazara göre; TİSGLK. m. 9 hükmünün emrediciliği tartışmasızdır; 9. madde kapsamına giren konuların aksi taraflarca kararlaştırılmaz. Ancak; buradaki problem, 9. maddenin kapsamına giren bir konu olmadığından, tarafların anlaşması geçerlidir.; ŞAHLANAN, s. 134; ÇELİK, s. 575; TUĞ, s. 160; ÖZDEMİR, s. 158; GÜNAY, s. 298; EKONOMİ, Değerlendirme 1997, s.225.

¹⁶⁷ Yarg. 9. HD. 07. 03. 1996 T., 1996/3357 E., 1996/4763 K., (EKONOMİ, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1996 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 1998, s. 241- 242).

olacağına hükmetmiştir¹⁶⁸. Fakat, Yüksek Mahkeme yürürlük tarihinden sonra ve imza tarihinden önce hizmet sözleşmesi sona eren işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri yönünde sözleşmede bir hükümün mevcut olması halinde, bu ayrık düzenlemenin dar yorumlanması gerektiğini; örneğin ölüm, malulen emeklilik ve muvazzaf askerlik gibi nedenlerden ötürü hizmet sözleşmesi son bulması halinde toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın mümkün olduğunu öngören bir toplu iş sözleşmesi hükmü bulunması halinde, emeklilik nedeniyle hizmet sözleşmesi son bulan bir işçinin bu hükmün kapsamında düşünülmeceğini, savunmaktadır¹⁶⁹.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün başlangıç tarihinin, imza tarihinden geriye yürütülmesi halinde, aradaki dönemde bir işçinin hizmet sözleşmesinin sona ermesi durumunda, işçinin toplu iş sözleşmesinde, sözleşmeden yararlandırılacağı yönünde açık bir düzenleme bulunmaz ise durumun ne olacağı hakkında doktrinde farklı görüşler mevcuttur.

Bir görüşe göre; sözleşme yürürlüğünün geriye götürülmesi, tarafların sözleşmenin imzalanmasından önceki döneme ilişkin çalışma koşullarını geliştirmek istedikleri anlamına gelmektedir. Hizmet akitleri bu dönemde sona ermiş olan işçilerin de isteklerinin bu yönde olmadığını kabul etmek için herhangi bir neden yoktur; bu nedenle söz konusu dönemde işyerinde çalışmış sendika işçilerinin sözleşmeden yararlanabileceklerini kabul etmek gerekir¹⁷⁰.

Doktrindeki diğer görüşe göre ise, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce, yürürlüğünün başlangıcından sonra hizmet sözleşmesi sona eren işçinin, eğer toplu iş sözleşmesindeki açık bir hükümle bu sözleşmeden yararlandırılacağı kararlaştırılmamışsa, işçinin bu toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkün değildir¹⁷¹. Zira; TİSGLK.'nun 9. maddesi emredici niteliktedir¹⁷².

Bu görüşe göre; toplu iş sözleşmelerini sözleşmenin imza tarihinden önceki tarihe yürütmek için konan hükümler, toplu iş sözleşmelerindeki mali hakların o tarihten

¹⁶⁸ 86 Yarg. 9. HD. 20.05.1996 T., 8936/10812, (GÜZEL, Değerlendirme 1996, s.192); Yarg 9. HD. 13.11.1996 E. 1996/17901, K. 1996/20937, (GÜNAY, s. 355); Yarg. 9. HD. 26.058.1998, E. 3755, K.9227, (TAŞKENT, Değerlendirme 1998, s. 197).

¹⁶⁹ ŞAHLANAN, s. 135; TUĞ, s. 160.

¹⁷⁰ ÇELİK, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1995 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1997, s. 141; ÖZDEMİR, s. 158 vd.

¹⁷¹ EKONOMİ, Değerlendirme 1997, s. 225; ŞAHLANAN, s.134; TUĞ, s. 161; GÜNAY, s. 298; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 50.

¹⁷² ŞAHLANAN, s. 134.

hesaplanarak imza tarihinden sonra ödenmesi amacını taşır ve ancak böyle bir etki yaratabilir. Daha önce işyerinden ayrılan işçiler toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz¹⁷³. Fikrimizde de bu görüşe katılmak yerinde olacaktır.

Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da, toplu iş sözleşmesinde aksi yönde özel ve açık bir hüküm bulunmaması halinde, hizmet sözleşmesi, sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarih ile imzalandığı tarih arasında sona eren bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağı doğrultusundadır¹⁷⁴.

3) TARAF SENDİKA ÜYESİ OLMAYAN İŞÇİLERİN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMASI

A-GENEL OLARAK

Sendika özgürlüğü ilkesi gereğince, işçiler, diledikleri zaman istedikleri sendikaya üye olabilecekleri gibi kurulmuş bulunanlardan başka sendika da kurabilirler. Bu ilke, bir işkolunda birden fazla sendika kurulabilmesi imkanını da beraberinde getirdiği için; aynı işyerinde çalışan işçilerin, birbirlerinden farklı sendikalara üye olmaları da mümkündür. Bununla birlikte bazı işçilerin sendika dışında kalmaları da söz konusu olabilmektedir. Bu durumda, toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde çalışan fakat taraf işçi sendikasına üye olmayan işçilerin, toplu iş sözleşmesinin özellikle maddi açıdan önemli olan avantajlı hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacakları önemlidir. Toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde çalışmakta olan tüm işçilerin, yani başka sendikaya üye olan veya hiçbir sendikaya üye olmayan işçilerin de bu toplu iş sözleşmesinden eşit olarak yararlanmasının, işyerinde çalışan işçiler arasında eşitliğin sağlanması ve işyerinde istikrarlı bir çalışma ortamının yaratılması gibi hususlar açısından sendikacılık faaliyetinin amacına uygun gibi görünse de; taraf sendikaya üye olmayanların da karşılıksız ve zahmetsiz olarak toplu iş sözleşmesinden yararlanabilme imkanı sendika

¹⁷³ OĞUZMAN, (Yararlanmaya İlişkin Sorunlar), s.50.

¹⁷⁴ Yarg. HGK. 15.10.1977, E. 1997/9-543, K. 1997/827, (GÜNAY, s. 328 vd.); Yarg. 9 HD. 28.9.1999, E.1999/14531, K. 1999/14833, (EKONOMİ, İş Hukukuna İlişkin 1999 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 2002, s.367); Yarg. 9. HD. 18.1.1996, E. 1996/323, K. 1996/394, (GÜNAY, s. 367); Yarg. 9. HD. 20.02.1997 T., 1996/19894 E., 1997/2841 K., (EKONOMİ, Değerlendirme 1997, s. 225); Yarg. 9. HD. 20.05.1996 T., 8936/10812, (GÜZEL, Değerlendirme 1996, s. 192).

üyeliğine yönelmeyi azaltacak ve sendikaların büyük ölçüde güç kaybetmelerine neden olabilecektir¹⁷⁵.

Ancak, taraf sendika üyesi olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarının öngörülmesi halinde ise, işçinin bir sendikaya, özellikle de toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikaya üye olmaya zorlanması gibi bir durum ortaya çıkabilecektir. Bu açıklamalar doğrultusunda; kural olarak, sözleşme kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde, taraf işçi sendikasına üye olan işçiler ile taraf sendikaya üyelik sıfatını haiz bulunmayan işçilerin de, belirli bir karşılık ödemeleri şartı ile bu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri bir sistemin tüm ilgililerin menfaatlerine daha uygun düşeceği söylenebilir. Kısacası, taraf sendikaya üye olmayan işçilerin, dayanışma aidatı ödemek koşulu ile toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkündür¹⁷⁶.

Öte yandan; sendika ile işveren tarafın, aralarında anlaşarak, sendika üyesi olmayan işçilerin de toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerini kararlaştırmaları mümkündür. Bu nitelikteki hükümler, toplu iş sözleşmesinin normatif bölümü ile ilgili olamayacak, sadece Borçlar Hukuku çerçevesinde işveren için bir yükümlülük getirecektir. Taraf sendika üyesi olmayan bir işçinin, toplu iş sözleşmesinin tamamından yahut bazı hükümlerinden yararlanması, BK.'nın 111. maddesinde hüküm altına alınmış olan, üçüncü şahıs lehine şart niteliğinde olacak ve sendikasız işçi, bu toplu iş sözleşmesi ile ilgili olarak borcun ifasını talep edebilecektir. Fakat; bu tür hükümler normatif niteliği haiz olamayacağı için, toplu iş sözleşmesi süresinin sona ermesinden sonra hizmet sözleşmesi hükmü olarak devam etmeyecek, işveren ancak isterse toplu iş sözleşmesinden yararlandırmaya devam edebilecektir¹⁷⁷.

Dayanışma aidatı ödenmesi durumunda söz konusu olduğu üzere, toplu iş sözleşmesinin teşmili ve taraf işçi sendikasının yazılı muvafakatinin bulunduğu durumlarda da taraf işçi sendikasına üye olmayan işçiler, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler. Taraf sendikaya üye olmayan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanmasına olanak veren bu durumlar kendi başlıkları altında ayrıca incelenmelidir.

¹⁷⁵ TUNCAY, s. 175; TUĞ, s. 165 vd.; NARMANLIOĞLU, s. 414 vd.

¹⁷⁶ NARMANLIOĞLU, s. 416; TUĞ, s. 166; ÇELİK, s. 550.

¹⁷⁷ REİSOĞLU, s. 143.

B-DAYANIŞMA AİDATI ÖDEMELİK SURETİYLE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

a- Genel Olarak

275 Sayılı TİSGLK.'nda, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikaya üye olmayan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmelerine ilişkin olarak dayanışma aidatı kavramı yer almaktaydı. Anılan kanuna göre; toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisindeki bir işyerinde çalışmakta olan ancak taraf sendikaya üye olmayan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları taraf işçi sendikasına ve her ay bu sendikaya dayanışma aidatı ödenmesine bağlıydı. Buna göre, dayanışma aidatının miktarının taraf işçi sendikası tarafından belirlenirdi. Dayanışma aidatı miktarı aynı nitelikteki işçilerin ödedikleri sendika üyelik aidatının üçte ikisini aşamazdı. Sendika üyelik aidatı hakkında konmuş olan mevzuat ve toplu iş sözleşmesi hükümlerinin dayanışma aidatı hakkında da uygulanacağı düzenlenmişti¹⁷⁸.

Yine anılan Kanun döneminde; Yargıtay yerleşmiş içtihatlarına göre, taraf sendikaya üye olmayan bir işçinin, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi için dayanışma aidatı ödemesi tek başına yeterli değildi, aynı zamanda 274 Sayılı Sen. K. m. 21 hükmü gereğince sendikanın muvafakatinin de bulunmasının gerekliydi¹⁷⁹. Fakat; Yargıtay vermiş olduğu bir İçtihadı Birleştirme Kararı ile bu hatalı kararından dönmüş ve doktrindeki hakim görüş doğrultusunda, sendika üyesi olmayan bir işçinin taraf sendikanın muvafakati gerekmeksizin, sadece dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğini belirtmiştir¹⁸⁰.

2822 Sayılı TİSGLK'nun 9. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf işçi sendikasına üye bulunmayanlar ki, bunların herhangi bir sendikaya üye olmamalarının yahut başka bir işçi sendikasına üye olmalarının önemi yoktur, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra işyerine giren, fakat taraf işçi sendikasına üye olmayan işçiler ve toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihte taraf işçi sendikasına üye olan, ancak daha sonra üyelikten çıkan veya çıkarılan işçiler¹⁸¹, dayanışma aidatı ödemek koşulu ile toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler. Bu konuda işçi sendikasının muvafakati aranmaz.

¹⁷⁸ AKI, s. 48 vd.; TUĞ, s. 167.

¹⁷⁹ Yarg. 9. HD. 07.04.1975 T., 1307/21883, (REİSOĞLU, s. 144); Yarg. 9. HD. 11.06.1976 T., 12854 E., K.18210, (ESENER, s. 489, dn. 172 a).

¹⁸⁰ Yarg. HGK. 21.01.1979 T., 78-6/79-1, (GÜNAY, s. 301); OĞUZMAN, s. 75; TUĞ, s. 168.

¹⁸¹ SÜMER, Uygulamalar, s. 281.

Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talep tarihinden geçerlidir.

Yargıtay'ın, çıkarılan işçilerin bu süre içinde toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacakları şeklindeki kararının dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmayı etkilemeyeceği belirtilmiştir¹⁸².

Belirtmek gerekir ki; toplu iş sözleşmesinin, işyerinin çalışma düzeni hakkında olan hükümleri ile işçilerin ortak yararlarını gözeten hükümlerinden yani paraya ilişkin olmayan nitelikteki hükümlerden, sözleşmenin kapsamında yer alan işyeri veya işyerlerinde çalışmakta olan sendika üyesi olup olmasını ayırt edilmeksizin, tüm işçiler yararlanabilecektir. Toplu iş sözleşmesinin bu hükümlerinden yararlanabilmek için işçilerin dayanışma aidatı ödemelerine gerek yoktur. Kısacası; sözleşmenin imzalandığı tarihte taraf sendikaya üye olmayanlar işçiler açısından, ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularına ilişkin toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanmanın yolu dayanışma aidatı ödenmesidir¹⁸³.

b- Şartları

aa-Uygulanmakta olan geçerli bir toplu iş sözleşmesinin varlığı

Toplu iş sözleşmesi kapsamındaki bir işyerinde çalışmakta olan ve taraf sendikaya üye bulunmayan bir işçinin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi için öncelikle; geçerli bir şekilde akdedilerek yürürlüğe konulmuş bulunan ve halen uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinin varlığı şarttır. Hukuken geçerli olmayan bir toplu iş sözleşmesinin uygulanabilmesi mümkün olmadığı için, böyle bir sözleşmeden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmak da mümkün olamayacaktır. Yürürlükten kalkmış veya henüz yürürlüğe konmamış bir toplu iş sözleşmesinden yararlanmak kuşkusuz mümkün değildir¹⁸⁴.

¹⁸² REİSOĞLU, s. 144 ve dn. 22'de değinilen Yarg. 9. HD. 14.09.1978 T., 10619/1049.

¹⁸³ TUNCAY, s. 174; NARMANLIOĞLU, s. 418.

¹⁸⁴ NARMANLIOĞLU, s. 419; TUĞ, s. 170 vd

bb-Taraf sendikaya üye olmaksızın toplu iş sözleşmesinin kapsamı dahilindeki bir işyerinde işçi sıfatıyla çalışıyor olma

Bir toplu iş sözleşmesinden, dayanışma aidatı ödeyerek yararlanabilmek için, işçi (taraf sendikaya üye olmayan) sıfatını haiz olmak yani bir hizmet sözleşmesi ile bağlı olmak gerekmektedir. Memur veya çırak gibi başka bir sıfatla çalışılması durumunda toplu iş sözleşmesinden yararlanmak mümkün değildir. Bununla birlikte bir işçinin toplu iş sözleşmesinden faydalanması için işçinin çalıştığı işyerinin toplu iş sözleşmesinin kapsamı dahilinde bulunması gereklidir. Öte yandan, toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında sendika üyesi olmayan, sözleşmenin imzasından sonra işyerine girip taraf sendikaya üye olmayan ve taraf sendikaya üye olan ancak daha sonra üyelikten çıkan veya çıkarılan işçiler bundan yararlanabilirler¹⁸⁵.

İşçinin ayrıca, toplu iş sözleşmesi kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde, taraf sendikaya üye olmaksızın ve asıl işverene bağlı olarak çalışıyor olması da gerekmektedir. Çünkü; alt işverene bağlı olarak çalışan işçilerin, asıl işverene ait olan işyerinde, dayanışma aidatı ödemek suretiyle de toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir¹⁸⁶. Buna daha önce değinilmişti.

Son olarak; 2821 Sayılı Sen. K. m. 2 hükmüne göre işveren sayılan işveren vekilleri işyerinin tümünü sevk ve idare ettikleri için ve 2822 Sayılı TİSGLK. m. 62/2 hükmü gereğince işveren vekili sıfatını haiz olup da temsilci sıfatıyla toplu görüşmede yahut toplu iş sözleşmesinin yapılmasında taraf olarak hareket ettiği için işveren sayılanların da dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden mümkün değildir¹⁸⁷.

cc-Yararlanmak için talepte bulunmak

Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma, işçiye tanınmış bir hak niteliğinde olduğu için, işçinin bu hakkını kullanması kendi isteğine bağlıdır. İşverenin kendiliğinden dayanışma aidatı keserek işçiyi sözleşmeden yararlandırması mümkün değildir. İşçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için talepte bulunması gerekmektedir. Toplu iş sözleşmesinde, bu sözleşmenin taraf sendika üyesi olmayan işçilere de kendiliğinden

¹⁸⁵ AKTAY, s. 99; OĞUZMAN, s. 73, SÜMER, s. 233; ŞAHLANAN, s. 140; NARMANLIOĞLU, s. 419; TUĞ, s. 171.

¹⁸⁶ SÜMER, s. 233; ŞAHLANAN, s. 140.

¹⁸⁷ ŞAHLANAN, s. 141; OĞUZMAN, S. 73.

uygulanacağı ve bu işçilerden dayanışma aidatı kesileceğine ilişkin bir hükmün bulunması durumunda bile, o sözleşmenin kapsamında yer alan işçiler bu hükümle bağlı olmazlar. İşveren, toplu iş sözleşmesinin uygulanmasını talep etmeyen veya uygulanmasını kabul etmeyen bir işçiden dayanışma aidatı kesemez¹⁸⁸.

İşçinin, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma talebi ile ilgili olarak bir şekil şartı getirilmemiştir. Yararlanma talebi, işi tarafından, yazılı veya sözlü olarak yapılabilir. Fakat talebin yapıp yapılmadığı veya hangi tarihte yapıldığı konularında anlaşmazlıklara sebep olunmaması ve ispat kolaylığı sağlaması bakımından yazılı yapılmasında fayda vardır¹⁸⁹. Zira; talebin işverene ulaştırıldığını ispat yükü işçidedir¹⁹⁰. Yargıtay bir kararında da “Sendika üyesi olmayan yada üyeliği sona eren işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması için 2822 sayılı Yasanın 9. maddesi uyarınca işverene başvuruda bulunulması gerekir. İşçinin bu yönde yazılı başvurusu mevcut değilse, işverenin 2821 sayılı Yasanın 61. maddesi uyarınca dayanışma aidatı ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Davalı işverenin toplu iş sözleşmesinin bazı hükümlerini üye olmayan ve dayanışma aidatı dilekçesi vermemiş olan işçilere de uygulanması halinde resen dayanışma aidatı kesilerek ödenmesi gerektiği şeklindeki görüşünü benimsememek mümkün değildir. Dayanışma aidatının işçinin ücretinden kesilmesi gerektiği dikkate alınırca, işçinin talebi olmaksızın işverenin böyle bir uygulamaya gidemeyeceği de ortadadır.

Öte yandan davalı işveren toplu iş sözleşmesinin tüm hükümlerini de uygulamış değildir. Böyle bir durumda işçilerin dayanışma aidatı kesilmesi yönünde sözlü muvafakatten de söz edilemez” şeklinde hüküm tesis etmiştir¹⁹¹.

Her ne kadar yararlanma talebinin, işçi ve işveren teşekküllerine yapılması gerektiği öne sürülmüş ise de¹⁹²; talebinin işverene yapılmasının gerekli ve yeterli olduğu söylenebilecektir. Zira; daha önce de belirtildiği gibi; TİSGLK.’nun 9. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, işçinin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanması hususunda işçi sendikasının muvafakati gerekmemektedir. Bu nedenle, konunun işçi

¹⁸⁸ OĞUZMAN, s. 74; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 59; NARMANLIOĞLU, s. 421; ŞAHLANAN, s. 143; TUĞ, s. 175.

¹⁸⁹ CANBOLAT, s. 176; TUNCAY, s. 177; ŞAHLANAN, s. 144; TUĞ, s. 175.

¹⁹⁰ EKONOMİ, Değerlendirme 1997, s. 227’de zikredilen Yarg. 9. HD. 17.03.1997, E. 1997/4335, K.1997/5219 sayılı kararı.

¹⁹¹ Yarg. 9. HD. 04.03.2003 T., E. 2002/16415, K. 2003/2828. (www.kazanci.com.tr).

¹⁹² ESENER, s. 487.

sendikasını ilgilendiren yönünün kalmadığı ifade edilmektedir. Kaldı ki; dayanışma aidatını kesmekle yükümlü olan da işverendir¹⁹³.

Sona ermiş bulunan toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanmakta olan işçinin, sözleşmenin sona ermesinden sonra yapılan yeni toplu iş sözleşmesinden de yararlanabilmesi için tekrar talepte bulunması gerekmektedir. Buna göre, toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmaya ilişkin talep, sona eren sözleşmeyle hükmünü tamamlamakta ve yeni yapılan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmek için yeniden talepte bulunulması gerekir¹⁹⁴.

Buna karşın; işçi tarafından yapılmış açık bir talep olmamasına rağmen, taraf sendikaya üye olmayan işçilerin de toplu iş sözleşmesinden yararlanacağı ve bunlardan da dayanışma aidatı kesileceği şeklindeki bir hükmün toplu iş sözleşmesine konulması halinde veya tek taraflı olarak, dayanışma aidatı kesilerek işçi toplu iş sözleşmesinden yararlandırılır ve işçi de bu durumu bildiği halde susar ve buna muvafakat ederse, bu hallerde de talep şartının gerçekleşmiş olduğu kabul edilmektedir¹⁹⁵.

Yargıtay'ın "dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmek için, her bir toplu iş sözleşmesi için dilekçe ile başvuruda bulunmak gerekir. Mahkemenin de kabulünde olduğu gibi 01.01.1995- 31.12.1996 yürürlük süreli toplu iş sözleşmesi konusunda davacı işçi bir dilekçe vermiş değildir. Buna rağmen davacı işçinin anılan sözleşmeden yararlandırılmış olması bozmayı gerektirir"¹⁹⁶ şeklinde karar vermesi doktrinde eleştirilmiş olup, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin bu konuda talepte bulunması gerektiği, ancak bu talebin yapılması hususunda yasada herhangi bir şekil şartının öngörülmediği, yani talebin yazılı şekilde yapılabileceği gibi sözlü olarak da yapılması halinde de geçerli olacağı belirtilerek; anılan karardaki işçinin, işverene sözlü olarak da başvurmuş olabileceği, kaldı ki açık olarak talepte bulunmuş olmasa bile kendisinden dayanışma aidatı kesilerek sözleşmeden yararlandırılmış olmasına karşı bir itirazda bulunmamış olmasının eski toplu iş sözleşmesi için yapmış olduğu talebin yeni sözleşme için de geçerli olduğunu kabul ettiğinin bir göstergesi sayılabileceği; bu nedenle de işçinin sırf dilekçe vermemiş olması nedeniyle toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmamış olmasının uygun görülemeyeceği belirtilmiştir¹⁹⁷.

¹⁹³ TUNCAI, s. 177; CANBOLAT, s. 176; ŞAHLANAN, s. 144; TUĞ, s. 176.

¹⁹⁴ OĞUZMAN, s. 76; SÜMER, Uygulamalar, s. 282; ŞAHLANAN, s. 144.

¹⁹⁵ CANBOLAT, s. 175.

¹⁹⁶ Yarg. 9. HD. 16.09.1998 T., E. 12008, K. 13080, (TAŞKENT, Değerlendirme 1998, s. 196).

¹⁹⁷ TAŞKENT, Değerlendirme 1998, s.196.

dd-Dayanışma aidatı ödemek

Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmek için bulunması gerekli diğer şartların yanında, işçinin dayanışma aidatı ödemesi gerekliliği yer alır. Dayanışma aidatının miktarı, TİSGLK.'nın 9. maddesinin 4. fıkrasında, üyelik aidatı bedelinin üçte ikisi olarak belirlenmiştir.

Kanunda yer alan “üyelik aidatının üçte ikisi” kavramının, 275 Sayılı Kanun'daki gibi “aynı işyerinde çalışan ve toplu iş sözleşmelerine taraf işçi teşekkülüne mensup aynı kategori ve vasıftaki işçilerin ödedikleri sendika üyelik aidatının üçte ikisi” şeklinde anlaşılması gerektiği belirtilmiştir¹⁹⁸. Bunun gibi, işçi sendikasının toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçilere farklı dayanışma aidatı belirlemeye yetkisinin olup olmadığı hususuna ilişkin olarak; işçilerin özel durumlarının farklı bir miktar tayinini haklı göstermediği hallerde dayanışma aidatı miktarının tüm işçiler için eşit olması gerektiği savunulmuştur¹⁹⁹.

Bir görüşe göre; Sen. K. m. 23 hükmü gereğince, bir işçinin aylık sendika üyeliği aidat tutarı, o işçinin bir günlük çıplak ücretini geçemeyecek biçimde sendika tüzüklerinde belirlenecektir. Dayanışma aidatı miktarının, dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma talebinde bulunan işçi eğer sendika üyesi olsa idi tüzüğe göre ne kadar üyelik aidatı ödeyecek idiyse bu miktarın üçte ikisi kadar olacağı ifade edilerek; dayanışma aidatı miktarını bir tavan dahilinde aynı kategori ve vasıftaki işçilerin ödedikleri sendika aidatının üçte ikisini aşmayacak biçimde belirleme yetkisini taraf sendikaya bırakan 275 Sayılı Kanun'daki ölçütün, söz konusu düzenlemeyi terk eden 2822 Sayılı Kanuna göre dayanışma aidatı miktarını belirlerken ölçüt olarak kabul edilmesinin mümkün olduğu savunulmuştur²⁰⁰.

Dayanışma aidatı miktarının, üyelik aidatı tutarından daha az olması adildir. Çünkü; sendika üyelerinin yararlanacakları sendika faaliyetleri sadece toplu iş sözleşmesinden ibaret değildir. Sendika üyeleri, ödedikleri aidat karşılığında sendikanın sağladığı diğer imkanlardan da faydalanırlar. Buna karşın; dayanışma aidatı ödeyen işçinin, sendikanın, toplu iş sözleşmesi dışındaki faaliyetlerinden yararlanma imkanı yoktur²⁰¹.

Daha önce de belirtildiği gibi; Sen. K.'nin 61. maddesinde, dayanışma aidatı miktarının işveren tarafından, işçinin ücretinden kesilerek taraf sendikaya gönderileceği hüküm altına alınmıştır. Bu sebeple işçinin dayanışma aidatı yolu ile toplu iş sözleşmesinden

¹⁹⁸ TUNÇOMAĞ, s. 420 ve s. 421; OĞUZMAN, s. 76.

¹⁹⁹ TUNÇOMAĞ, s. 421.

²⁰⁰ ŞAHLANAN, s. 145.

²⁰¹ ÇELİK, s. 467-550; OĞUZMAN, s. 76.

yararlanma talebinde bulunması yeterli olup, işverence, dayanışma aidatının taraf sendikaya gönderilmemiş olmasının sonuca etkisi bulunmamaktadır. Bu durumda bile talepte bulunmuş olan işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkündür²⁰².

Zaten Yargıtay da; “işçinin dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanma isteği ile işverene sözlü veya yazılı başvurmasının yeterli olduğu, bu maksatla dayanışma aidatı göndermesinin veya ödemesinin aynı sonucu doğuracağı, aidatın ücretten kesilmesi işverenin yükümlülüğü altında bulunduğundan başvuru halinde dayanışma aidatının gönderilmemesinin sonucu etkilemeyeceği” yönünde karar vermiştir²⁰³.

Burada belirtilmesi gerekli bir diğer hususta şudur ki; dayanışma aidatını keserek taraf işçi sendikasına göndermeyen işverenin sorumluluğu doğacaktır. Zira, Sen K.’nun 61 maddesinin ikinci fıkrasında; sendika tüzüğüne uygun olarak kesilmesi istenilen aidatı kesmeyen işverenin ilgili sendikaya karşı kesmediği veya kesmesine rağmen bir ay içinde ilgili kuruluşa göndermediği miktar tutarınca genel hükümlere göre sorumlu olacağı ve bununla birlikte aidatı sendikaya verinceye kadar bankalarca işletme kredilerine uygulanan en yüksek faizi ödemek zorunda kalacağı hüküm altına alınmıştır.

Eğer işveren, işçinin ücretinden dayanışma aidatını kesmez ise, bu miktarı sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak işçiden talep edebilecektir. Ancak böyle bir durumda, işçinin ücretinden kesmediği dayanışma aidatı miktarını bankalarca işletme kredilerine uygulanan en yüksek faizi ile sendikaya ödemek durumunda kalan işverenin, ödemiş olduğu faizin tamamını işçiden talep etmesi mümkün değildir. Çünkü; işverenin işçiye yaptığı rücu genel hükümlere tabi olup, sebepsiz zenginleşmeye dayanacağından; işveren, bankalarca işletme kredilerine uygulanan en yüksek faiz ile değil sadece yasal faizi talep edebilecektir²⁰⁴.

c- Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Başlangıcı

Sendika üyesi olmayan ve toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisinde bulunan bir işyerinde çalışıp, toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için talepte bulunan bir işçi dilediği tarihte toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlayamaz. Bir toplu iş sözleşmesinin varlığına dayalı olarak işçiye sağlanan bu imkan, işçinin başvurduğu tarihten sonrası için söz konusu olacağı gibi, toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlayabileceği en erken tarih

²⁰² CANBOLAT, s. 176-177; ŞAHLANAN, s. 146; TUĞ, s. 176.

²⁰³ Yarg. 9. HD. 11.08.1981 T., 8864/9581, (REİSOĞLU, s. 147).

²⁰⁴ CANBOLAT, s. 177.

sözleşmenin imzalandığı tarih olabilecektir ki; bu da ancak toplu iş sözleşmesinin yürürlükte bulunduğu süre içerisinde mümkün olabilir²⁰⁵.

aa-Sözleşmenin imza tarihinden sonra ve başvuru tarihinden itibaren yararlanma

2822 Sayılı TİSGLK.'nın 9 maddesinin üçüncü fıkrasında, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın, talep tarihinden itibaren geçerli olacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm çerçevesinde, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden, ancak talepten sonraki dönem için yararlanılması mümkündür. İşçi, talepten önceki döneme ait dayanışma aidatını toptan ödese bile, işçinin toplu iş sözleşmesinden talepten önceki döneme ilişkin olarak yararlanması mümkün değildir²⁰⁶. Çünkü; talep tarihinden önceki döneme ilişkin olarak dayanışma aidatının ödenmesi ile toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın mümkün olduğunun kabul edilmesi durumunda, çok ciddi sorunlarla karşılaşılabilir. Öte yandan talep tarihinden önceki döneme ilişkin yararlanma hususunda karşılaşılabilecektir. Öte yandan talep tarihinden önceki döneme ilişkin yararlanma hususunda karşılaşılabilecektir. Öte yandan talep tarihinden önceki döneme ilişkin yararlanma hususunda karşılaşılabilecektir. Öte yandan talep tarihinden önceki döneme ilişkin yararlanma hususunda karşılaşılabilecektir²⁰⁷.

Yargıtay'ın görüşü de bu doğrultudadır. Talep ve aynı amaçla aidat ödeme tarihinden önce geriye yürür biçimde yararlanma mümkün olamaz²⁰⁸.

Diğer yandan; kural olarak, işçinin, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlayabileceği en erken tarih, sözleşmenin imzalandığı tarihtir. Bir işçinin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı sadece sözleşmenin varlığına bağlı olarak kullanılabilir olup, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce yararlanma talebinde bulunmanın pratikte bir faydası da yoktur. Bu sebeple; henüz bağitlanmamış sözleşmeden yararlanmak için o sözleşmenin imzasından önce dayanışma aidatı ödenmesi mümkün olmayacağı gibi; yararlanmanın mümkün olması, sözleşmenin hukuki varlık kazanmasından sonrası için söz konusu olur²⁰⁹.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararda bu hususu açıkça belirtmiş olup; “2822 Sayılı TİSGLK. m. 9 hükmüne göre dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak, sözleşmenin imzasından sonra ve talep tarihinden itibaren mümkündür” sonucuna varmıştır²¹⁰.

²⁰⁵ NARMANLIOĞLU, s. 423.

²⁰⁶ AKTAY, s. 103; TUNCAY, s.177; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 60; CANBOLAT, s. 179; ŞAHLANAN, s. 147; TUĞ, s. 177; NARMANLIOĞLU, s. 423 vd.

²⁰⁷ NARMANLIOĞLU, s. 424.

²⁰⁸ Yarg. 9. HD. 11.08.1981 T., E. 8864, K. 9591, (REİSOĞLU, s. 147).

²⁰⁹ TUNCAY, s. 177; CANBOLAT, s. 179; NARMANLIOĞLU, s. 424 vd.

²¹⁰ Yarg. 9. HD. 23.10.1996 T., E. 1996/9737, K. 1996/19941, (KILIÇOĞLU, s. 422).

bb-Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden önceki bir zamana geri götürülmesi durumunda yararlanmanın başlangıcı

Toplu iş sözleşmesi, hukuken imzalandığı tarihte varlık kazanır. Öte yandan; toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten daha sonra veya daha önce yürürlüğe gireceğinin kararlaştırılabileceği belirtilmiş; yürürlük tarihinin imza tarihinden geriye yürütülmesi halinin sendika üyesi olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının başlangıcına olan etkileri üzerinde de durulmuştur.

Toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden daha geriye götürülmesi halinde sözleşmeden yararlanmanın başlangıcı konusunda bahsedilen esaslar açısından bir değişiklik olmayacaktır. Çünkü; dayanışma aidatı ödeyen işçinin, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önceki zamandan beri sözleşmeden yararlandırılmasının kabul edilmesi durumunda, dayanışma aidatı ödeyerek sözleşmeden yararlanan işçilere, sendika üyesi işçilerden daha fazla hak verilmesi ile karşı karşıya kalınacaktır ki, bunun kabul edilmesi mümkün değildir. TİSGLK.'nun 9. maddesinin ikinci fıkrasında, toplu iş sözleşmesinden geriye doğru yararlanabilme hakkının, sadece sözleşmenin imzalandığı tarihte taraf işçi sendikasına üye olan işçilere tanındığı hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce veya sözleşmenin imzası esnasında, dayanışma aidatı ödeyerek sözleşmeden yararlanma talebinde bulunan bir işçinin sözleşmeden geriye doğru yararlanması mümkün değildir.

Ayrıca bu görüşü savunan bazı yazarlara göre; Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nda, yararlanma talebinin yapılması gereken zamanı bildiren sınırlayıcı bir hüküm bulunmadığı için; işçi, her zaman dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için talepte bulunabilir. Yani; toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce de sözleşmeden yararlanma talebinde bulunulmasına engel bir hüküm yoktur. Bu sebeple; toplu iş sözleşmesinin imzasından önce, dayanışma aidatı ödeyerek sözleşmeden yararlanma talebinde bulunmuş olan bir işçinin, bu talebini imza tarihinde yapılmış bir talep olarak kabul ederek sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren işçinin sözleşmeden yararlandırılması mümkündür²¹¹.

Diğer bir görüşe göre ise; taraf sendika üyesi bulunmayan bir işçi, toplu iş sözleşmesi nasıl olsa imzalanacaktır şeklinde bir düşünce ile hareket ederek, henüz sözleşme imzalanmadan önce toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için dayanışma aidatı ödeme talebinde bulunmuşsa; işçinin talebinin haklı bulunması ve geçmişe etkili olarak yürürlüğe

²¹¹ TUNCAY, s. 177; NARMANLIOĞLU, s. 425; ÖZDEMİR, s. 156; OĞUZMAN, s.75.

giren toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmasının sağlanması gerekmektedir zira bu durumda toplu iş sözleşmesinden yararlanılması için aranan şartların tamamı mevcuttur²¹².

Bu fikirde olan bir yazar da; işçilerin toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından önce sendikaya üye olabileceklerini ve ayrıca toplu iş sözleşmesine konulacak hükümlerle, imzadan sonra üye olan işçilerin yürürlük tarihinden itibaren sözleşmeden yararlanabileceklerini ifade ederek; dayanışma aidatının Anayasal güvence altında olan sendikaya üye olmama hürriyetinin bir garantisi olduğunu belirtmiş ve sendikaya üye olmak istemeyen işçinin, yürürlük tarihinden itibaren dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanının tanınmasının Anayasal bir gereklilik olduğunu ve hatta TİSGLK. m. 9 hükmünün de buna imkan tanıdığını savunmuştur. Bu düşünceye göre, “sözleşmenin tarafı sendika” kavramını geniş bir şekilde yorumlamak ve kesin çağrı yetkisi almış olan sendikaya dayanışma aidatı ödemeye başlanmasını ve böylece geçmişe etkili yürürlüğe sokulan sözleşmeden yararlanılmasını kabul etmek problemi ortadan kaldıracaktır²¹³.

Yargıtay ise ilk görüş doğrultusunda hüküm kurmaktadır: “İmza tarihinden sonra sendikaya üye olanlar geriye doğru hüküm tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarına göre, sendika üyesi olmayanlara dayanışma aidatı ödemek suretiyle bu hakkın verilmesi 2821 Sayılı Kanun’daki esaslara aykırıdır. Öte yandan, 2822 Sayılı Kanun m. 9 hükmüne göre, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talep tarihinden geçerlidir. Talebin ise, imza tarihinden sonra yapılabileceği aynı madde içeriğinden anlaşılmakta olduğu gibi bu husus Yargıtay içtihatları gereğidir...Dayanışma aidatı ödemek suretiyle yukarıdan beri açıklanan esaslar kamu düzeni ile ilgili olup, uyulması zorunludur. Aksine yapılan sözleşmeler geçersizdir”²¹⁴. Kanımızca da; mevcut düzenleme karşısında bu görüşe katılmak gerekmektedir.

d- Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Sona Ermesi

Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma şartlarından birinin ortadan kalkması durumunda, bu yola başvurularak sözleşmeden yararlanma olanağı da ortadan kalkacaktır. Buna göre; işçinin, işçilik sıfatını yitirmesi, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikaya üye olması veya toplu iş sözleşmesinin kapsamı içerisinde bulunmayan bir işyerinde çalışmaya başlaması durumunda dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden

²¹² AKTAY, s. 104; OĞUZMAN, s. 75.

²¹³ REİSOĞLU, s. 147-148.

²¹⁴ Yarg. 9. HD. 20.03.1986 T., E. 1986/1531, K. 1986/3176, (Yasa Hukuk Dergisi, Ekim 1986, C.9, S.10, s. 1398 vd).

yararlanma imkanı da sona erer. Öte yandan; dayanışma aidatı yoluyla toplu iş sözleşmesinden yararlanma talebinde bulunan işçinin, bu talebinden vazgeçebilmesini engelleyen bir düzenleme mevcut olmadığından, işçinin, toplu iş sözleşmesinin süresinin sonuna kadar dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak zorunda olduğu söylenemez. İşçi dilediği zaman dayanışma aidatı ödemekten vazgeçebilecektir. Sendika üyesi olmayan bir işçi ancak dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğinden; dayanışma aidatı ödemekten vazgeçen işçinin hukuki durumu, dayanışma aidatı ödeyerek sözleşmeden yararlanmaya ilişkin talebinden önceki zamanda olduğu hale gelir. İşçinin dayanışma aidatı ödemekten vazgeçmesine rağmen toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya devam edeceğinin kabul edilmesi mümkün değildir. Aksi halde, işçinin kısa süreli dayanışma aidatı ödenmesine rağmen uzun süreli yararlanmasına olanak tanınmış olur ki, bu mümkün değildir²¹⁵.

Taraf sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi yahut faaliyetinin durdurulması durumunda dayanışma aidatı ödeme yükümlülüğü ortadan kalkacaktır. Fakat, dayanışma aidatı ödeyen bir işçinin, bundan sonra herhangi bir aidat ödemeksizin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya devam edeceği belirtilmektedir. Diğer yandan dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkına sahip olmakla beraber daha önce bu konuda talepte bulunmamış olan işçilerin de, TİSGLK. m. 8 hükmü uyarınca, sendikanın tüzel kişiliğinin sona erdirildikten veya faaliyeti durdurulduktan sonra talepte bulunmaları durumunda, aidat ödemeksizin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri ileri sürülmüştür²¹⁶. Kanımızca da, işçilerin, sendikanın tüzel kişiliğinin sona erdirildikten yahut faaliyeti durdurulduktan sonra talepte bulunmaları halinde, aidat ödemeksizin toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri mümkündür. Zira, TİSGLK.'nun 8. maddesinde, toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikanın feshi, infisahı, faaliyetten menedilmiş olması, yetkiyi kaybetmiş olması veya toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin değişmesinin toplu iş sözleşmesini sona erdirmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi halinde, dayanışma aidatı ödeme durumu da sona ereceği için, bu yolla sözleşmeden yararlanma olanağı da ortadan kalkar. Sona eren toplu iş sözleşmesinin normatif hükümleri, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçi için de, yeni bir toplu iş sözleşmesinin imzalanmasına kadar, hizmet sözleşmesi hükmü olarak uygulanacaktır. Sona eren bir toplu iş sözleşmesinin hizmet

²¹⁵ OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 61; NARMANLIOĞLU, s. 430-431; SAHLANAN, s. 148-149; TUĞ, s. 178-179.

²¹⁶ AKTAY, s. 107; REİSOĞLU, s. 146; TUNCAY, s. 179; SAHLANAN, s. 149.

sözleşmesine ilişkin (normatif) hükümlerinin hizmet sözleşmesi hükmü olarak uygulanabilmesi, sözleşmenin sona ermesi esnasında bu sözleşmeden yararlanmakta olan işçiler açısından söz konusu olacağı için; toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmakta olan işçiler de taraf sendika üyesi işçiler gibi TİSGLK. m. 6/son hükmü kapsamında düşünülmelidir²¹⁷.

Toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra sözleşme kapsamında bulunan işyerinde çalışmaya başlayan işçilerin işverenle aralarındaki hukuki ilişki üzerinde, yürürlükten kalkan toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin bir etkisi olmayacaktır. Bu tarihten sonra işe başlayan işçiler bakımından, sona eren toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin hizmet sözleşmesi hükmü olarak devam etmesi söz konusu olmaz. Diğer taraftan; belli bir süre dayanışma aidatı ödemiş, ancak daha sonra dayanışma aidatı ödemekten vazgeçerek sözleşmeden yararlanma imkanları sona ermiş olan işçiler hakkında TİSGLK. m.6/son hükmünün uygulanması mümkün değildir²¹⁸.

C-İŞÇİ SENDİKASININ MUVAFAKATİ İLE TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANMA

2821 Sayılı Sen. K.'nın 36. maddesinde işçi ve işveren sendika ve konfederasyonlarının kendi faaliyetleri ile üyelerine sağladıkları hak ve menfaatlerin üyesi olmayanlara uygulanmasının, TİSGLK. hükümleri saklı kalmak kaydı ile söz konusu sendika veya konfederasyonun yazılı muvafakatine bağlı olduğu hüküm altına alınmıştır. “Sendika ve konfederasyonların faaliyetlerinden yararlanma” başlığını taşıyan bu hüküm çerçevesinde; kanunun öngördüğü taraf sendikaya üye olma veya dayanışma aidatı ödeme yollarından biri ile toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için gerekli şartları yerine getirmiş bulunmayan ve bu nedenle de sözleşmeden yararlanma imkanına sahip bulunmayan işçiler, taraf sendikanın yazılı muvafakati ile toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanabileceklerdir. Bu düzenleme ile, sendika üyeliğinin cazibesinin azalması önüne geçilmeye çalışılmıştır²¹⁹.

Taraf sendikaya üye olma koşulunun yerine getirilmesi ve dayanışma aidatı ödenmesi yollarının dışında, toplu iş sözleşmesinin Bakanlar Kurulu'nca teşmil edilmesi yoluyla da sözleşmeden yararlanılabilir. Bahsi geçen Sen. K. m. 36 hükmünün TİSGLK. hükümlerinin saklı olduğunu belirtmesi de, taraf sendikaya üye olmayanların dayanışma aidatı ödemesi veya toplu iş sözleşmesinin teşmil edilmesi durumlarında, sözleşmeden yararlanmanın

²¹⁷ ŞAHLANAN, s. 149; NARMANLIOĞLU, s. 432-436 vd.; TUĞ, s. 179-180; AKTAY, s.107.

²¹⁸ NARMANLIOĞLU, s. 437-438; TUĞ, s. 180.

²¹⁹ AKTAY, s. 109

mümkün olması için sendikanın yazılı muvafakatine gerek bulunmadığını belirtmek amacına yöneliktir²²⁰.

Toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikalarının, sendikaya üye olmanın cazibesinin azalmaması ve kendi bünyelerinin güçlenmesi ve gelişmesi amacıyla, sözleşmeden yararlanma imkanı sağlayan böyle bir yazılı muvafakati vermekte çok titiz davrandıkları belirtilmiş; hatta uygulamada böyle bir muvafakatin verildiğine rastlanılmadığı da ifade edilmiştir²²¹. Zira bu muvafakatin verilmesi halinde, sendika üyesi bulunmayan işçiler, hiçbir zahmet ve külfete katlanmadan, ayrıca aidat da ödemededen toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerdir. Bu sebeple; muvafakat verilmemesi durumunda, toplu iş sözleşmesi ile temin olunan haklardan yararlanmak isteyen işçiler kanunda yer alan şartları yerine getirmek zorundadırlar.

Yürürlükte olan 2822 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun yukarıda belirtilen 36. maddesiyle aynı doğrultuda olan, 274 Sayılı Sen. K. m. 21 hükmünün; sendikaları üye olunması gönüllü kuruluşlar olmaktan çıkartan ve çalışanları üye olmaya zorlayan kuruluşlar haline getiren uygulamalara neden olduğu, bu sebeple de Anayasa'nın, "çalışanlar ve işverenler, önceden izin almaksızın sendika ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler" şeklindeki 46. maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile iptali istemi söz konusu olmuştur. Anayasa Mahkemesi; işçi örgütlerinin çalışma alanlarının sadece toplu iş sözleşmesi yapmak olmadığını, bunun dışında başka alanlarda da üyelerine haklar ve yararlar sağlayıcı faaliyetlerin söz konusu olduğunu, bu faaliyetler sonucunda elde edilen haklardan sadece üye olanların yararlandırılıp üye olmayanların yoksun bırakılmasının yahut yararlanmanın belli koşullara bağlanmış olmasının üye olmanın veya olmamanın doğal sonucu olduğunu belirtilerek söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 46. maddesi ile çelişen bir tarafı olmadığını belirtmiştir. Bunun gibi; toplu iş sözleşmesinin imzalanmasına kadar, yetki uyuşmazlıkları, uzun süren toplu görüşme ve uzlaştırma evreleri, hatta grev uygulamaları gibi büyük çabalar, katlanılması zor mali külfetler söz konusu olduğu; bu denli çabalar ve külfetlerle meydana getirilen toplu iş sözleşmelerinden onu meydana getiren işçi kuruluşunun üyesi olmayan işçilerin hiçbir külfete katlanmadan yararlanmalarının adalet kurallarıyla da, işçi kuruluşlarının kuruluş amacıyla da bağdaştırılamayacağı; işçilerin bu kuruluşlara girmekten vazgeçmelerine ve işçi kuruluşlarının güçsüz duruma düşmelerine yol açacağı ve böyle güçsüz duruma düşen işçi kuruluşlarının uzun ve zorlu toplu görüşmelere

²²⁰ TUNCAI, s. 179; ÇELİK, s.467.

²²¹ NARMANLIOĞLU, s. 439; ÇELİK, s. 550; TUNCAI, s. 179.

ve grev uygulamalarına dayanamayacağı şeklindeki sakıncaların önüne geçmek amacını taşıyan bu yasa hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir²²².

D-TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN UYGULANMA ALANININ KARARNAME İLE GENİŞLETİLMESİ (TEŞMİL)

a- Genel Olarak

Teşmil müessesesi, Türk Hukukuna ilk kez 1963 yılında 275 Sayılı TİSGLK.'nun 8. maddesi ile girmiş olup, anılan Kanun'un yürürlükte kaldığı 17 yıllık süre boyunca, gerek kanuni düzenlemelerdeki eksiklik ve yetersizlikler nedeniyle, gerekse işçi-işveren ve hükümet çevreleri tarafından bir sosyal politika aracı olarak etkin bir biçimde değerlendirilememesinden uygulanamamıştır. 27.12.1980 tarihinde yürürlüğe giren 2364 Sayılı, "Süresi Sona Eren Toplu İş Sözleşmelerinin Sosyal Zorunluluk Hallerinde Yeniden Yürürlüğe Konulması Hakkında Kanun'un" 4. maddesinde, teşmil daha açık bir biçimde hüküm altına alınmış olup; bu hüküm çerçevesinde teşmil uygulamalarının yapıldığı görülmüştür²²³. Doktrinde, bu kanun ile sözleşme serbestisinin idari kararlarla sınırlandırılmış olduğu savunulmuş ise de; toplu iş sözleşmesi özerkliğinin ciddi müdahalelerle karşılaştığı, toplu iş sözleşmesi yapma hakkının askıya alınmış olduğu bu dönemde teşmilin ayrı bir önemi bulunduğu belirtilmiş; kolay işler hale getirilmiş bir teşmil mekanizmasıyla bazı işyerlerinin sözleşmesiz kalmasının önlenmiş olduğu ifade edilmiştir. 2364 Sayılı Kanun, 1983 yılında yürürlükten kaldırılmıştır²²⁴.

Bir işkolundaki işçilerin çoğunluğunu kapsayan bir toplu iş sözleşmesinin yapılmasından sonra, bu sözleşmenin tarafı olmayan işverenlerin iş hayatına girmesi gibi sebeplerle bazı işçilerin bu sözleşmeden yararlanamaması durumlarında, iş piyasasının yeknesak koşullara kavuşturulması ve lüzumsuz grev ve lokavtların önlenmesi maksadıyla 275 Sayılı Kanuna giren teşmil uygulaması, 2364 Sayılı Kanun'daki düzenlemeden de faydalanılarak, yürürlükte bulunan 2822 Sayılı TİSGLK. ile teşmil kurumunun işlerliğinin kolaylaştırılması ve toplu iş sözleşmesinden yararlanamayan işçi sayısının azaltılması maksadıyla yeni esaslara bağlanmıştır²²⁵.

2822 Sayılı Kanun m. 11 hükmü ile teşmil müessesesi düzenlenmiştir. Bu hüküm ile, teşmil için bazı şartlar ve sınırlamalar getirilmişse de, toplu iş sözleşmesinden yararlanmayan

²²² Any. Mah. 02.03.1971, E. 1970/46, K. 1971/24. (GÜNAY, s.317 vd.)

²²³ GÜNAY, s. 417 ; REİSOĞLU, s. 159 vd. ; AKTAY, s. 117.

²²⁴ TUĞ, s. 182.

²²⁵ ÇELİK, s. 550-551 ; ŞAHLANAN, s. 156.

işçilerin de sözleşmeden yararlanabilmeleri maksadıyla teşmilin kolaylaştırıldığı belirtilmelidir²²⁶.

TİSGLK.'nun 11. maddesinde hüküm altına alındığı üzere; “bir toplu iş sözleşmesi, üyelerinin sayısı bağlı olduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunu temsil eden işçi sendikalarından en çok üyeye sahip olan sendikanın yapmış olduğu bir toplu iş sözleşmesini Bakanlar Kurulu, o işkolunda işçi veya işveren sendikaları veya ilgili işverenlerden birinin veya Çalışma Bakanının talebi üzerine, Yüksek Hakem Kurulunun görüşünü aldıktan sonra tamamen veya kısmen veya zorunlu değişiklikleri yaparak o işkolunun toplu iş sözleşmesi bulunmayan diğer işyerlerine veya bir kısmına teşmil edebilir. Teşmil kararnamesinde kararın gerekçesi açıklanır. Yüksek Hakem Kurulunun istişari mütalaasını en çok otuz gün içinde verir. Teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin sona ermesi ile teşmil kararı da ortadan kalkmış olur. Bakanlar Kurulu, teşmil kararnamesini gerekli gördüğü zaman gerekçesini de açıklayarak yürürlükten kaldırabilir. Toplu iş sözleşmesinin, tarafların hak ve borçlarını düzenleyen hükümleri özel hakeme başvurma hakkındaki hükümleri teşmil edilemez. Yetki için başvurulduktan sonra yetki sorunu çözümlünceye kadar veya bu belgeyi aldıktan sonra yetki devam ettiği sürece yetki kapsamına giren işyerleri için teşmil kararı alınamaz”.

Bu düzenlemeye göre teşmil, “yürürlükte bulunan bir toplu iş sözleşmesinin yer ve kişi olarak uygulama alanınının, Bakanlar Kurulu kararı ile sözleşme dışında kalan aynı işkolundaki işyerlerinde çalışan işçileri de kapsayacak şekilde genişletilmesidir” biçiminde tanımlanabilir²²⁷.

Teşmil ile; toplu iş sözleşmesi, kişiler itibariyle daha kapsamlı bir hal almaktadır. Bu genişleme, hem tarafların hem de kapsama girecek olan kişilerin iradeleri dışında, başka mercilerin kararları ile meydana getirilmektedir²²⁸. Diğer bir deyişle; imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçi sayısı artarken; ne sözleşmeyi imzalayanların, ne de sözleşmeden yararlananların ve yararlanmaya başlayanların, sözleşmeden yararlanan sayısındaki bu artışta herhangi bir etkisi bulunmamaktadır.

b- Teşmilin Hukuki Niteliği

Türk Hukukunda teşmilin hukuki niteliği tartışmalı olup, doktrinde çeşitli görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre; Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararı, hukuki (kaide) tasarruftur. Bu

²²⁶ REİSOĞLU, s. 160-161 ; TUĞ, s. 182.

²²⁷ SÜMER, s. 236.

²²⁸ SUR, s. 105-106.

görüŖü savunanlara göre teŖmil kararı, toplu iŖ sözleşmesinin dıŖında kalan belirsiz sayıda hizmet ilişkilerini doğrudan düzenlemekte ve toplu iŖ sözleşmesi düzenini, onun dıŖındaki kişilere de yaymaktadır²²⁹.

Diğere bir görüŖe göre ise Bakanlar Kurulu tarafından alınan teŖmil kararı, idari bir tasarruftur²³⁰. Buna göre; teŖmil kararı, objektif bir hukuk kuralından farklı olarak mücerret değıldir ve devamlılık arzetmez. TeŖmil ile, sadece somut bir toplu iŖ sözleşmesinin uygulandığı iŖçi ve iŖverenlerin çevresi genişletilmektedir²³¹.

Son ve bizimde katıldığımız bir görüŖe göre de; teŖmil, çifte karakterli (karma nitelikli) bir hukuki iŖlemdir²³². TeŖmilde idari iŖlemin yanında sözleşme karakteri de mevcuttur. Söz konusu idari iŖlem olmaksızın, bir toplu iŖ sözleşmesinin kapsamı dıŖındaki iŖyerlerinde de uygulanması mümkün olamayacağı gibi; bir toplu iŖ sözleşmesi bulunmaksızın da Bakanlar Kurulu'nun bir idari iŖlemlerle bir iŖyerine özgü normatif kurallar koymasıda söz konusu olamaz. TeŖmil kararnamesi, yani bir toplu iŖ sözleşmesinin uygulama alanının genişletilmesi iŖlemi, bir idari tasarruftur; hatta idarenin, teŖmile konu toplu iŖ sözleşmesinde gerekli gördüğü zorunlu değışiklikleri yapma yetkisi dahi bulunmaktadır. Öte yandan, teŖmil edilen toplu iŖ sözleşmesinin, sözleşme niteliğı de korunmaktadır. Toplu iŖ sözleşmesinin uygulanma alanı, yüksek bir irade ile, tarafların öngörmüş buldukları sınırları aşmaktadır; fakat, sözleşme yine de sözleşme olarak varlığını sürdürmektedir. Sonuç olarak; "toplulu iŖ sözleşmesinin teŖmili" kamu otoritesinin iradesi ile toplulu iŖ sözleşmesinin taraflarının iradelerinin bir arada bulunduğı çifte karakterli (karma) bir hukuki iŖlemdir²³³.

c- TeŖmilin Yararları ve Sakıncaları

aa-TeŖmilin Yararları

Toplu iŖ sözleşmesinin etki alanı, gerek kişiler, gerekse yer bakımından sınırlı olup, toplulu iŖ sözleşmelerinin genel bir etkiye sahip olamamasının sakıncaları teŖmil yoluyla ortadan kaldırılabilir. Öncelikle teŖmil müessesesi ile, toplulu iŖ sözleşmesinin kapsamına giren ve girmeyen iŖyerleri veya iŖletmeler arasındaki ücret ve diğere sosyal külfet farklarının önüne geçilerek eşit rekabet şartları oluşturulabilir. Böylelikle bazı iŖletmelerin

²²⁹ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 389 ; TUNÇOMAĞ, s. 422.

²³⁰ ESENER, s. 505; REİSOĞLU, s. 161; KILKIŖ, ÇeŖitli Ülkelerde Ve Türkiye'de TeŖmilin Hukuki Boyutları Ve Uygulamadaki Görünümü, Ankara, 1993, s. 57.

²³¹ REİSOĞLU, s. 161.

²³² TUNCAY, s. 185; GÜNAY, s. 419; AKTAY, s. 120; ŖAHLANAN, s. 162; TUĞ, s. 189; SUR, s. 150.

²³³ TUNCAY, s. 185; SUR, s. 149-150; AKTAY, s. 120; ŖAHLANAN, s. 162; TUĞ, s. 189.

düşük ücret ve elverişsiz çalışma koşulları uygulayarak avantajlı duruma gelmelerinin önüne geçilerek, iş veriminin artırılması ve işletmenin daha iyi yönetilmesi sağlanabilir²³⁴.

Bununla birlikte; işyerleri ve işletmede çalışan işçilerin tümü, sendikal hak ve hürriyetlerden gereği gibi yararlanamayabilir. Yapılan toplu iş sözleşmesi ile ücret ve diğer çalışma şartları bakımından sendikal imkanlara sahip olan işçilerle, sendikal imkanlardan yararlanamayan aynı işkolunda çalışan ve hatta aynı işi yapan işçiler arasında bir takım farklılıklar doğabilir. Teşmil müessesesi ile, işçilerin tümüne yönelik olarak benzer çalışma şartlarının ortaya çıkması, farklılık ve uyumsuzlukları ortadan kaldırarak; yeknesaklık sağlayacaktır²³⁵. Özellikle işsizlik dönemlerinde teşmil ile belirli bir işkolundaki sendikal ve sendikasız işçilerin, çalışma şartları uyumlu ve yeknesak hale getirilerek; işverenlerin, sendikasız işçi çalıştırma, işçileri sendikalardan ayrılmak hususunda yönlendirme gibi teşebbüslerinin önüne geçilebilecektir²³⁶.

Öte yandan, aynı işkolunda da olsa farklı işyerlerinde imzalanan toplu iş sözleşmeleri çalışanlara, ücret ve çalışma koşullarına ilişkin konularda farklı çıkarlar sağlayabilmektedir. Bu işyerlerinde çalışan işçiler kendilerine sağlanan hakların karşılaştırmasını yaparlar ve farklılığın büyük oranda olması halinde işyerlerini değiştirme çabası içine girerler. Bunun sonucunda ise işyerleri arasında işçilerin girdi-çıktı sayısı yükselmektedir. Doğal olarak, işe yeni başlayan bir işçi ile, sürekli o işte çalışan işçinin üretkenliği arasındaki fark verimliliği olumsuz etkileyecektir. Oysa teşmil ile aynı işkolundaki işçilerin geneline, benzer çalışma koşulları sağlanarak işçi devri alt sınıra inerken verim de artacaktır²³⁷.

Belirli bir işkolunda toplu sözleşme kapsamına dahil işyerlerinin işverenleri, sözleşme kapsamına girmeyen işverenlere karşı, sözleşmenin getirdiği yükümlülükler sebebiyle rekabet koşullarında zorlanır. Zira sözleşmenin özellikle ücret ve ücretle ilgili kalemleri işçilik maliyetini artırır. Bu nedenle sözleşme kapsamına giren işverenlere yüklenen işçilik maliyetleri, kapsam dışında kalan işverenlere yüklenen maliyetlerden daha yüksektir. Hatta bazı durumlarda, maliyetler arasındaki bu farklılık, sözleşme kapsamında bulunan işverenlerin faaliyetlerini sürdürmelerini ve işçilerin de iş güvencelerini tehlikeye sokabilecek boyutta olmaktadır. Özellikle ekonomik kriz dönemlerinde sözleşme kapsamında bulunmayan işverenler daha düşük ücret ve çalışma koşulları ile işçi çalıştırabileceklerinden piyasada düşük fiyatlarla rekabete girişebilirler²³⁸. Teşmil ile haksız rekabetin olumsuz şartları ortadan

²³⁴ SUR, s. 108.

²³⁵ AKTAY, s. 119-120.

²³⁶ TUĞ, s. 183.

²³⁷ KILKIŞ, s. 8-9.

²³⁸ KILKIŞ, s. 7.

kaldırılmakta ve bununla beraber aynı işi yapan işçilerin farklı ücret almaları nedeniyle ortaya çıkabilecek psikolojik ve sosyal zararların önüne geçilebilmektedir. Teşmil müessesesinin yararları, toplu iş sözleşmesi için yetki koşullarının ağır tutulduğu sistemlerde daha belirgindir. Şöyle ki; işyeri ve özellikle işletme toplu iş sözleşmelerinde, işletme düzeyinde çalışan işçilerin yarından fazlasının üye olduğu bir sendika bulunmayabilir. Böyle bir durumda, teşmil yoluyla, söz konusu işyeri veya işletmede çalışanların bir toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olabilecek; teşmilin, sendikaları toplu iş sözleşmesi akdetmeye özendirilen bir araç olarak görülmesi kabul edilebilecektir. Yani, teşmil uygulaması ihtimaline binaen, işçi sendikaları toplu iş sözleşmesi yapma yönünde daha etkin bir tavır sergileyebileceklerdir²³⁹.

bb-Teşmilin Sakıncaları

Teşmilin yararları yanında bir takım sakıncalarının bulunduğu da belirtilmelidir. Özellikle; uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesi bulunmayan ve teşmil kapsamına alınan bazı işyerlerinde, teşmil, işçi çıkarmalarını hızlandırabileceğinden buna karşı önlem alınması gerekmektedir²⁴⁰. Öte yandan; teşmil yolu ile toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanına sahip olan işçiler sendikalardan uzaklaşabilirler. Böylelikle sendikal alandaki örgütlenme olumsuz yönde etkilenebilir. Fakat; hiçbir zorluğa katlanmaksızın ve herhangi bir ödeme yapmaksızın toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanının sadece kısa vadede bu görüşü doğrular şekilde bir etkisinin olabileceği; ancak, teşmilin devamlılık gösteren bir uygulama olmaması ve tarafların iradeleri dışında gerçekleşiyor olması nedeniyle uzun vadede bu sakıncaların ortadan kalkacağı görüşüne katılmaktayız²⁴¹.

Diğer yandan; teşmilin diğer bir sakıncası da, politik amaçlarla kullanılma tehlikesinin söz konusu olabilmesidir. Bilindiği üzere teşmil, Bakanlar Kurulu tarafından uygulanmakta olup, siyasi iktidarın yapısına göre teşmil uygulamasının yaygınlaştırılması, baskı aracı olarak sadece bazı işyerlerinin teşmil kapsamına alınması veya teşmil edilen toplu iş sözleşmesinde yapılabilecek zorunlu değişikliklerin farklı maksatlar doğrultusunda kullanılabilmesinin mümkün olduğu göz önünde bulundurulmalıdır²⁴².

Ayrıca, toplu iş sözleşmesinin teşmil edildiği işyerlerinde taraf işçi sendikasının olmaması nedeniyle sözkonusu sözleşmenin uygulanıp uygulanmadığının kontrolü

²³⁹ SUR, s. 109; TUĞ, s. 183; KILKIŞ, s. 9-10.

²⁴⁰ TUNCAY, s. 181. ; KILKIŞ, s. 11.

²⁴¹ TUĞ, s. 184 ; KILKIŞ, s. 11.

²⁴² TUĞ, s. 184 ; KILKIŞ, s. 12.

zorlaşmaktadır. Her ne kadar işçilerin bireysel olarak dava açabilme hakları varsa da, bunun uygulamada işlerliği görülmemektedir²⁴³.

d- Teşmilin Şartları

aa-Bir toplu iş sözleşmesinin bulunması

Kanundaki teşmil müessesinin uygulanabilmesi için, Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nun aradığı şartları taşıyan bir toplu iş sözleşmesinin bulunması gerekmektedir²⁴⁴. Bu sebeple; örneğin, toplu iş sözleşmesine ilişkin şekil koşulu yerine getirilmemişse veya düzenleyici bölümde yer alan hükümlerde yasaya aykırılık nedeniyle geçersizlik mevcut ise; teşmil kararının hükümleri de tamamen yahut kısmen geçersiz olacaktır²⁴⁵.

Diğer yandan; toplu iş sözleşmesinin taraflarından birinin ehliyet koşulunu haiz olmaması halinde de bu toplu iş sözleşmesinin hükümlerine ilişkin teşmil kararının doğmayacağı ileri sürülmüştür²⁴⁶. Buna karşın doktrindeki diğer bir görüşe göre ise; TİSGLK. m. 16/2 hükmü gereğince, “yetki belgesi alınmadan yapılan bir toplu iş sözleşmesinin taraflarından birinin veya ikisinin yetkili olmadığı ve bu sebeple sözleşmenin hükümsüzlüğü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca durumun tespitinden itibaren 45 gün içinde ilgililerce veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca dava yolu ile ileri sürülebilir”. Bu düzenleme çerçevesinde, bir işçi sendikasının, yetki belgesi almadan da işverenle toplu iş sözleşmesi akdetmesi mümkün olup, bakanlığın tespitinden itibaren 45 gün içinde ilgililerce veya bakanlıkça dava açılmaması durumunda sözleşme geçerliliğini sürdüreceğinden, diğer şartların da mevcut olması halinde bu sözleşmenin teşmili mümkündür²⁴⁷.

Öte yandan; genel olarak her ne kadar işyeri veya işyerleri toplu iş sözleşmeleri teşmile konu olsa da; TİSGLK. m. 11 hükmünde herhangi bir kısıtlama bulunmadığından, işletme toplu iş sözleşmelerinin teşmili de mümkündür²⁴⁸. Ayrıca; bu toplu iş sözleşmesinin sosyal taraflarca akdedilmiş olmasının yahut YHK. veya özel hakem tarafından gerçekleştirilmiş bulunmasının bir önem arz etmediği; herhangi bir farkın söz konusu olmayacağı belirtilmiştir²⁴⁹.

²⁴³ KILKIŞ, s. 12.

²⁴⁴ KILKIŞ, s. 12. ; SUR, s. 130; TUĞ, s. 185; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 389.

²⁴⁵ SUR, s. 130; TUĞ, s. 185; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 389.

²⁴⁶ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 389.

²⁴⁷ REİSOĞLU, s. 161.

²⁴⁸ TUNÇOMAĞ, s. 422-423; TUĞ, s. 185; AKTAY, s. 122.

²⁴⁹ TUNCAY, s. 182-183; AKTAY, s. 121.

bb-Toplu iş sözleşmesinin, en çok üyeye sahip işçi sendikası tarafından akdedilmiş olması

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 11. maddesine göre; "..., üyelerinin sayısı bağlı olduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunu temsil eden işçi sendikalarından en çok üyeye sahip olan sendikanın yapmış olduğu bir toplu iş sözleşmesi..." teşmil edilebilir. Kanun, teşmil edilecek toplu iş sözleşmesini tespitinde, sözleşmenin tarafı olan işçi sendikası açısından, en çok üyeye sahip olma şartını aramaktadır. Zira; bir işkolunda birden çok işçi sendikasının, o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunu temsil etme şeklindeki baraj koşulunu taşıması mümkündür. Bu nedenle kanun, yüzde on barajını aşmış sendikalardan en çok üyeye sahip olan sendikanın akdetmiş olduğu toplu iş sözleşmesinin teşmilinin mümkün olabileceğini hüküm altına almıştır²⁵⁰.

Kanunun, teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin tespitinde, bu sözleşmenin tarafını teşkil eden işçi sendikasının, o işkolundaki işçilerin en az yüzde onunu temsil etmesi ve en çok üyeye sahip bulunmasını zorunlu kılp, toplu iş sözleşmesinin muhtevası veya niteliğine ilişkin hiçbir şart aramamış olması; yani, toplu iş sözleşmesinin taraflarca akdedilmiş olması veya YHK. Yahut özel hakem tarafından gerçekleştirilmiş olması arasında teşmil edilebilme bakımından hiçbir farkın bulunmaması doğrultusundaki düzenlemesi eleştirilmiştir. Bu görüşe göre; bir toplu iş sözleşmesinin teşmilinde, o sözleşmeyi yapan işçi sendikasının gücü kadar teşmil edilen sözleşmenin niteliği, kapsadığı işçi sayısı ve içeriği de önem arz eder; oysa, mevcut düzenleme karşısında, en çok üyeye sahip işçi sendikasının, küçük bir işyeri için yaptığı bir toplu iş sözleşmesinin teşmili de mümkün olabilecektir²⁵¹.

Kanunda düzenlenmiş şartları taşıyan bir işçi sendikasının akdetmiş olduğu toplu iş sözleşmelerinden herhangi birinin teşmil edilebileceği yönünde hüküm getirilmiş olup; sendikanın yaptığı sözleşmeler arasında herhangi bir ayrıma gidilmediğinden; bu konuda Bakanlar Kurulu'nun takdir yetkisi belirleyici olmaktadır²⁵².

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu. m. 12 ve m. 13 hükümleri gereğince, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunu temsil etmeyen işçi sendikası, toplu iş sözleşmesi yapamayacak ve bu husus, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na yetki talep eden işçi sendikasına bildirilecektir. Fakat; TİSGLK. m. 16/2 hükmüne göre; yetki belgesi alınmaksızın akdedilen bir toplu iş sözleşmesinde taraflardan birinin veya ikisinin yetkili olmaması nedeniyle sözleşmenin hükümsüzlüğü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik

²⁵⁰ TUĞ, s. 185-186; GÜNAY, s. 421 ; KILKIŞ, s. 50.

²⁵¹ SAHLANAN, s. 157-158.

²⁵² AKTAY, s. 123.

Bakanlığı'na durumun tespit edilmesinden itibaren 45 gün içinde, ilgililerce veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na dava yolu ile ileri sürülebilir.

Daha önce de değinilen bu düzenleme çerçevesinde; bir işçi sendikasının, yetki belgesi almadan da işverenle toplu iş sözleşmesi akdetmesinin mümkün olduğu, bakanlığın tespitinden itibaren 45 gün içinde ilgililerce veya bakanlıkça dava açılmaması halinde sözleşmenin geçerliliğini sürdüreceği belirtilmiştir. Bu halde dahi, teşmilin gerçekleşebilmesi için, o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunu temsil ediyor olma şartının varlığı arandığından, yetki alınmadan yapılan bu toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının, yüzde on barajını aşma koşulunu taşıyamaması durumunda, bu sözleşme geçerli hale gelse bile teşmil edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir²⁵³.

Ancak bu görüşe rağmen; yüzde onluk baraj şartını taşımayan bir sendikanın TİSGLK. m. 12/1 hükmüne göre zaten toplu iş sözleşmesi yapması mümkün olmadığından; toplu iş sözleşmesi yapmış her sendikanın bu koşulu taşıdığına söylenebileceği belirtilerek; TİSGLK. m. 11 hükmüne anlam kazandırabilmek için teşmilin yapıldığı tarihte teşmil edilecek toplu iş sözleşmesinin tarafı olan ve en çok üyeyi temsil eden sendikanın üye sayısının yüzde onun altına düşmemesinin gerekeceği ileri sürülmüştür. Buna göre; aksi bir düşünce, Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nda yer alan yüzde on sözcüğünün gereksiz bir ifade olduğu sonucunu doğurmaktadır²⁵⁴.

Burada bir konunun üzerinde durmak gerekir. Bilindiği üzere toplu iş sözleşmesi yapabilmek için aranan yüzde on baraj koşulu Tarım ve Ormancılık, Avcılık ve Balıkçılık İşkolu için gerekli değildir. fakat teşmil söz konusu olduğunda 11. madde de bu istisnaya yer verilmemiştir. Bu durumda, teşmil Tarım ve Ormancılık, Avcılık ve Balıkçılık işkolu söz konusu olur ise bu takdirde yine işkolunda çalışan işçilerin yüzde onunu geçen sendikalardan birisinin yaptığı toplu iş sözleşmesinin mi esas alınacağı sorusu gündeme gelir. Bu konuya ilişkin olarak Kanun'da bir açıklık yoktur. Bir görüşe göre, yetkide genel kural olan ilgili işkolu için yüzde on barajının aranmamasını teşmilde de kabul etmek gerekir zaten İşkolu Resmi İstatistiklerinde de bu işkolundaki sendikaların sadece üye sayıları belirtilmekte, üye sayılarının yüzdesi belirtilmemektedir²⁵⁵.

²⁵³ REİSOĞLU, s. 161.

²⁵⁴ SAHLANAN, s. 158-159.

²⁵⁵ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.491.

cc-Teşmilin yapılacağı işyerlerinde bir toplu iş sözleşmesinin bulunmaması

Teşmil müessesesinin amacı ve TİSGLK. m. 11/son hükmü uyarınca; teşmil kararının kapsamına girecek olan işyeri veya işyerlerinde, bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte bulunmaması gerekmektedir. Zira; Anayasa m. 53/son hükmü ve TİSGLK. m. 3/son hükmü uyarınca, bir işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesinin yapılması ve uygulanması mümkün değildir. Teşmil için öngörülmüş olan bu koşul isabetli olup; teşmil müessesinin, toplu iş sözleşmesi hakkı ve özerkliği ile çelişmemesi açısından da önemlidir²⁵⁶.

Öte yandan; 27.05.1998 tarih ve 3451 Sayılı Kanun ile değişen TİSGLK. m. 11'e eklenmiş olan bir fıkra ile; "yetki için başvurulduktan sonra yetki sorunu çözülmeye kadar veya bu belgeyi aldıktan sonra yetki devam ettiği sürece yetki kapsamına giren işyerleri için teşmil kararı alınmaz" hükmü getirilmiş olup, bu hüküm ile; işyerinde bir toplu iş sözleşmesi mevcut olmasa da yetki almış veya yetki almak için başvurmuş bulunan sendikaların Anayasa tarafından güvence altına alınmış bulunan toplu iş sözleşmesi yapma hakkının, teşmil ile ortadan kaldırılmasının önüne geçilmiştir. Aksi halde, teşmil yolu ile, toplu iş sözleşmesi hakkı engellenmiş olacak, kesin yetki, toplu görüşmeler, alınan grev veya lokavt kararları vb. hususların geçerliliğini kaybetmesi sonucu doğabilecektir²⁵⁷.

Son olarak belirtmelidir ki; TİSGLK. m. 3 hükmü anlamında işletmenin bütünlüğü ve işletme toplu iş sözleşmesi yapılmasının kamu düzeninden olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bir işletmeye dahil olan işyerlerinde hiç toplu iş sözleşmesi bulunmasa bile, yapılacak teşmilin tüm işletmeye yönelik olması gerektiği belirtilmektedir²⁵⁸.

dd-Teşmilin talep edilmesi

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu. m. 11/1 hükmüne gereğince; bir toplu iş sözleşmesinin teşmil edilebilmesi için, bu doğrultuda bir talepte bulunulması zorunludur. Bakanlar Kurulu'nun, teşmil kararını re'sen vermesi mümkün değildir²⁵⁹. 275 Sayılı Kanun'da talep şartı bulunmamaktaydı. Bakanlar Kurulu gerek gördüğü hallerde herhangi bir talep olmaksızın teşmile karar verebilmekteydi, ancak bu düzen bazı yazarlarca haklı olarak eleştirilmiştir²⁶⁰.

²⁵⁶ SUR, s. 138, TUĞ, s. 186.

²⁵⁷ REİSOĞLU, s. 162; ŞAHLANAN, s. 160; SUR, s. 138; TUĞ, s. 186.

²⁵⁸ ŞAHLANAN, s. 159 -160.

²⁵⁹ NARMANLIOĞLU, s. 450; SÜMER, s. 236; TUNCAY, s. 183; SUR, s. 139; ŞAHLANAN, s.159; TUĞ, s. 186.

²⁶⁰ ESENER, s.503

2822 sayılı Kanun teşmil talebinde bulunabilecekler olarak; işçi ve işveren sendikaları veya işverenlerden birisi yahut Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığını saymıştır. Teşmil talebinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca talep edilmesi halinde, Bakanlar Kurulu'nun teşmile karar vermesi ihtimalinin daha yüksek ve kolay olacağı ifade edilmektedir²⁶¹.

Diğer yandan, tek tek işçilerin yahut sendika dışı işçi topluluklarının ve diğer örgütlerin teşmil talebinde bulunmaları mümkün değildir²⁶². Her ne kadar Kanunda, açıkça, münferit işçilere, sendika dışı işçi topluluklarına ve diğer işçi topluluklarına teşmili talep etme hakkı tanınmamışsa da, bunların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na başvurarak teşmil talebinde bulunmalarının önünde bir engel yoktur²⁶³.

İşçi ve işveren sendikalarından yahut bir işverenlerden gelen bir teşmil talebinin, Bakanlar Kurulu'nca reddedilmesi durumunda; idari bir tasarruf olarak değerlendirilen red işlemi ile ilgili olarak tarafların Danıştay'a dava açma hakları bulunmaktadır²⁶⁴.

ee-Yüksek Hakem Kurulu'nun görüşünün alınması

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu m. 11/1 hükmüne göre; Bakanlar Kurulu, teşmil kararından önce YHK.'nin istişari mahiyetteki mütalaasını alır; YHK.'nin görüşü alınmadan teşmil kararı verilemez. TİSGLK. m. 11/2 hükmüne göre de; YHK. istişari mütalaasını en geç otuz gün içerisinde verir. Bu otuz günlük süre talep tarihinden itibaren işlemeye başlar²⁶⁵. Acele işlerde Bakanlar Kurulunun YHK.'na daha kısa bir zaman tanıyabileceği ileri sürülmüştür²⁶⁶. YHK.'nin görüşü istişari mahiyette olduğu için, Bakanlar Kurulu, YHK.'nin görüşüyle bağlı değildir²⁶⁷. Bakanlar Kurulu, teşmil ile ilgili tüm koşullar gerçekleşse dahi teşmil kararı almak zorunda değildir. YHK. olumlu mütalaa vermiş olsa bile teşmil kararı alıp almama hususu Bakanlar Kurulu'nun yetkisinde olduğundan; YHK.'nin teşmili gerekli görmemesi halinde Bakanlar Kurulu, kendi takdir yetkisine dayanarak toplu iş sözleşmesinin teşmiline karar verebilecektir²⁶⁸.

Daha önce de belirtildiği üzere, Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararı vermesi veya teşmil talebini reddetmesi, idari nitelikteki tasarruflar olduğundan, yargı denetimine tabidir.

²⁶¹ GÜNAY, s. 422; SUR, s. 139; ŞAHLANAN, s. 159; TUĞ, s. 186. ; OĞUZMAN, s. 105.

²⁶² KILKIŞ, s. 51.

²⁶³ REİSOĞLU, s. 163; GÜNAY, s. 422 ve s. 423; SUR, s. 139; ŞAHLANAN, s. 159; TUĞ, s. 186.

²⁶⁴ GÜNAY, s. 423.

²⁶⁵ ŞAHLANAN, s. 160; TUĞ, s. 187.

²⁶⁶ ELBİR, İş Hukuku, İstanbul, 1987, s. 189

²⁶⁷ SÜMER, s. 236; NARMANLIOĞLU, s. 451; REİSOĞLU, s. 163; AKTAY, s. 125.

²⁶⁸ TUNCAY, s. 183; ŞAHLANAN, s. 160.

Bu sebeple; Bakanlar Kurulu'nun teşmile ilişkin tasarrufu, YHK.'nin bildirdiği görüşün aksi yönünde oluşmuşsa ve bu durum Bakanlar Kurulu'nun idari tasarrufunu sakatlar mahiyette ise; ilgililer, idari yargıya başvurarak, Bakanlar Kurulu'nun teşmile ilişkin bu tasarrufunun iptal edilmesini sağlayabilirler²⁶⁹.

Yüksek Hakem Kurulu'nun görüşü, özellikle teşmil kararının muhtevası ve teşmilde kamu yararının bulunup bulunmadığına ilişkin olacaktır. Bir görüşe göre; tüm kamusal işlemler gibi, toplu iş sözleşmesinin teşmilinde de kamu yararının bulunması zorunludur; zira, teşmil kararının gerekçeli olması gerekmektedir²⁷⁰. Diğer bir görüşe göre ise; her ne kadar toplu iş sözleşmesinin teşmili kararı gerekçeli olmalı ise de, bu kararda mutlaka kamu yararından bahsedilmesi gerekli değildir. Bu görüşe göre, toplu iş sözleşmesi ile bağlı olan işverenle, bu sözleşmeden yararlanan işçilerin ve de aynı işkolunda çalışıp da herhangi bir toplu iş sözleşmesinden yararlanmayan işçilerin, bir teşmil kararına objektif ihtiyaçları bulunduğunun yahut teşmil yapılmadığı sürece bundan zarar gördüklerinin veya zarar göreceklarinin ispatlanması gerekli ve yeterlidir. Ayrıca, teşmilde, kamu yararının değil, toplu iş sözleşmesinin taraflarının ve aynı işkolundaki diğer işçilerin çıkarlarının gözetildiği ifade edilmiş olup; kamu yararı kıstasının belirli bir işkolundaki işçi ve işverenlerin yararından çok daha geniş bir kavram olduğu belirtilerek teşmilde kamu yararından söz edilmesinin şart olmadığı savunulmuştur²⁷¹.

ff-Bakanlar Kurulu'nun gerekçeli olarak teşmil kararı vermesi

Teşmil, Bakanlar Kurulu'nun bu konuda yayımladığı bir kararname ile gerçekleştirilir; Bakanlar Kurulu, YHK.'nin görüşüne uymak zorunda değilse de, istisari nitelikteki bu görüşü almak zorundadır. Bakanlar Kurulu'nun, YHK.'nin mütalaasını almaksızın teşmil kararnamesi yayınlaması halinde, bu teşmil kararı iptal edilir²⁷². Buna karşın doktrinde eğer YHK. otuz günlük süre içinde mütalaasını vermezse Bakanlar Kurulu mütalaa ile bağlı kalmaksızın teşmil kararnamesi yayınlayabileceğini savunanlar da vardır²⁷³.

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu m. 11/5'de yer alan;"toplu iş sözleşmesinin, tarafların hak ve borçlarını düzenleyen hükümleri ile özel hakeme başvurma hakkındaki hükümleri teşmil edilemez" hükmü gereğince; Bakanlar Kurulu, toplu iş

²⁶⁹ TUĞ, s. 187; TUNCAY, s. 183; ŞAHLANAN, s. 160.

²⁷⁰ GÜNAY, s. 423.

²⁷¹ TUNCAY, s. 183-184.

²⁷² AKTAY, s. 125; ŞAHLANAN, s. 160.

²⁷³ AKTAY/ARICI/KAPLAN, s.492.

sözleşmesinin ancak normatif (düzenleyici) hükümlerini teşmil edebilecektir. Zaten teşmilin amacının da bu olduğu söylenebilir²⁷⁴.

275 Sayılı Kanun'da, kural olarak toplu iş sözleşmesinin aynen teşmili öngörülmüştür. Bakanlar Kurulu, teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin, belirli işyerlerinin veya bölgelerin çalışma şartlarına uymadığı takdirde sadece belli hükümlerini, sözleşmenin genel niteliğine ve işleyişine zarar vermemek şartıyla teşmil kararının kapsamı dışında bırakabilecektir²⁷⁵. Yürürlükte bulunan 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nda ise, Bakanlar Kurulu'nun, tamamen veya kısmen yahut zorunlu değişiklikleri yaparak teşmil kararı verebileceği hüküm altına alınmıştır.

Buna göre; Bakanlar Kurulu, toplu iş sözleşmesini tümüyle aynen teşmil edebileceği gibi, sözleşmenin bazı hükümlerini teşmilin kapsamı dışında bırakarak sözleşmenin bir kısmını da teşmil edebilir. Bunun gibi, toplu iş sözleşmesinin, bazı zorunlu değişiklikler yapılmak suretiyle teşmil edilmesi de mümkündür. Buradaki "zorunlu değişiklik" kavramı ile ifade edilmek istenen, teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin, teşmil edilen işyeri veya işyerlerine uygulanabilmesi için o işyeri veya işyerlerinin özellikleri nedeniyle gerekli olan zorunlu değişikliklerdir ve bu o işkolundaki işçi ve işverenleri ilgilendirir. Yani; Bakanlar Kurulu'nun teşmil ettiği sözleşmede yapacağı zorunlu değişiklikler, teşmil adı altında yeni bir toplu iş sözleşmesi oluşturma veya onun sözleşme niteliğini ortadan kaldırma biçiminde gerçekleşmemelidir²⁷⁶.

Yine 275 Sayılı Kanun'dan farklı olarak, yürürlükteki Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu uyarınca Bakanlar Kurulunun; toplu iş sözleşmesinin, o işkolunda toplu iş sözleşmesi bulunmayan diğer işyerlerine teşmiline karar vermesi mümkün olabileceği gibi, bazı işyerlerini teşmilin dışında bırakarak o işkolundaki işyerlerinin bir kısmına da teşmilin uygulanmasına karar vermesi mümkündür. Genellikle, toplu iş sözleşmesinin yükünü kaldıramayacak nitelikte olan işyerleri için teşmil dışı bırakılma kararı verilmektedir²⁷⁷.

Aynı işkolu içerisindeki işyerlerinde görülen özellikler, Bakanlar Kurulu'nun bu değişik işyerleri için farklı toplu iş sözleşmelerinin teşmiline karar vermesine neden olabilir. Bakanlar Kurulu, tek bir teşmil kararnamesi ile aynı sözleşmenin birden fazla işyerine teşmiline karar verebileceği gibi, teşmil uygulaması kapsamında yer alan her bir işyeri için ayrı toplu iş sözleşmesinin teşmiline de karar verebilir²⁷⁸. Öte yandan belirtmek gerekir ki;

²⁷⁴ ŞAHLANAN, s. 160 ve s. 161; NARMANLIOĞLU, s. 451.

²⁷⁵ REİSOĞLU, s. 163; SUR, s. 139.

²⁷⁶ REİSOĞLU, s. 165; TUĞ, s. 187; ŞAHLANAN, s. 161.

²⁷⁷ TUNCAY, s. 184; SUR, s. 139-140; SÜMER, s. 237.

²⁷⁸ AKTAY, s. 126; SÜMER, s. 237; SUR, s. 140; ŞAHLANAN, s. 161.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın teşmil kararnamesinin kapsamını belirlerken, aynı işverenin aynı işkolundaki işyerleri arasında ayırım yapmaması gerektiği; yani, aynı işverenin aynı işkolunda yer alan işyerlerinin bir kısmının teşmil kapsamı dışında tutulmaması gerektiği belirtilmiştir²⁷⁹.

Bakanlar Kurulu, kararnamesinde, kararının gerekçesini de belirtmek zorundadır. Bakanlar Kurulu, Yüksek Hakem Kurulunun görüşünü aldıktan sonra teşmil yetkisini bir kararname ile kullanır. Kararnamede kararın gerekçesinin belirtilmesi gerekir. Zira, teşmil kararı aleyhine Danıştay'a başvurulması durumunda bu gerekçe önem taşıyacaktır²⁸⁰. Daha önce de belirttiğimiz üzere; çoğunlukla, açıklanan bu gerekçede kamu yararının ön planda tutulması gerektiği savunulmaktadır. Buna göre; teşmilin kapsamında bulunan işyerlerinde çalışan işçilerin ücretlerinin, emsali işyerlerinde toplu iş sözleşmesinden yararlanarak çalışan işçilerin ücretlerine göre çok düşük olması halinde teşmil kararı vermede kamu yararı bulunduğu belirtilmişse de²⁸¹; bir başka görüşe göre ise, teşmilde, kamu yararının değil, toplu iş sözleşmesinin taraflarının ve aynı işkolundaki diğer işçilerin çıkarları gözetildiğinden, kamu yararı kıstasının belirli bir işkolundaki işçi ve işverenlerin yararından çok daha geniş bir kavram olduğu belirtilerek, teşmilde kamu yararından söz edilmesinin şart olmadığı savunulmuştur²⁸². Buna karşın; teşmilde kamu yararının gözetilmesi gereğine ilişkin olarak, sadece bazı işveren ve işçileri koruma maksadı değil, genel olarak çalışma barışının sağlanması, çalışma koşullarında aşırı farklılıkların ortadan kaldırılması fikrinin ön planda olduğu da savunulmuştur²⁸³.

Bununla beraber, teşmil kararının gerekçesinde kamu yararının ön planda tutulması gerektiğini savunan görüşe göre; teşmilde kamu yararının bulunup bulunmadığının belirlenmesinde, toplu iş sözleşmesinin teşmil edildiği işyerlerinin iktisadi durumu tümüyle değerlendirme dışı bırakılmamalıdır; kamu yararı nedeni ile yapılan teşmilin, küçük sermaye ile çalışan işverenlerin ciddi ekonomik güçlüklerle düşmesine sebep olmaması gerekmektedir²⁸⁴.

Bakanlar Kurulu tarafından, toplu iş sözleşmesinin bazı hükümlerinin teşmil dışı bırakılması veya değiştirilmesi durumunda bunların gerekçesinin kararnamede açıklanması

²⁷⁹ SÜMER, s. 237.

²⁸⁰ KILKIŞ, s. 52.

²⁸¹ ŞAHLANAN, s. 161;

²⁸² TUNCAY, s. 183-184.

²⁸³ SUR, s. 140; TUNÇOMAĞ, s. 423.

²⁸⁴ ŞAHLANAN, s. 161.

gerekmektedir. Bununla beraber; bazı işyerlerinin teşmil dışı bırakılması halinde de, bu hususun gerekçesi yine kararnamede gösterilmelidir²⁸⁵.

275 Sayılı Kanun'da, teşmil edilen işyerinde çalışan işçilerin dayanışma aidatı ödemeleri hüküm altına alınmıştı. Fakat yürürlükteki 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nda, önceki düzenlemenin aksine, teşmil edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için dayanışma aidatı ödenmesi gerektiği yönünde bir düzenleme yapılmamıştır. Toplu iş sözleşmesinin sadece normatif (düzenleyici) hükümleri teşmil edilip, sözleşmenin tarafları ortadan kalktığı için, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının teşmil edilen işyerlerinde taraf haline gelmesi söz konusu olmaz; bu sebeple de teşmil kapsamına alınan işyerlerinde çalışmakta olan işçiler, sendika üyesi olsalar da olmasalar da herhangi bir koşulun gerçekleşmesine gerek olmaksızın ve dayanışma aidatı ödemeksizin teşmil edilen toplu iş sözleşmesinden kendiliğinden yararlanırlar²⁸⁶.

Toplu iş sözleşmesinin teşmil edildiği işyerlerinde çalışan işçilerin, sözleşmeden yararlanabilmek maksadıyla dayanışma aidatı ödemesine gerek olmaması eleştirilebilir niteliktedir. Zira; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin asıl olarak akdedildiği işyerlerinde çalışmakta olan işçilerin, bu sözleşmeden yararlanabilmeleri için ya taraf sendikaya üye olarak üyelik aidatı ödemeleri veya üye olmadıkları takdirde dayanışma aidatı ödemeleri gerekmektedir. Normal koşullarda aidat ödenmesine rağmen, toplu iş sözleşmesinin teşmil edilmesi halinde, sendikaya herhangi bir aidat ödenmemesi, sendikayı hak ettiği bir mali katkıdan yoksun bırakmaktadır. Bunun gibi; toplu iş sözleşmesinin uygulanmakta olduğu işyerinde çalışan işçilerin, bu sözleşmeden yararlanmak için aidat ödemeleri gerekmesine rağmen; bu toplu iş sözleşmesinin teşmil edildiği işyerlerinde çalışmakta olan işçilerin aidat ödemeksizin bu sözleşmeden yararlanabilmeleri çelişkilidir²⁸⁷.

Teşmil müessesesi son olarak 2008 Temmuz ayında Banka ve Sigorta İşçileri Sendikası'nın özellikle AB merkezli yabancı bankaların Türkiye'deki çalışanları ile diğer merkezlerinde çalışanları arasında var olan büyük farkı ileri sürerek Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na başvurmasıyla işletilmiştir.

Yüksek Hakem Kurulu'nun yapmış olduğu değerlendirme sonucu Bakanlar Kurulu 29.04.2009 tarihinde Resmi Gazetede yayınlamış olduğu kararname ile, **BASİSEN** ile **Türkiye İş Bankası** arasında yapılan toplu iş sözleşmesinde kabul edilen maddelerin bu

²⁸⁵ SUR, s. 139; TUĞ, s. 188.

²⁸⁶ GÜNAY, s. 424; TUNCAY, s. 184; NARMANLIOĞLU, s. 451-452; AKTAY, s. 127-128.

²⁸⁷ SUR, s. 142; ŞAHLANAN, s. 164.

sendikaya bağı olmayan üç banka; **Fortis, Denizbank ve Finansbank** ile **iştiraklerinde** çalışanlar için de aynen uygulanmasına yani teşmil edilmesine karar vermiştir²⁸⁸.

Bu kararnamenin yayınlanmasıyla birlikte, teşmil kararının sadece üç yabancı sermayeli bankaya uygulanmasına karar verilmesi, diğer Bankalar olan Ziraat Bankası A.Ş., HSBC, INGBank ve Türkiye Garanti Bankası A.O'ya uygulanmamasını Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden bahisle söz konusu kararnamenin iptali için başvuru da bulunulmuştur.

Her ne kadar BASİSEN yaptığı başvurunun tüm Bankaları kapsar nitelikte olduğundan bahsetse de, Bakanlar Kurulunca yayınlanan kararnamede Türkiye İş Bankası A.Ş. ile BASİSEN arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi hükümlerinin sadece üç Bankaya teşmil edilmesine karar vermiştir.

Sözkonusu kararnamenin yayınlanmasının ardından aynı nitelikteki diğer Bankalara teşmil kararının uygulanmıyor olmasının Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu yönünde tartışmalar başlamıştır. Her ne kadar bu tartışmalar yerinde ise de, ve üstelik Bakanlar Kurulunun teşmil kararının uygulanmasına karar verdiği Bankaların bu kararı uygulamamakta direnmesi üzerine hükümetin bir yaptırım uygulaması beklenmekte ise de, Bakanlar Kurulu tamamen politik sebeplerle bir gerekçe göstermeksizin 03.07.2009 tarih, 27277 sayılı RG'de yayınlanan 2009/15146 sayılı kararı ile ilgili kararnamenin en önemli hükümlerini yürürlükten kaldırmıştır.

Bu nedenle, yeni karar ile teşmile ilişkin kararnamenin Anayasanın eşitlik ilkesine aykırılığına ilişkin tartışmalar son bulmuş olmakla birlikte, işçiye aynı iş kolunda yer alan diğer işçilerle eşit haklar getiren 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi'nin 11.maddesinde yer alan teşmil kurumu işlevsiz bırakılmıştır.

Bakanlar Kurulu 2009/15146 sayılı kararı finans sektörü gibi hassas bir sektörde yer alan işçilerin eşit konumda olmasının engellenmesi ve üstelik bu engellenmenin AB merkezli Bankalarca yapılması karşısında tamamen politik bir karar olduğunun göstergesidir. Bu da sosyal devletin bir ilkesi olan eşit ücret, adil hak ilkesinin ihlali anlamına gelmektedir.

e- Teşmil Edilen Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmanın Başlangıcı

Teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin, hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlaması, aksine bir düzenleme bulunmaması halinde teşmil kararnamesinin Resmi Gazete'de

²⁸⁸ RG. 29.04.2009 – 27214 (<http://rega.basbakanlik.gov.tr>)

yayınlandığı tarihten itibaren olur. Fakat; kararnamede belirtilmek suretiyle teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün daha ileri bir tarihte başlayacağı kararlaştırılabilir²⁸⁹.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinde yer almakta olan zamlı ücrete ilişkin hükmün, iş ve idare hukukundaki istikrar ilkesi gereğince, kararnamenin yayınlandığı tarihten itibaren uygulanması gerektiğini belirtmiştir²⁹⁰.

Buna karşın; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün, teşmil kararından daha önceki bir döneme geri götürülmesinin mümkün olup olmadığı hususunda doktrinde farklı görüşler vardır. Bir görüşe göre; teşmil suretiyle sözleşmeden yararlananlar için, teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin, teşmil kararından önceki bir döneme uzatılabilmesi mümkündür²⁹¹.

Ancak bizim de katılmakta olduğumuz diğer bir görüşe göre ise; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin, teşmil kararından daha önceki bir zamana götürülebilmesi gerekir. Zira; teşmil idari bir tasarruf olduğundan; teşmil kararının, makabline şamil hüküm ve sonuç meydana getirememesi gerekmektedir. Teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin teşmil kararından daha geriye yürütülmesinin mümkün olduğunun kabul edilmesi, idare hukukundaki “idari işlemin geriye yürümezliği” kuralına uygun olmayacağı gibi, ekonomik ve sosyal hayatın gerekleri ile hakkaniyete de ters düşecektir. İdare, geçmiş değil, ancak geleceği düzenlemek yetkisine sahip olup; bu kuralın istisnası olacaksa, bunun yasada açıkça gösterilmesi gereklidir²⁹².

f- Teşmilin Ortadan Kalkması (Sona Ermesi)

Teşmil iki şekilde sona erebilir. İlk olarak; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin süresinin dolması ile teşmil de sona erer. İkinci olarak da; Bakanlar Kurulu, gerekli gördüğü her an, toplu iş sözleşmesinin süresinin bitimini beklemeksizin, gerekçesini de açıklayarak teşmil kararnamesini yürürlükten kaldırabilir²⁹³.

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu m. 6/3 hükmü gereğince, yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girinceye kadar, sona eren toplu iş sözleşmesinin normatif (düzenleyici) hükümlerinin, hizmet sözleşmesi hükmü olarak devam edeceği ilkesinin,

²⁸⁹ TUĞ, s. 190; SUR, s. 143; ŞAHLANAN, s. 163.

²⁹⁰ Yarg. 9. HD. 22.11.1996 T., E. 1996/13682, K. 1996/21733, (KILIÇOĞLU, s. 427-428).

²⁹¹ SUR, s. 143.

²⁹² ESENER, s. 505; TUNCAY, s. 185 ve s. 186; AKTAY, s. 120 ve s. 121; ŞAHLANAN, s. 163; TUĞ, s. 190.

²⁹³ NARMANLIOĞLU, s. 451; GÜNAY, s. 424; ŞAHLANAN, s. 164; SÜMER, s. 237; SUR, s. 143; AKTAY, s. 128; TUĞ, s. 191 ; KILKIŞ, s. 58.

teşmilin sona ermesi durumunda da uygulanıp uygulanmayacağı konusunda bir ayırım yapılmalıdır. Öncelikle; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesi ile teşmilin de sona erdiği hallerde, işçilerin, teşmil edilen bu işyeri veya işyerlerinde yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılıncaya kadar sona eren toplu iş sözleşmesinin hükümlerinden yararlanabilecekleri genellikle kabul edilmektedir. Yani; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesinden sonra teşmil de ortadan kalkmaktadır; fakat, yeni bir sözleşme yapılıncaya kadar, teşmil edilen ve süresi sona eren bu toplu iş sözleşmesinin hükümleri, hizmet sözleşmesi hükmü olarak devam edecektir (TİSGLK. m. 6/III)²⁹⁴.

Buna karşın Yargıtay bir kararında "...Teşmil kararının Resmi Gazetede yayım tarihi olan 01.12.1995 tarihinde uygulanmaya başlayan toplu iş sözleşmesinin sona erdiği 30.09.1996 günü itibarıyla teşmil kararı da son bulmuştur. Teşmil kararı ile uygulanan toplu iş sözleşmesi taraflarca bağitlanan toplu iş sözleşmesinden farklı olarak normatif hükümleri yeni toplu iş sözleşmesi bağitlanana kadar hizmet akdi olarak uygulanamaz. Dolayısıyla işçinin sona eren teşmil kararı ile uygulanmış bulunan toplu iş sözleşmesinden dolayı kazanılmış hakından söz edilemez." şeklinde hüküm tesis etmiştir²⁹⁵.

Buna karşın, teşmilin, Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararnamesini yürürlükten kaldırması neticesinde sona ermesi halinde ise; teşmil edilen toplu iş sözleşmesinin ard etki yapmayacağı savunulmaktadır. Yani; Bakanlar Kurulu'nun, teşmil kararnamesini yürürlükten kaldırdığı hallerde, sona eren toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin, TİSGLK. m. 6/3 hükmü gereğince hizmet sözleşmesi hükümleri olarak devam etmesi mümkün olmayacaktır²⁹⁶.

Ancak sona eren toplu iş sözleşmesinin normatif (düzenleyici) hükümlerinin, hizmet sözleşmesi hükmü olarak devam etmesinin kabul edildiği hallerde bile normatif hükümlerin tamamı böyle bir ard etki için uygun değildir; özellikle hizmet sözleşmelerinin in'ikadına ilişkin hükümlerin ard etkisinden bahsedilemez.

Teşmil kararnamesi kapsamına giren işyerlerinde teşmil kararı sona erinceye kadar, toplu iş mücadelesi yollarına (grev ve lokavt) başvurulamaz. Aksi takdirde, kanun dışı grev ve lokavt şartları gerçekleşmiş olur²⁹⁷.

Son olarak belirtmelidir ki; Bakanlar Kurulu'nun, teşmil kararnamesi gibi, bu kararnameyi yürürlükten kaldırması işlemi de idari bir karar olduğu için, AY. m. 125 hükmü gereğince Danıştay'ın yargısal denetimine tabidir. Kanunda düzenlenmiş olan koşullardan

²⁹⁴ SÜMER, s. 237; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s. 392; GÜNAY, s. 424; ŞAHLANAN, s. 164; AKTAY, s. 128.

²⁹⁵ Yarg. 9. HD. 03.05.2004, E. 2003/22885, K. 2004/10444 (Çalışma ve Toplum Dergisi, 2005/1 Sayı:4., s. 223 ve s. 224).

²⁹⁶ GÜNAY, s. 424; AKTAY, s. 128; TUĞ, s. 192; ŞAHLANAN, s. 164 ; KILKIŞ, s. 58.

²⁹⁷ TUNCAY, s. 184; AKTAY, s. 129.

birinin bulunmaması, teşmil kararının alınması bakımından öngörülen usule uyulmaması ve gerekçe noksanlığı gibi sebepler nedeniyle teşmil kararı iptali edilebilir²⁹⁸.

²⁹⁸ SUR, s. 104; ŞAHLANAN, s. 164.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ETKİ ALANI DIŞINDAKİ KİŞİLER

§ 6. GENEL OLARAK

Akdedilen toplu iş sözleşmesinin belli bazı hükümlerinden, o sözleşmenin kapsamında bulunan işyeri veya işyerlerinde çalışan tüm işçilerin yararlanabileceği; ancak toplu iş sözleşmesinin paraya ilişkin olan asıl önemli nitelikteki hükümlerinden ise belirli şartları yerine getirmiş olan işçilerin yararlanabileceği daha önce açıklanmıştı. Toplu iş sözleşmesinin tarafı bulunan sendikaya üye olanlar dışında, bu sendikaya üye olmasa da dayanışma aidatı ödeyenler, taraf sendikanın yazılı muvafakatini almış bulunanlar veya sözleşmenin teşmil edilmesi durumunda teşmil edilen işyerinde çalışmakta olanlar toplu iş sözleşmesinin bu ayrıcalıklı hükümlerinden yararlanabilecektir.

Diğer yandan; bu şartları yerine getirmeyen işçiler gibi, belli gruplarda yer alan işçiler de kendilerine ilişkin belli bazı sebeplerden dolayı toplu iş sözleşmesinden yararlanamazlar. Konu ile ilgili olarak, kapsam dışı personelin, özel güvenlik görevlilerinin, greve katılmamış olan işçilerin ve işveren vekillerinin, toplu iş sözleşmesi karşısındaki hukuki durumları özel olarak incelenmelidir.

Bu işçilerden bir kısmının toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı, tarafların toplu sözleşme özerkliği yolu ile ortadan kaldırılmıştır; kapsam dışı personelin durumu böyledir. Bundan başka, diğer gruplarda yer alan işçilerin, yani özel güvenlik görevlilerinin, greve katılmamış işçilerin ve işveren vekillerinin ise, toplu iş sözleşmelerinden yararlanma imkanları da kanunla ortadan kaldırılmıştır²⁹⁹.

Ayrıca; toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkını haiz olmayanların, sözleşmeden yararlandırılmasının sonuçları da önem arzettiğinden, bu konu üzerinde de durulacaktır.

§ 7. TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYACAK OLANLAR

I. KAPSAM DIŞI PERSONEL

Prensip, toplu iş sözleşmesinin kişisel kapsamının, işyerinde çalışan sendika üyesi tüm işçileri kapsamasıdır. Ancak, uygulamada, üye olabilecek durumda olan veya üye olan, müdür, şef, mühendis, avukat gibi belli bazı unvanlarla çalışanların veya büro personeli gibi belirli bir yerde çalışanların kapsam dışında bırakılmalarının kararlaştırıldığı görülmektedir.

²⁹⁹ AKTAY, s. 111.

Genellikle teknik ve idari kadrolar ile üst kademe yöneticiler, yaptıkları iş gereği işverenle yakın bir ilişki içinde olduğundan ve uygulamada zaten kendilerine toplu iş sözleşmesi ile getirilen hakların üzerinde haklar sağlandığı kabul edildiğinden, kapsam dışı tutulmaktadır³⁰⁰. Kapsam dışı personel olarak adlandırılan bu işçilerin, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikanın üyesi olup olmamalarının bir önemi yoktur³⁰¹.

Yargıtay bir kararında "...iş yerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin 2. maddesinde büro personeli kapsam dışı bırakılmıştır. Davacının mali işler müdür sekreteri olarak çalıştığı konusunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Yaptığı işin niteliği itibariyle, davacı kapsam dışı personel olduğundan, sözleşmeye taraf işçi sendikasının üyesi olsa bile bu toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkün değildir" şeklinde hüküm tesis etmiştir³⁰².

Kapsam dışı personel ve bunların hukuki durumu ile ilgili olarak Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nda açık bir düzenleme yoktur. Bu sebeple; toplu iş sözleşmelerinden yararlanmaları mümkünken, toplu iş sözleşmesine eklenen hükümlerle, gerek taraf sendikaya üye olmaları, gerekse dayanışma aidatı ödemeleri durumlarında bile, toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanından mahrum bırakılan işçilere ilişkin bu tasarruf hakkında çeşitli görüşler vardır.

Bizimde katıldığımız bir görüşe göre, Sen. K. m. 33/son hükmündeki eşitlik ilkesi uyarınca, sendika üyesi olanların toplu iş sözleşmesinin kapsamı dışında bırakılmasının, bu ilkeye aykırı olduğu, Anayasa ile teminat altına alınmış olan, "toplular iş sözleşmesi hakkından aynı durumdaki tüm işçilerin yararlanabilmesi ilkesine" ters düştüğü, işçinin Anayasal teminat altındaki bu hakkından kendi iradesi dışında yararlanamaz hale geldiği belirtilmiş; kapsam dışı bırakma hükmünün kapsam dışı bırakılanın muvafakatine bağlı tutulması gerektiği belirtilmiştir³⁰³. Bu görüşü savunanlardan OĞUZMAN'ın daha önceki fikri; kapsam dışı bırakılan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanacağı; ancak işverenin, daha üstün haklar sağlamakta serbest olduğudur³⁰⁴.

Temelde bu fikre katılan CANBOLAT ise; toplu iş sözleşmesinin kapsamında bulunan işyerinde çalışan işçilerin, sözleşmenin kapsamı dışında bırakılmasına ilişkin hükümlerin geçerliliğinin, toplu sözleşme özgürlüğüne dayandırılmayacağını; tarafların bu denli geniş haklarının bulunmadığını; kapsam dışı bırakmaya ilişkin hükümlerin kanunun emredici hükmüne aykırı olması nedeniyle geçersiz olacağını belirtmiştir. Bu sebeple de

³⁰⁰ SUR, Toplu İlişkiler, s. 306.

³⁰¹ CANBOLAT, s. 190; ESENER, s.481; AKTAY, s.111; ŞAHLANAN, s. 149; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 52.

³⁰² Yrg. 9. HD. 23.05.1995 T., E. 1995/4219; K. 1995/17027 (www.kazanci.com.tr).

³⁰³ TUNCAI, s. 187; OĞUZMAN, s. 79.

³⁰⁴ OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 53.

yazara göre, kapsam dışı bırakılan işçilerin muvafakati ile dahi, bu işçilerin kapsam dışı bırakılmasına dair olan toplu iş sözleşmesi hükümleri geçerlilik kazanamaz. Ancak; işçinin, sözleşmeden kaynaklanan ve tahakkuk etmiş bir hakkından feragat etmesi mümkün olup, bu husus, bahsedilenden farklı bir konudur³⁰⁵.

Buna karşılık diğer bir görüş; özel teşebbüsteki işverenlerin, önemli idari kademelerde çalışan ve aslında hizmet sözleşmesi ile bağlı olarak çalıştıklarından dolayı işçi sıfatını haiz olan müşavir, mühendis, muhasebe servisi çalışanları gibi kimselerin, işlerini gördükleri sırada öğrendikleri sıralardan dolayı toplu iş sözleşmesinin kişisel kapsamı dışında kalmaları gerektiğini belirtilerek; toplu iş sözleşmesi taraflarının görüşmeleri ve pazarlıkları sırasında, kapsam dışı bir işçi grubunun ortaya çıkmakta olduğunu, bunların bir nevi kadro oluşturduğunu, işverenin bunların çalışma şartlarını ve ücretlerini toplu iş sözleşmesi dışında serbestçe tayin edebildiğini ifade etmiştir. Bu halde ise; kapsam dışı bırakılan bir işçinin, taraf sendikadan ayrılmasını kabul eden bir sistemin oluşturulması gerektiği yönünde kanaat bildirilmiş; hem taraf sendikaya üye olup, hem de sözleşmeden yararlanamamanın toplu sözleşme sistemi ile bağdaşmadığını belirtmiştir³⁰⁶.

Anayasa'da yer alan toplu iş sözleşmesi hakkına aykırı düştüğü doğrultusunda olan ilk görüşün tam aksini savunan bir başka fikre göre de; toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin büyük bölümünün normatif nitelikte olması, bu sözleşmenin özel hukuk sözleşmesi sayılmasını etkilemez; bu sebeple, tıpkı özel hukuk sözleşmeleri gibi, sözleşmenin kapsamını tayin etme ve bazı işçileri sözleşmenin kapsamı dışında bırakma hususları bakımından taraflar serbesttir. Toplu iş sözleşmesinde sayılan işçilerin kapsam dışı bırakılabilmesi, taraflar arasındaki bir pazarlığın tabii sonucu olup, çok farklı sebeplere dayanabilir³⁰⁷.

Yargıtay ise, “toplular iş sözleşmesinin kapsamına kimlerin gireceği ve girmeyeceği ve kapsam dışı bırakılacağı sözleşme taraflarınca kararlaştırılabilir” şeklinde karar vererek, kapsam dışı bırakılan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağını hüküm altına almıştır³⁰⁸. Hatta Yargıtay, bir kararında; kapsam dışı personelin toplu iş sözleşmesinin bir kısım haklarından yararlandırılmasının, öteki haklardan da yararlandırılmasını gerektirmeyeceğini belirtmiştir³⁰⁹. Yargıtay bir kararında da, “toplular iş sözleşmesinde kapsam dışı bırakılan kişiler sendika üyesi olsalar dahi, kıdem tazminatının hesabında toplu iş

³⁰⁵ CANBOLAT, s. 191 vd.

³⁰⁶ ESENER, s. 482.

³⁰⁷ REİSOĞLU, s. 43.

³⁰⁸ Yrg. 9. HD. 30.05.1985 T., E. 1985/2546; K. 1985/5437, (REİSOĞLU, s. 43).

³⁰⁹ Yrg. 9. HD. 25.11.1997 T. E. 1997/14304, K. 1997/19582, (GÜNAY, s. 340).

sözleşmesi hükümleri değil, kanun hükümleri uygulanır” şeklinde karar vermiştir³¹⁰. Ayrıca, sendika üyesi olunması haline ilişkin bu görüş doğrultusunda; sendika üyesi olmayan kapsam dışı işçilerin, dayanışma aidatı ödeyerek dahi toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının mümkün olmadığı yönünde Yargıtay kararı da mevcuttur³¹¹.

Anayasa m. 53 hükmü ve TİSGLK. m. 3/4 hükmü gereğince; bir işyerinde, aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamayacağı ve uygulanamayacağı düzenlenmiş bulunduğu; yapılan toplu iş sözleşmesinin kapsamı dışında tutulan işçiler için başka bir toplu iş sözleşmesi yapılması imkanı yoktur. Kapsam dışı bırakılmış olan işçilerin esas itibariyle işverene yakın olmaları öne sürülerek, işverenin bu işçiler için, toplu iş sözleşmesinin sağladığı hakların üstünde haklar sağlayacağı faraziyesinin kabulü ile kapsam dışı tutulmuş olma durumunun, bu işçiler için mutlaka ve daima yararlı olacağı söylenemez. Kapsam dışı tutulan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanamamalarının, sözü geçen işçiler için zararlı sonuçlar doğurması da mümkündür³¹². Kaldı ki; kapsam dışı bırakılan işçilerin, genellikle işverene yakın ve üst düzey yönetici konumunda olmaları nedeniyle, bunların çalışma şartlarının esas itibariyle toplu iş sözleşmesi ile getirilmiş bulunan hakların gerisinde olmayacağı iddiası gerçek olsa bile; bu işçilerin sözleşmeden yararlanmak istemeleri durumunda bu iddianın da geçerliliği kalmaz. Zira; CANBOLAT’ın da belirttiği gibi; AY. m. 53 hükmü gereğince, işçilere toplu iş sözleşmesi hakkı tanınmıştır. Bununla birlikte, TİSGLK. m. 9 hükmü ile, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak bakımından, taraf sendikanın muvafakatinin aranmayacağı hususu emredici olarak düzenlenmiş bulunduğu; sendika üyesi olmayan kapsam dışı personelin dayanışma aidatı ödeyerek dahi sözleşmeden yararlanmasının mümkün olmadığı söylenmesi bu emredici düzenlemeye aykırı olacaktır. Bunun gibi; Sen. K. m. 33/son hükmü gereğince, sendika ve konfederasyonlar, faaliyetlerinden yararlandırmada üyeleri arasında eşitliğe uymak zorunda olduklarından; bu eşitlik ilkesi sebebi ile, sendika üyesi olan kapsam dışı işçilerin de, toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarını kararlaştırmasının bu emredici düzenlemeye aykırı olacağı göz önünde bulundurulmalıdır³¹³.

Son olarak eklemek gerekir ki; Yargıtay, “sözleşmenin yürürlük tarihinden sonra ve imza tarihinden önce kapsam dışı bırakılmış iken, sonradan toplu iş sözleşmesinin kapsamı içine alınan işçi, ikinci yıl zammından yararlanır. Bu zam, işçinin çalıştığı işçi grubunun

³¹⁰ Yrg. 9. HD. 06.05.1974 T., E. 1974/24604, K. 1974/8465, (REİSOĞLU, s. 43).

³¹¹ Yrg. 9. HD. 20.05.1985 T., E. 1985/2547, K. 2985/5436, (REİSOĞLU, s. 44).

³¹² OĞUZMAN, s. 78; OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 52-53.

³¹³ CANBOLAT, s. 193-194.

ücreti esas alınıp bu ücrete uygulanır ve bulunan miktar işçinin almakta olduğu ücretten fazla ise aradaki farkın hüküm altına alınması gerekir” şeklinde hüküm tesis etmiştir³¹⁴. Yargıtay’ın, gene aynı doğrultuda olan, kapsam dışında iken sonradan sözleşme kapsamı içine alınan işçilerin ücretlerinin toplu iş sözleşmesi çerçevesinde belirlenip, işçiye ödenen net miktar ile toplu iş sözleşmesi kapsamında ödenen miktar arasında fark bulunduğu takdirde, aradaki bu farka hükmedilmesi gerektiğini belirten bir başka kararı da bulunmatadır³¹⁵.

II. GREVE KATILMAYAN VEYA KATILMAKTAN VAZGEÇEN İŞÇİLER

İşçi sendikasının, grev kararı alması ve bunu uygulamaya başlaması işyerindeki tüm işçilerin grevci sayılmalarına yol açmayacağı gibi; grev kararı almış bulunan sendikanın üyesi olan işçiler de greve katılıp katılmamakta serbesttir. Grev kararı almış bulunan sendikaya üye olan bir işçinin bu grev kararına uymaması halinde; sendikanın, tüzüğünde yer alan müeyyideyi o işçiye uygulayabilmesi ve hatta o işçinin üyelikten çıkarılabilmesi mümkünse de bu hususların işçinin hizmet sözleşmesine etkisi olmaz³¹⁶.

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu m. 38/2 hükmü uyarınca; işveren, greve katılmayan veya katılmaktan vazgeçen işçileri çalıştırıp çalıştırmamakta serbesttir. Grev esnasında, TİSGLK. m. 39 hükmüne göre işyerinde zorunlu olarak çalışanlar dışında işyerinde çalışmış olan işçiler, aksine bir hüküm bulunmadıkça, grev sonunda yapılan toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır.

Başka bir deyişle; grev sırasında yasa gereği zorunlu olarak çalışması gereken işçiler haricinde çalışan işçiler, taraf sendika üyesi olsalar bile sendika üyesi olmayan işçiler gibi, imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanamazlar. Grev sırasında çalışan bu işçilerden sendika üyesi bulunmayanlar ise, imzalanan bu toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek de yararlanamazlar. Yani, greve katılmayan veya greve katılmaktan vazgeçip işyerinde çalışmaya başlayan işçiler için, yasal olarak toplu iş sözleşmesinin kapsamı dışında bırakılmaya ilişkin olan bu sonuç, taraf sendika üyesi olan işçiler gibi, sendika üyesi olmayan işçiler veya başka bir sendikanın üyesi olan işçiler için de aynen geçerlidir; bu işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları imkanı ortadan kalkmıştır³¹⁷.

³¹⁴ Yrg. 9.HD. 24.02.1999 T., E. 1999/954, K. 1999/3549, (ERGİN, Değerlendirme1999, s. 243).

³¹⁵ Yrg. 9. HD. 19.11.1997 T., E. 1997/14538, K. 1997/19337, (GÜNAY, s. 340-341).

³¹⁶ OĞUZMAN, Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, s. 53.

³¹⁷ REİSOĞLU, s. 42 ve s. 43; TUNCAY, s. 188; CANBOLAT, s. 188; ŞAHLANAN, s. 151; TUĞ, s. 173.

Toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkanı yasal olarak ortadan kalkmış olan bu işçiler, ihtiyari olarak, yani kendi istekleri doğrultusunda greve katılmamış olup, grev sırasında işyerinde çalışmış bulunan işçilerdir. Zorunlu olarak greve katılmamış bulunarak grev esnasında çalışmış olan işçiler, yani greve katılmaları yasaklanmış olan işçilerin ise toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına engel yoktur; bunlar imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilme hakkını haizdirler³¹⁸.

Öncelikle TİSGLK. m. 39 hükmü kapsamında yer alıp greve katılmayan, yani zorunlu olarak çalışan işçilerin, TİSGLK. m. 38 hükmünün ikinci fıkrasında yer alan düzenlemenin ayrıık noktasını oluşturduğu göz önünde bulundurularak, greve katılmayıp zorunlu olarak çalışmak durumunda olan işçilerin belirlenmesi üzerinde durulmalıdır. TİSGLK. m. 39 hükmü uyarınca; “hiçbir surette üretim veya satışa yönelik olmamak kaydı ile niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını; işyeri güvenliğinin, makine ve demirbaş eşyasının, gereçlerinin, hammadde, yarı mamul ve mamul maddelerinin bozulmamasını; hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçi kanuni grev ve lokavt sırasında çalışmaya, işveren de bunları çalıştırmaya mecburdur.”

Buna göre; grev ve lokavt sırasında işyerinde çalışması zorunlu olan işçiler, hiçbir şekilde üretim ve satışa yönelik olan işlerde çalıştırılmayacaktır. Bu işçilerin çalışabileceği işler, niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerdir. Bu işler; işyerinin güvenliğine yönelik işler, işyeri araçlarının bozulmamasına yönelik olan işler, hammadde, yarı mamul ve mamul maddelerin bozulmamasına yönelik olan işler ile hayvan ve bitkilerin korunmasına yönelik işler olmak üzere dört gruba ayrılmıştır³¹⁹.

Bahsi geçen bu işler için çalışma ve çalıştırılma zorunluluğu bulunan işçiler dışında kalan işçilerin, TİSGLK. m. 38 hükmü uyarınca, toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarına ilişkin kuralın, sözleşme ile aksi kararlaştırılabilir. Yani, toplu iş sözleşmesinde grev sırasında çalışan işçilerin bu sözleşmeden yararlanabilmelerine müsaade eden bir hüküm bulunuyorsa, greve katılmayan işçilerin de bu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olacaktır³²⁰.

Ancak; grev sırasında işyerinde çalışan işçilerin, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecekleri yönündeki hükmün sözleşmede yer alması konusunda tarafların anlaşmasının, grev sırasında çalışan işçilerin sendika üyesi olup olmamalarına göre bir ayırım

³¹⁸ AKTAY, s. 116.

³¹⁹ CANBOLAT, s. 186.

³²⁰ AKTAY, s. 116; ŞAHLANAN, s. 152; OĞUZMAN, s. 79.

yapar nitelikte olmaması gerektiği; sözleşmedeki düzenleme ile yasa hükmünün aksi kararlaştırıldığı takdirde, bu kararlaştırmanın grev sırasında işyerinde çalışan (sendika üyesi olsun olmasın) tüm işçileri kapsamak zorunda olduğu belirtilmiştir³²¹. Bununla birlikte daha önce de üzerinde durulduğu gibi; toplu iş sözleşmesinde, bu işçilerin sözleşmeden yararlanmasını mümkün kılan bir hüküm bulunmaması halinde, grev kararı alan sendika ya da taraf sendikanın üyesi olsun ya da olmasın, grev sırasında çalışan işçilerin TİSGLK. m. 38/2 uyarınca, toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olmayacaktır. Greve katılmayan veya greve katılmaktan vazgeçip işyerinde çalışmaya başlayan sendika üyesi işçiler, sözleşmeden yararlanma haklarını yitirmekte; sendika üyesi olmayanlar ise dayanışma aidatı ödeme yoluyla sözleşmeden yararlanma haklarını kaybetmektedirler³²².

Yargıtay da bir kararında, “greve katılmayan veya katılmaktan vazgeçen işçileri çalıştırıp çalıştırmamakta işverenin serbest olmasına, grev sonunda yapılan toplu iş sözleşmesinden, 39. maddeye göre zorunlu olarak çalışanlar dışında işyerinde çalışmış olanlar, aksine hüküm bulunmadıkça yararlanamayacaklarına” şeklindeki ifadeyle, grev sırasında çalışan işçilerin, toplu iş sözleşmesinde aksine bir hüküm bulunmadıkça bu sözleşmeden yararlanamayacaklarına karar vermiştir³²³.

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu m. 38/2 hükmünde kriter; “greve katılmama ve işyerinde çalışma” eylemleridir. Böyle olunca; grev oylaması isteyenler, hatta bu oylamada greve hayır oyu kullananlar, greve katılırlarsa toplu iş sözleşmesinden yararlanabilirler. Bunun gibi; her ne sebeple olursa olsun grev sırasında işyerinde çalışmayan işçiler, söz konusu yasaktan etkilenmeyip, toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerdir. Yani, işyerinde çalışmamasının greve iştiraktan kaynaklanıp kaynaklanmamasının önemi yoktur. İşyerinde çalışmama durumu, örneğin işçinin hastalığı nedeniyle raporlu olmasından veya çalışmak istediği halde işverenin engellemesinden ötürü çalışması mümkün olamadıysa bile, grev sırasında çalışma eylemi gerçekleşmemiş olduğu için toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkündür³²⁴.

Bununla birlikte; Yargıtay bir kararında “davacı, 20.03.1987-04.05.1987 tarihleri arasında raporlu kalmış, işyerinde 30.03.1987 tarihinden itibaren yasal grev uygulamasına başlanmış, bu grev uygulaması 17.06.1987 tarihine kadar sürmüştür. Davacı, raporlu kaldığı süre için işverenden işçilik haklarını istemektedir. Davacının, grev uygulaması içinde kalan

³²¹ ŞAHLANAN, s. 152.

³²² CANBOLAT, s. 188; TUĞ, s. 173.

³²³ Yrg. 9. HD. 11.06.1990 T., E. 1990/4193; K. 1990/7051, (GÜNAY, s. 828).

³²⁴ TUNCAY, s. 188; CANBOLAT, s. 189; AKTAY, s. 116; ŞAHLANAN, s. 151.

raporlu süre için işçilik haklarını isteyebilmesi için grev uygulamasına geçildiği sırada greve iştirak etmeyeceğini işverene bildirmesi ve raporun bitiminde de işverenin talebi kabul ederek raporun bitiminden sonra kendisini çalıştırması gerekirdi. Dosya içeriğinden davacının böyle bir istekte bulunduğu gerçekleşmediği gibi, rapor bitiminden sonra çalıştırılmış olması da varit değildir. Bu durumda davanın reddine karar vermek gerekir” şeklinde hüküm tesis etmiştir³²⁵.

Son olarak belirtmelidir ki; greve katılmayan veya katılsa bile daha sonra vazgeçerek işyerinde çalışan işçilerin, kanuni bir grev sonunda imzalanacak toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklarının düzenlenmesi; grev sırasında işyerinde çalışıp, bu süre içerisinde hiçbir zorluk çekmeyen işçilerin, greve katılarak çeşitli maddi zorluklarla karşılaşan işçilerle eşit işleme tabi tutulmaması gerektiği düşüncesinin doğal sonucudur³²⁶.

III. KANUNDAN ÖTÜRÜ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYANLAR VE ÖZELLİKLE GÜVENLİK GÖREVLİLERİNİN DURUMU

1. GENEL OLARAK

Devlet bünyesinde, iktisadi devlet teşekküllerinde, veya diğer kamu tüzel kişilerinde hizmet sözleşmesi ile çalışmayan, memur ve diğer kamu görevlilerinin işçi sayılmaları mümkün olmadığı için, bunların toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları da mümkün değildir. Bununla birlikte; Sen. K. m. 21 hükmü gereğince, imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olmayan çalışanların bulunduğu belirtilmelidir.

Toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacakların belirlenmesinde, 2821 Sayılı Sen. K. m. 21 hükmü ile birlikte, 2495 Sayılı “Bazı Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Korunması Ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun” ile 10.06.2004’te kabul edilip, 26.06.2004’te Resmi Gazete’de yayımlanan 5188 Sayılı “Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun’un ilgili hükümleri gereğince, güvenlik görevlilerinin konumuzla ilgili hukuki durumları ayrı olarak incelenmelidir.

³²⁵ Yrg. 9. HD. 29.05.1989, E. 1989/2255, K. 1989/4890, (GÜNAY, s. 828 vd.)

³²⁶ GÜNAY, s. 819.

2. GÜVENLİK GÖREVLİLERİNİN DURUMU

Öte yandan, 2495 Sayılı “Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun” ile, özel güvenlik teşkilatı mensuplarının sendikaya üye olmalarının yasaklanmış olduğu hüküm altına alınmıştı. Bu nedenle; özel güvenlik görevlilerinin, toplu iş sözleşmesine taraf olan işçi sendikasının üyesi sıfatıyla, toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının mümkün olamayacağı da belirtilmekteydi.

Yargıtay, vermiş olduğu çeşitli kararlarında, özel güvenlik görevlilerinin, sendikaya üye olmalarının yasaklanmış olması nedeniyle toplu iş sözleşmesinden de yararlanamayacaklarını belirtmiş olup, bu görevlilerin dayanışma aidatı ödemek yoluyla dahi toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının mümkün olmadığını da eklemiştir³²⁷.

Yargıtay’ın, özel güvenlik görevlerinin dayanışma aidatı ödemek yoluyla dahi toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacakları yönündeki görüşü, doktrinde eleştirilmiştir³²⁸. Bir görüşe göre, Yargıtay HGK.’nin, “öğrencilerin sendikaya üye olmalarının yasaklandığı dönemde, bunların, çalıştıkları işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanabilecekleri” yönündeki kararına rağmen, özel güvenlik görevlileri hakkında farklı bir sonuca ulaşılmaması gerekmektedir³²⁹.

Buna karşı Yargıtay’ın bir kararında da “Davacı işçi, davalıya ait işyerinde güvenlik görevlisi olarak çalışmakta iken, işveren ortaklığın tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden genel müdürlük kararı ile faydalandırılması gerektiği halde bu yolda uygulama yapılmadığı...” şeklinde bir ifade de kullanmıştır³³⁰.

Özel güvenlik görevlileri hakkındaki bu uygulama, 5188 Sayılı, Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun ile değişmiştir. Anılan Kanun’un 28 maddesine göre, bu kanunun 19 ve 20. maddeleri dışındaki hükümleri yayımlandığı tarihte yürürlüğe girecektir. Söz konusu Kanun’un 6.06.2004 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiş bulunan 27. maddesi gereğince; 2495 Sayılı “Bazı Kamu Kurum Ve Kuruluşlarının Korunması Ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun” yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır.

³²⁷ Yarg. 9. HD. 14.7.1994, E. 1994/11308, K. 1994/11197 (AKTAY, s. 115; EKONOMİ, Değerlendirme 1994, s. 97).

³²⁸ EKONOMİ, Değerlendirme 1994, s. 97; ERGİN, Değerlendirme 1999, s. 246.

³²⁹ EKONOMİ, Değerlendirme 1994, s. 97.

³³⁰ Yarg. 9. HD. 22.2.1999, E. 1999/988, K. 1999/3329 (EKONOMİ, Emsal 1999, s. 376).

Bu doğrultuda; 2495 Sayılı Kanun'da yer alan, özel güvenlik görevlilerinin sendika üyesi olamayacakları yönündeki düzenleme de yürürlükten kalkmış olup; özel güvenlik görevlilerinin, imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmelerinin önünde bir engel kalmamıştır.

Ayrıca, 5188 Sayılı Kanun'un "tazminat" başlıklı 15. maddesinde yer alan "bu kanunda yazılı görevleri yerine getirirken yaralanan, sakatlanan özel güvenlik görevlilerine veya ölen güvenlik görevlisinin kanuni mirasçılara, hizmet sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen miktar ve esaslar çerçevesinde tazminat ödenir. Ancak, genel hükümlere göre daha yüksek miktarda tazminat ödenmesine mahkemelerce hükmedilmesi halinde, hizmet sözleşmesine veya toplu iş sözleşmesine dayanılarak ödenen tutarlar mahsup edilir. Birinci fıkra gereğince ödenecek tazminat, 4857 Sayılı İş K. kapsamında ödenmesi gereken diğer tazminatlarla ilişkilendirilemez. Kamu kurum ve kuruluşlarında bu kanunda yazılı görevleri yerine getirirken yaralanan, sakatlanan özel güvenlik görevlilerine veya ölen özel güvenlik görevlilerinin kanuni mirasçılara; hizmet sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi veya 2330 Sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun hükümlerinde belirtilen tazminat miktarlarından hangisi yüksek ise o miktar ödenir." İfadesi de özel güvenlik görevlilerinin toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğini açıkça ifade etmektedir.

3. SENDİKALAR KANUNU'NDAKİ HÜKÜMDEN ÖTÜRÜ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDEN YARARLANAMAYANLAR

2821 Sayılı Sen. K. m. 21 hükmünde, sendika üyesi olamayacaklar belirtilmiş olup; işçi veya işveren sendikalarına askeri şahısların (Milli Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı'na bağlı işyerlerinde bu kanun anlamında işçi olarak çalışanlar hariç) üye olamayacakları ve sendika kuramayacakları hükme bağlanmıştır.

Kara (jandarma dahil), deniz ve hava kuvvetlerinde görev yapan er, erbaş, astsubay, askeri öğrenci, askeri memur ve subaylar, esas itibarıyla askerliği meslek edinmiş olan ve hizmet sözleşmesi ile çalışmadıklarından işçi sıfatını haiz olmayan kişiler olduğundan, bunların toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir³³¹.

Buna karşın; askeri şahıslar grubuna giren, ancak askerliği meslek edinmiş olmayan yedeksubay, er ve erbaşlar gibi kişilerin de askerlikle ilgili bu sıfatlarının devam ettiği süre içerisinde sendika kurmaları veya sendikaya üye olmaları mümkün olmayıp; bu kişilerin daha

³³¹ BERKSUN/EŞMELİOĞLU, s. 397; REİSOĞLU, s. 40.

önceden sendika üyelikleri varsa, üyelikten doğan hak ve yükümlülükleri devam etmeyip askıda kalır. Bunun gibi; Sen. K. m. 21 hükmünde “Milli Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı’na bağlı işyerlerinde bu kanun anlamında işçi olarak çalışanlar” ayrık tutularak, sadece bu anılan işyerlerinde ve işçi sıfatıyla çalışanların sendika kurmalarının veya sendikaya üye olmalarının mümkün olduğu ifade edilmiştir³³².

Belirtmekte gerekir ki; Sen. K. m. 21 hükmünün 2, 3, 4 ve 5. bentlerinde askeri şahıslar haricinde sendika kurmaları veya sendikaya üye olmaları yasaklanan diğer şahıslar belirtilmişti. Sen. K. 21 hükmünün 2. bendinde, bu kanunun 40/2 maddesindeki idare, kuruluş, kurum, banka ve sigorta şirketlerinde çalışan müfettişler, kontrolörler ile müdürler ve buna eşit ve bunların üst kademelerindeki diğer yöneticilerin; Sen. K. m. 21 hükmünün 3. bendinde, din ve ibadet işlerinde çalışanların; Sen. K. m. 21 hükmünün 4. bendinde, öğrencilerin; Sen. K. m. 21 hükmünün 5. bendinde de, 1965 T. ve 625 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu’na tabi okullarda öğretmenlik yapanların sendika üyesi olamayacakları düzenlenmiş bulunmaktaydı.

Ancak; Sen. K.’nun 21. maddesinin üçüncü ve dördüncü bentleri 25.05.1988 T. ve 3449 Sayılı Kanun m. 17 hükmü ile; Sen. K.’nun 21. maddesinin 2. ve 5. bentleri de 04.04.1995 T. ve 4101 Sayılı Kanun m. 15 hükmü ile yürürlükten kaldırılmış olduğundan, askeri şahıslar dışında sayılan bu kimseler hakkında sendika kurma ve sendikaya üye olma yasağı ortadan kalkmış bulunmaktadır.

IV. İŞVEREN VEKİLLERİ

Burada incelenmesi gerekli diğer bir hususta işveren vekillerinin durumudur. Sen. K. m. 2 hükmü gereğince, işveren sayılan gerçek veya tüzel kişiler ve tüzel kişiliği olmayan kamu kuruluşları adına işletmenin bütününe yönetmeye (sevk ve idareye) yetkili olanlara işveren vekili adı verilir; işveren vekilleri bu kanun bakımından işveren sayılır.

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu’nda işveren vekili kavramının tanımına yer verilmemiştir. Sendikalar Kanunu’nda yapılmış olan tanımlama, bu kanunun

³³² BERKSUN/EŞMELİOĞLU, s. 397.

tamamlayıcısı niteliğinde bulunan Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nun uygulanması açısından da geçerli olacaktır³³³.

Sendikalar Kanunu anlamında işveren vekili sıfatını taşıyan kimselerin, hizmet akdi ile çalışmalarına ve İş K. anlamında işçi olmalarına rağmen, işçi sendikası üyesi olmaları veya toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir³³⁴. İşveren adına işyerinin sevk ve idaresinde görev almaları sebebiyle işveren yetkileriyle donatılmış olan işveren vekillerinin, toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmamalarının eşyanın tabiatı gereği olduğu belirtilerek; bu kişilerin kapsam dışı personel olarak nitelendirilemeyeceği de belirtilmiştir³³⁵.

Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu'nun 62 maddesinin ikinci fıkrasında, işyerinde işveren vekili ile toplu iş sözleşmesinde veya toplu görüşmede taraf olarak hareket eden kimsenin, bu kanunun uygulanması bakımından işveren sayılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hükümde sözü edilen işveren vekilliği kavramının Sendikalar Kanunu'ndaki işveren vekilliği kavramı ile ilgisinin olmadığı; TİSGLK. m. 62/2 hükmünde geçen işveren vekilliği kavramının İş Kanunu anlamında yorumlanmasının gerektiği belirtilmiştir³³⁶; İş Kanunu anlamında işveren vekilliği kavramının oldukça geniş olduğu ve işyerinde işveren adına hareket edip, işin ve işyerinin yönetiminde görev almanın yeterli olduğu belirtilmiştir³³⁷.

Bu durumda; TİSGLK. m. 62/2 hükmünün uygulanması bakımından önemli olan, toplu iş sözleşmesi veya toplu görüşmelere işvereni temsilen katılmış olma hususudur. Yani, İş Kanunu veya diğer bir kanuna göre işveren vekilliği sıfatı bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, toplu iş sözleşmesinde veya toplu görüşmelerde işvereni temsil eden yahut onun adına hareket eden ve işçi sıfatını haiz olan kimseler, sendika üyesi olsalar dahi, Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu uygulaması bakımından işveren vekili sayılacak; bu sebeple de toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaklardır³³⁸. Tarafların bu durumun aksini kararlaştırmaları da mümkün olmadığı gibi, bu işçilerin dayanışma aidatı ödemek yolu ile de toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına olanak yoktur³³⁹.

³³³ ÇELİK, s. 45.

³³⁴ SÜMER, s. 233; AKTAY, s. 114.

³³⁵ AKTAY, s. 114.

³³⁶ ÇELİK, s. 42.

³³⁷ ÇELİK, s. 42; CANBOLAT, s. 184 ve s. 185.

³³⁸ TUNCA, s. 188; CANBOLAT, s. 185.

³³⁹ CANBOLAT, s. 185.

§ 8. YARARLANMA ŞARTLARINI HAİZ OLMAYANLARIN SÖZLEŞMEDEN YARARLANDIRILMASI

Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu m. 9 hükmü uyarınca sendika üyesi olmayan ve dayanışma aidatı ödemeyen, TİSGLK. m. 36 hükmü uyarınca da taraf sendikaca yazılı muvafakat verilmeyen işçilerin, toplu iş sözleşmesinde yer alan ücret, ikramiye, prim ve paraya dair sosyal yardımlara ilişkin haklardan yararlandırılmaları mümkün değildir³⁴⁰. Aksi durumun kabulü; sendikaları üyelik ve dayanışma aidatından yoksun bırakacağından, işçi teşekkülleri güç kaybetme tehlikesiyle karşı karşıya kalacaklardır³⁴¹. İşverenin, taraf sendika üyesi olmayan ve dayanışma aidatı da ödemeyen işçi veya işçilere, haklı bir neden olmaksızın toplu iş sözleşmesi ile sağlanan hakların bazılarını veya tümünü vermesi veya söz konusu hakların üstünde hak ve çıkarlar sağlaması, o işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması demektir³⁴².

İşveren, sendika üyesi olmayan ve dayanışma aidatı ödemeyen bir işçiyi toplu iş sözleşmesinden yararlandırırorsa, bu uygulama o işçi için bir müktesep hak teşkil eder; işverenin bundan dönebilmesi mümkün değildir³⁴³. Bu halde; işveren, işçi sendikasının hakkını ihlal ettiği için, işçi sendikası, işverene karşı tazminat davası açabilir ve mahrum kaldığı dayanışma aidatını talep edebilir³⁴⁴.

Ayrıca; işveren, bu davranışı ile, o işçiye dayanışma aidatı ödememe imkanı vererek bir tasarruf temin etmiş olur. İşverenin, aynı miktarda menfaati sendikalı işçilere ayrıca sağlamaması durumunda, Sen. K. m. 31/3 hükmünde yer alan eşit davranma borcuna aykırı hareket etmiş olduğu da söylenebilecektir. Bu sebeple; taraf sendika üyesi işçiler ile dayanışma aidatı ödeyen işçiler, Sen. K. m. 31/son hükmü gereğince sendikal tazminat talep edebilirler³⁴⁵.

Ancak unutulmamalıdır ki; toplu iş sözleşmesinin sağladığı hakların altında kalan alanda (sınıra çok yakın olup hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenebilecek haller dışında) sözleşme özgürlüğü prensibinin varlığının kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bununla birlikte; toplu iş sözleşmesinden yararlanma sayılmaksızın, sözleşmedeki haklara eşit, hatta

³⁴⁰ SÜMER, Uygulamalar, s. 291; GÜNAY, s. 305; OĞUZMAN, s. 77; TUĞ, s. 180.

³⁴¹ TUĞ, s. 180.

³⁴² TUNÇOMAĞ / CENTEL, s. 370; SÜMER, Uygulamalar, s. 292.

³⁴³ OĞUZMAN, s. 77; SÜMER, Uygulamalar, s. 292.

³⁴⁴ OĞUZMAN, s. 77; TUĞ, s. 181; GÜNAY, s. 305; SÜMER, Uygulamalar, s. 292.

³⁴⁵ OĞUZMAN, s. 77; SÜMER, Uygulamalar, s. 292; TUĞ, s. 181.

bunların üstünde hak ve menfaatlerin sağlanabileceği durumların bulunduğu; işverenin, işçilere çalışkanlık, beceriklilik, kabiliyet, liyakat gibi sübjektif, öğrenim durumu, kıdem gibi objektif nedenlerle ve toplu iş sözleşmesi ile bağılı olmaksızın bazı hak ve menfaatler (terfi, ücret, prim gibi) sağlayabileceği de belirtilmiştir³⁴⁶.

³⁴⁶ ÇELİK, s. 554.

SONUÇ

Toplu iş sözleşmeleri, işçi ve işverenlerin karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma koşullarını düzenlemek amacıyla yapılırlar (AY. m. 3, TİSGLK. m. 1). Genel olarak toplu iş sözleşmeleri hizmet akdinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin konuları düzenlerler. Toplu iş sözleşmelerinin bu konulara ilişkin hükümlerine “normatif hüküm” denilmektedir. Toplu iş sözleşmeleri bu normatif hükümlerin yanı sıra, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulanmasını ve denetimini, uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümler de içerebilir. Toplu iş sözleşmelerinin taraflara ve bunların üyelerine uygulanması esastır, fakat taraflar ve bunların üyeleri ile birlikte işyerinde çalışan tüm işçilere uygulanacak hükümler de içerebilir.

Toplu iş Sözleşmesi ile, işyerinde çalışan işçiler arasında, ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konuları dışında herhangi bir ayırım yapılamayacaktır.

İşçinin; ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularına dair olan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlanma hakkına sahip olması kural olarak, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye bulunması koşuluna bağlıdır. Bunun dışında; işçiler toplu iş sözleşmesinin anılan hükümlerinden, TİSGLK. m. 9/3 hükmü uyarınca dayanışma aidatı ödenilmesi, TİSGLK. m. 11 hükmü uyarınca Bakanlar Kurulu'nun teşmil kararının söz konusu olması ve Sen. K. m. 36 hükmü doğrultusunda taraf sendikanın yazılı muvafakatinin bulunması durumlarında yararlanılabilecektir.

Öte yandan; toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden önceki bir zamandan başlatılması halinde; TİSGLK. m. 9/1 hükmünde yer alan temel kural ile aynı maddenin ikinci fıkrasında yer alan ve imza tarihinde üye olanların yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabileceklerini öngören hükmün uygulanmasında söz konusu olan ve yürürlük tarihi ile imza tarihi arasında taraf işçi sendikasına üye olan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlama tarihlerine ilişkin olarak doktrinde de farklı görüşlerin oluşmasına sebep olan durumun açık bir hükümle düzenlenmesi faydalı olacaktır.

Bunun gibi; toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin, imza tarihinden önceki bir zamana dek geriye yürütüldüğü durumda, bu iki tarih arasında hizmet sözleşmesi sona erenlerin toplu iş sözleşmelerinden yararlanıp yararlanamayacakları meselesinin de bu düzenleme ile açıklığa kavuşturulması yararlı olacaktır.

Diğer taraftan; taraf sendika üyesi olmayan işçinin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlaması, toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihten sonrası ve işçinin bu yöndeki talebinden itibaren mümkün olacaktır. Toplu iş sözleşmesinin

yürürlüğünün, imza tarihinden daha geriye götürülmesi durumunda da aksi yönde bir fikir ileri sürülmekte olup, bu konuya ilişkin bir düzenleme yapılması faydalı olacaktır.

2495 Sayılı “Bazı Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Korunması ve Güvenliklerinin Sağlanması Hakkında Kanun” ile, özel güvenlik teşkilatı mensuplarının sendikaya üye olmalarının yasaklanmış olduğu düzenlenmiş bulunmaktaydı. Buna göre sendikaya üye olamayan güvenlik görevlilerinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları da mümkün görünmemekteydi. Ancak; 5188 Sayılı Kanun m. 27 hükmü gereğince; 2495 Sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış bulunmaktadır. Bu doğrultuda; 2495 Sayılı Kanun’da yer alan, özel güvenlik görevlilerinin sendika üyesi olamayacakları yönündeki düzenleme de yürürlükten kalkmış olduğundan; özel güvenlik görevlilerinin, imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmelerinin yolu açılmış olmaktadır.

Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu uygulamasında işveren sayılan işveren vekillerinin de toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün olmadığı gibi; TİSGLK. m. 62/2 hükmüne göre; toplu iş sözleşmesinde veya toplu görüşmede taraf olarak hareket eden kimseler de, bu kanunun uygulanması bakımından işveren sayılacaklarından, bunların da imzalanan toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir.

İşverenin, toplu iş sözleşmesinden yararlanma şartlarını haiz olmayan işçilere, haklı bir neden olmaksızın toplu iş sözleşmesi ile sağlanan hakların bazılarını veya tümünü vermesi veya söz konusu hakların üstünde hak ve çıkarlar sağlaması, o işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması demektir. Bu halde; işveren, işçi sendikasının hakkını ihlal ettiği için, işçi sendikası, işverene karşı tazminat davası açabilir ve mahrum kaldığı dayanışma aidatını talep edebilir.

BİBLİYOGRAFYA

AKI, Erol: Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, İzmir, 1975.

AKTAY, Nizamettin: Toplu İş Sözleşmesi, Ankara, 2000

AKTAY, Nizamettin: Geçmişe Etkili Yürürlüğe Giren Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, Kamu – İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, c.4, 1998, S.3

AKTAY, A. Nizamettin/ **ARICI**, Kadir / **KAPLAN**, E. Tuncay : İş Hukuku, Ankara, 2007

BERKSUN, Abdullah / **EŞMELİOĞLU**, İbrahim : Açıklamalı, Gerekçeli İçtihatlı Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu, Ankara, 1989.

CANBOLAT, Talat: Türk İş Hukuku'nda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkileri, İstanbul,1992.

CANBOLAT, Talat: Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmayacak işçiler, Kamu İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, c. 6, 2002

ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2008.

ÇELİK, Nuri: Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1995 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1997.

ÇELİK, Nuri: Alt İşveren İşçilerinin Asıl İşverenle Yapılan toplu iş sözleşmesi'nden Yararlanamayacağı Konusundaki Yargıtay Kararı Üzerine, Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul, 1997.

ELBİR, Halit K.: İş Hukuku, İstanbul, 1987

EKONOMİ, Münir: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1996 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 1998, (Emsal, 1998).

EKONOMİ, Münir: Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1994 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1996, (Değerlendirme 1994).

EKONOMİ, Münir: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1997 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1999.

EKONOMİ, Münir: Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1999 Yılı Emsal Kararları, Ankara, 2002, (Emsal 1999).

ERGİN, Berin: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 2001.

ESENER, Turhan: İş Hukuku, Ankara, 1978.

GÜNAY, C. İlhan: Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Hukuku, (Açıklamalar, Kararlar, Mevzuat), Ankara, 1999.

GÜZEL, Ali: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1996 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1998.

KILIÇOĞLU, Mustafa: Sendikalar Hukuku Ve Toplu İş Uyuşmazlıkları, Açıklamalar, Kararlar, Ankara, 1999.

KILKIŞ, İlknur : Çeşitli Ülkelerde Ve Türkiye'de Teşmilin Hukuki Boyutları Ve Uygulamadaki Görünümü, Ankara, 1993

NARMANLIOĞLU, Ünal: İş Hukuku, c. 2, Toplu İş İlişkileri, İzmir, 2001.

NARMANLIOĞLU, Ünal: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1995.

OĞUZMAN, Kemal: Hukuki Yönden İşçi – İşveren İlişkileri, Cilt 1, 4. Bası.

OĞUZMAN, M. Kemal: Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanmaya İlişkin Sorunlar, Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, İstanbul, 1982, (Yararlanma Sorunlar).

ÖZDEMİR, M. Erdem: Toplu İş Sözleşmesinin Geçmişe Etkili Olarak Yürürlüğe Konulması, Kamu – İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, c. 6, 2002

REİSOĞLU, Seza:2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Ve Lokavt Kanunu Şerhi , Ankara, 1986.

SÜMER, H. Hadi : İş Hukuku, Konya, 2003

SÜMER, H. Hadi: İş Hukuku Uygulamaları, Konya, 2000

SUR, Melda: T.İS. Özerkliği Ve Teşmil, Ankara, 1991.

SUR, Melda: İş Hukuku Toplu İlişkiler, Ankara, 2008.

ŞAHLANAN, Fevzi: Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul, 1992.

ŞAHLANAN, Fevzi: Yargıtay'ın İş Hukuku'na İlişkin 2000 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 2002.

TAŞKENT, Savaş: Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1998 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 2000.

TUĞ, Adnan : Türk Hukuku'nda Toplu İş Sözleşmesi, Ankara, 1998.

TUNCAY, A. Can: Toplu İş Hukuku, İstanbul, 1999.

TUNÇOMAĞ, Kenan: İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 1998.

TUNÇOMAĞ, Kenan / CENTEL, Tankut: İş Hukukunun Esasları, İstanbul, 2008.

ULUCAN, Devrim: Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği, İ.Ü. İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Enstitüsü 1981 Yılı Konferansları, 1982.