



**6356 SAYILI KANUN KAPSAMINDA İŞÇİ SENDİKASININ
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİ**

YEŞİM DEMİRDİR

MAYIS 2024

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ

6356 SAYILI KANUN KAPSAMINDA İŞÇİ SENDİKASININ
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİ

YEŞİM DEMİRDİR

MAYIS 2024

ÖZET

6356 SAYILI KANUN KAPSAMINDA İŞÇİ SENDİKASININ TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİ

DEMİRDİR, Yeşim

Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi

Danışman: Doç. Dr. G. Çağlar ÇOPUROĞLU

Mayıs 2024, 112 sayfa

Bu çalışma 6356 sayılı kanun kapsamında işçi sendikalarının yetkisini inceleyen bir çalışmadır. Yetkinin daha iyi izah edilebilmesi için konuyla sınırlı olacak şekilde toplu iş sözleşmesi ile ilgili temel kavramlara yer verilmiştir. Kapsamlı bir literatür taraması yapılarak ve Yargıtay kararlarına da yer verilerek yetki sürecinin yasal boyutu, önemi, sürece ilişkin eksiklikler ve yetki sürecinin etkisiz hale getirilmesi ele alınmış, eksikliklerin doktrin ve Yargıtay tarafından yorumlanması ve giderilmesi incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Toplu iş sözleşmesi, Çoğunluk şartı, İşkolu, Yetkinin düşmesi, İşçi sendikası.

ABSTRACT

AUTHORIZATION OF THE WORKERS' UNION TO CONCLUDE COLLECTIVE BARGAINING AGREEMENTS UNDER THE SCOPE OF LAW NUMBERED 6356

DEMİRDİR, Yeşim

M.A. in Private Law

Supervisor: Assoc. Prof. G. Çağlar ÇOPUROĞLU

May 2024, 112 pages.

This study examines the authorization of labor unions within the scope of Law No. 6356. In order to better explain the authorization, the basic concepts related to collective bargaining agreements are included in a limited manner. By conducting a comprehensive literature review and including the decisions of the Court of Cassation, the legal dimension of the authorization process, its importance, the deficiencies related to the process and the ineffectiveness of the authorization process are discussed, and the interpretation and elimination of the deficiencies by the doctrine and the Court of Cassation are examined.

Keywords: Collective bargaining agreement, Majority requirement, Line of business, Loss of authorization, Trade union.

TEŞEKKÜR

Bu çalışma aşamasında değerli vaktini esirgemeyen tez danışmanım Doç. Dr. G. Çağlar ÇOPUROĞLU'na, öğrenim hayatım boyunca beni destekleyen aileme ve manevi desteğiyle beni yalnız bırakmayan değerli eşim ve meslektaşım M. İlker DEMİRDİR'e teşekkür ederim.



İÇİNDEKİLER

TEZDE İNTİHAL OLMADIĞINA DAİR BEYAN.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ	1
BÖLÜM I.....	4
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR.....	4
1.1 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI.....	4
1.2 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ DAYANAĞI.....	6
1.2.1 İç Hukuk Bakımından.....	6
1.2.2 Uluslararası Hukuk Bakımından.....	8
1.2.2.1 Birleşmiş Milletler Belgeleri.....	11
1.2.2.2 Uluslararası Çalışma Örgütü(ILO) Sözleşmeleri	13
1.2.2.3 Avrupa Konseyi Belgeleri.....	15
1.2.2.4 Avrupa Birliği Belgeleri.....	17
1.3 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	18
1.4 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖZERKLİĞİ.....	21
1.5 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ VE TÜRLERİ	23
1.5.1 Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi	23
1.5.2 Toplu İş Sözleşmesinin Türleri.....	24
1.5.2.1 İşyeri Toplu İş Sözleşmesi	25

1.5.2.2 Grup Toplu İş Sözleşmesi	26
1.5.2.3 İşletme Toplu İş Sözleşmesi.....	28
1.6 İŞKOLU ESASINA GÖRE SENDİKALAŞMA	30
1.6.1 İşkolunun Tespiti	33
1.6.2 İşkolu Tespitine Karşı Dava Açılması.....	35
1.6.3 Görevli ve Yetkili Mahkeme	37
BÖLÜM II	38
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN ŞARTLARI.....	38
2.1 EHLİYET ŞARTI.....	38
2.2 ÇOĞUNLUK ŞARTI.....	40
2.2.1 İşkolu Barajı.....	42
2.2.2 Ünite Barajı.....	43
2.2.3 Bakanlık Tarafından Yayımlanan İşkolu İstatistiği ve İstatistiğe İtiraz	45
2.2.3.1 Bakanlık Tarafından Yayımlanan İşkolu İstatistiği	45
2.2.3.2 İstatistiğe İtiraz.....	46
2.2.4 Çoğunluk Sayısının Tespiti.....	47
2.2.4.1 Çoğunluk Sayısının Tespitinde Dikkate Alınacak İşçiler	48
2.2.4.1.1 İş Sözleşmesi İle İşyeri ve Bağlı İşyerinde Çalışan İşçiler.....	48
2.2.4.1.2 Mevsimlik Çalışan İşçiler.....	49
2.2.4.1.3 Çağrı Üzerine Çalışan İşçiler	50
2.2.4.1.4. İşe İade Kararı Verilen İşçiler	50
2.2.4.1.5 Sendika Üyesi Olması Yasaklanmış İşçiler.....	52
2.2.4.1.6 Sendika Üyeliğinden Çekilen Veya Çıkarılan İşçiler.....	52
2.2.4.2 Çoğunluğun Tespitinde Dikkate Alınamayacak İşçiler	53
2.2.4.2.1 Sendikalar Kanunu Kapsamında İşveren Vekilleri	53
2.2.4.2.2 Geçici İş İlişkisi İle Çalışan İşçiler.....	54
2.2.4.2.3 Alt İşveren İşçileri	55

2.2.4.2.4 Stajyerler, Mesleki Eğitim ve Sanat Eğitimi Alan Öğrenciler ve Çıraklar	56
2.2.4.2.5 Muvazaalı İş İlişkisi Kapsamında Çalışanlar	57
BÖLÜM III.....	59
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN TESPİTİ.....	59
3.1 GENEL OLARAK	59
3.2 BAŞVURU YAPILMASI	60
3.2.1 İşçi Sendikasının Başvurusu	60
3.2.2 İşveren Sendikasının Veya Sendikaya Üye Olmayan İşverenin Başvurusu	61
3.2.3 Başvuru Zamanı	62
3.3 BAKANLIĞIN YETKİYE İLİŞKİN TESPİT BİLDİRİMİ	64
3.3.1 Olumlu Tespit Bildirimi.....	64
3.3.2 Olumsuz Tespit Bildirimi	66
3.4 BAKANLIĞIN YETKİ BELGESİ VERMESİ.....	67
BÖLÜM IV	68
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİ TESPİTİNE İTİRAZ	68
4.1 GENEL OLARAK	68
4.2 OLUMLU YETKİ TESPİTİNE İTİRAZ	68
4.2.1 İtiraza Yetkisi Olan Kişiler	68
4.2.2 İtiraz Süresi	69
4.2.3 İtiraz İçin Bakanlığa Başvuru Şartı ve İtiraz Mercii.....	70
4.2.4 İtirazın Yetki İşlemlerine Etkisi.....	71
4.3 OLUMSUZ YETKİ TESPİTİNE İTİRAZ.....	74
BÖLÜM V.....	76
TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN DÜŞMESİ	76
5.1 GENEL OLARAK	76
5.2 YETKİ BELGESİNE BAĞLI SEBEPLERLE YETKİNİN DÜŞMESİ	76

5.2.1 Toplu Görüşmeye Çağrı Süresine Uymama	76
5.2.2 Toplu Görüşmeye Gelmemeye Veya Görüşmeye Başlamama	78
5.2.3 Süresi İçinde Grev Kararı Almama	79
5.2.4 Olumsuz Grev Oylaması Halinde İşçi Sendikasının Karşı Taraf Anlaşması Veya Yüksek Hakem Kurulu'na Başvurulmaması	79
5.2.5 Grev Kararının Süresi İçinde Uygulanmaması.....	81
5.3 YETKİ BELGESİNE BAĞLI OLMAYAN SEBEPLERLE YETKİNİN DÜŞMESİ	82
5.3.1 Yetkili Sendikanın İşkolunun Değişmesi	82
5.3.2 İşyerinin İşkolunun Değişmesi	83
5.3.3 Sendikaların Birleşmesi Veya Katılması	83
5.3.4 İşverenin Sendika Üyeliğinden Ayrılması.....	84
5.4 İŞYERİNİN DEVRİ HALİNDE YETKİNİN DURUMU	85
BÖLÜM VI.....	87
YETKİ BELGESİ ALMADAN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İMZALANMASI .	87
6.1 GENEL OLARAK	87
6.2 DAVA AÇILMASI VE HÜKÜMSÜZLÜK KARARI.....	88
6.3 DAVADA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME	91
SONUÇ.....	92
KAYNAKÇA	95
ÖZGEÇMİŞ.....	99

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
Anayasa	: 1982 Anayasası
age.	: Adı geçen eser
agm.	: Adı geçen makale
agt.	: Adı geçen tez
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bakanlık	: T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
Bkz.	: Bakınız
B.No	: Başvuru Numarası
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas sayısı
E.T.	: Erişim Tarihi
EÜHFD	: Erzurum Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
İÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İş Kanunu	: 4857 Sayılı İş Kanunu
K.	: Karar sayısı
Kanun	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: Sayfa sayısı
SDÜİİBFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
T.	: Tarihli

TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TİS	: Toplu İş Sözleşmesi
TÜHİS	: Türkiye Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
Yarg.	: Yargıtay
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
Yönetmelik	: Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliği
6356 Sayılı Kanun	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
4857 Sayılı Kanunu	: 4857 Sayılı İş Kanunu
275 Sayılı Kanun	: Mülga 275 Sayılı Sendikalar Kanunu
2822 Sayılı Kanun	: Mülga 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu

GİRİŞ

Toplu iş sözleşmeleri, Batı’da, sermaye sahiplerinin çalışanlar üzerinde kurmuş oldukları ekonomik dikte rejiminin etkisiyle, sosyal devlet ilkesinin henüz ortaya çıkmadığı ve sözleşme serbestisinin sert bir şekilde uygulandığı bir dönemde oluşmaya başlayan sendikal faaliyetlerin sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Çalışma şartları işverenin vicdanına bırakılmış olan, işveren karşısında ekonomik olarak güçsüz ve hakları devlet tarafından da korumaya alınmayan işçinin emek sömürsünün artık dayanılmaz bir hale geldiği dönemde, işçilerin el ele vererek birlik olma duygusuyla ve gücüyle kendi varlıklarının farkına varmalarının sonucunda sesleri yükselmeye ve hak arayış adımları atılmaya başlanmıştır. Sanayileşme devrimiyle birlikte çalışma hayatındaki yoğun iş gücü ihtiyacı ile çalışma şartlarının zorlaşması ve verilen emeğin karşılığının alınamaması bu adımların daha yüksek sesler çıkarmasına yol açmış, böylece, sendika özgürlüğü ve toplu iş sözleşmesi hakkı kavramları gelişmiş ve temel haklar arasında sayılmıştır.

Türk hukukunda, toplu iş sözleşmeleri ilk olarak 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda “*umumi mukavele*” adıyla düzenlenmiştir. Toplumun sosyo-kültürel yapısının ve ülkenin ekonomik parametrelerinin değişmesiyle, gelişen ve değişen çalışma hayatı ve iş koşulları karşısında giderek önem kazanmış ve bu sebeple toplu iş sözleşmesine ilişkin daha kapsamlı ve özel düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Bu ihtiyacın bir sonucu olarak Anayasa’da koruma altına alınarak anayasal bir hak niteliğine kavuşmuştur. Gücünü Anayasadan alan toplu iş sözleşmeleri sosyal bir devlet olmanın getirisiidir ve yine Anayasanın lafzı ile kanunla düzenlenir. Buna bağlı olarak öncelikle mülga 275 sayılı Sendikalar Kanunu, daha sonra mülga 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmeleri Grev ve Lokavt Kanunu ve nihayetinde 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile düzenlenen toplu iş sözleşmeleri Türk Hukuk dünyasındaki yerini güçlenerek korumuştur. Ayrıca, taraf olunan bazı uluslararası sözleşmelerle, uluslararası sahada da toplu iş sözleşmesine verilen önem gösterilmiştir.

Sendikalaşmanın bir sonucu olarak ortaya çıkan toplu iş sözleşmeleri işçi ile işveren arasında akdedilerek çalışma hayatındaki ekonomik istikrarın ve iş barışının sağlanmasında önemli bir rol oynar. Bu sayede ülke ekonomisine, sosyo-kültürel yapıya ve hatta siyasi konjektöre katkıda bulunur. Ülkeye bu denli önemli alanlarda etkisi olan toplu iş sözleşmelerinin akdedilebilmesi için gereken yetkinin bağlandığı esaslar da son derece önemli bir yere sahiptir. Zira, toplu iş sözleşmelerinin kolektif düzeyde sonuçları vardır ve ülke gelişiminde önemli bir rol oynar. Özellikle ekonomik etkilerinin olması ve bu etkilerin güçsüz konumdaki işçileri bağlaması onu, gerek siyasi gerek iktisadi iktidar öznelerinin gözde bir alanı hale getirmektedir. Oysa bu çıkar çatışmaları ve menfaat arzuları büyük bir kitlenin hayallerine, sosyal gelişimine ve refahına mal olmakta, ülke gelişimini olumsuz etkilemektedir. Dolayısıyla, bu aktörlerin toplu iş sözleşmesini araç olarak kullanarak amaçlarına ulaşmalarına mahal vermemek ve işçilerin haklarının korunarak sosyal adaletin sağlanabilmesi için sözleşmenin yapılmasında kuralların önceden bilinmesi, sıkı bir prosedüre bağlanması ve prosedüre uygunluğun denetlenebilmesi son derece önemlidir. Ancak, sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına zeval gelmemesi de her zaman dikkat edilmesi gereken bir ilke olmalıdır. Bu prosedür toplu iş sözleşmelerinin nasıl yapıldığı, sözleşmeye kimlerin taraf olabileceği ve usule aykırılık durumunda karşılaşılabilecek olan denetim mekanizması gibi konuları içermelidir. Bu sebeplerle, yetkiye ilişkin düzenlemelerin, karşılaşılabilecek tüm aksaklıkların ince bir elekten geçirilerek ortaya çıkarılması ve kanundaki boşlukların ciddi bir şekilde ele alınması gerekir.

Çalışmamızda toplu iş sözleşmesine ilişkin tüm konulara yer verilemeyecek ve bu sebeple önemi yeterince anlatılamayacak olsa da akdedilebilmesine ilişkin yetki aşamasını inceleyip bu konunun önemi ortaya konulmaya çalışılacaktır.

Çalışmamızın ilk bölümünde çalışma konumuza temas eden, toplu iş sözleşmesine ilişkin temel kavramlara yer verilmiştir. Toplu iş sözleşmesi tanımlanmış, hukuki dayanakları açıklanarak gerek ulusal gerek uluslararası düzeyde önemi ortaya konulmaya çalışılmıştır. Devamında hukuki niteliği ele alınmış ve düzeyi açıklanmıştır. Toplu iş sözleşmesinin düzeyi ile türleri arasındaki ilişkiye yer verilerek türleri incelenmiş ve hukukumuzda kabul görmüş olan işkolu esasına göre sendikalaşma ve işkolu esasının toplu iş sözleşmesi yetkisinin elde edilmesindeki rolü aktarılmaya çalışılmıştır. Böylece, sonraki bölümlerde yer alan konuların altında yatan kavramlar açıklanmış ve onları anlamlandıran, yorumlanmalarını sağlayan zemin atılmıştır. İkinci bölümünde, toplu iş sözleşmesi yetkisi için gerekli şartların neler

olduğu incelenmiş, üçüncü bölümde şartları sağlayan sendikanın yetkisinin tespiti için gerekli usulden ve yetki belgesinin alınmasından bahsedilmiştir. Dördüncü bölümde, yetkinin tespiti için izlenen usulden sonra gerçekleşen tespite itiraz edilebileceği üzerinde durulmuş ve itirazın yetkiye etkileri açıklanmaya çalışılmıştır. Beşinci aşamaya kadar kesin bir yetkinin elde edilmesi ve buna ilişkin usul ayrıntılı bir şekilde anlatılmıştır. Beşinci bölümde ise yetkiye sahip sendikanın yetkisini kaybedebileceği durumların olduğu ve yetkinin hangi şartlarda kaybedilebileceği anlatılmıştır. Son olarak, çalışma konumuzun yetki merkezli olmasından mütevellit, yetki belgesi alınmadan toplu iş sözleşmesi yapılmasının toplu iş sözleşmesine etkisi açıklanmaya çalışılmıştır. Ayrıca, zaman zaman uluslararası eleştirilere yer verilmiştir.

Çalışmamızda 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre işçi sendikasının yetkisine ilişkin konulara yer verilmiş ve karşılaştırmalı hukuk açısından değerlendirme yapılmayarak çalışmamız iç hukukla sınırlandırılmıştır. Ayrıca, çalışmamız, işçi sendikalaşması üzerinde gerçekleştirilerek işçi sendikasının yetkisi irdelenmiş ve memur sendikalaşmasına değinilmemiştir.

BÖLÜM I

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR

1.1 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Toplu İş Sözleşmesi, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 2. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde tanımlanarak;

“İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme”

şeklinde ifade edilmiş, doktrinde ise;

“Taraflarını işçi sendikası, işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenin oluşturduğu, bireysel sözleşmenin akdedilmesi, içeriği, sona ermesi ile ilgili hükümleri ve tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, toplu iş sözleşmesinin uygulanması ve denetlenmesi ile ilgili çözüm yollarını düzenlemek amacıyla yapılan sözleşme”

olarak tanımlanmıştır.¹

Bireysel iş sözleşmesi şekil şartına bağlı olmadan yazılı veya sözlü olarak kurulabilirken, toplu iş sözleşmesi kanunun 35. maddesinin 1. fıkrasında yer alan; *“Toplu iş sözleşmesi yazılı olarak yapılır.”* açık hüküm gereğince şekle tabidir ve yazılı olarak akdedilmek zorundadır.

¹ Barış DUMAN (2005), *Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi*, Kartal Yayınevi, Ankara, s. 36-37. ; Ünal NARMANLIOĞLU (2016), *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*, Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 3. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 313. ; Fevzi ŞAHLANAN (2020), *Toplu İş Hukuku*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 315. ; Melda SUR (2022), *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 10. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 267. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA (2023), *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 981.

Yazılı şekil şartını da dikkate alan doktrindeki bir başka tanıma göre, toplu iş sözleşmesi; hukukumuzda başka hiçbir sözleşmede olmayan niteliklere sahip, özel ve kamu hukuku karakterleri taşıyan kendine özgü ve yazılı bir sözleşmedir.²

Kanunun 33. maddesinin 1 ve 2. fıkralarında;

“Toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümleri içerir.

Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebilir.”,

35. maddesinin 2. fıkrasında ise; *“Toplu iş sözleşmesi en az bir ve en çok üç yıl süreli olarak yapılabilir”* hükümlerine yer verilmiştir.

Kanundaki tüm bu düzenlemeleri içeren doktrindeki başka bir tanıma göre ise, toplu iş sözleşmesi; işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işveren arasında akdedilen, iş sözleşmelerinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümler içeren ve tarafların karşılıklı hak ve borçlarına, sözleşmenin uygulanması ve denetimi ile uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümleri de içerebilen, kendine özgü, belirli süreli yazılı bir anlaşmadır.³

Bireysel iş sözleşmesi işçi ile işveren arasında akdedilip aralarındaki iş ilişkisini düzenleyen bir sözleşmeyken toplu iş sözleşmesi işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında akdedilip bu kişiler arasındaki iş ilişkilerini düzenleyen ancak, sözleşmenin tarafı olmayan işçilerin iş ilişkilerine de etkisi olan sözleşmelerdir. Toplu iş sözleşmesi bireysel iş sözleşmesini sonlandırmaz, bireysel iş sözleşmesi ile birlikte varlığını sürdürür. Fakat toplu iş sözleşmesinin bireysel iş sözleşmesi üzerinde normatif bir etkisi vardır.⁴ Böylece, işçi ve işveren arasındaki ilişkiyi düzenler. İşçi ve işveren arasındaki ilişkiyi; çalışma koşulları, ücret, iş sağlığı ve güvenliği hakkındaki uygulamalar, sosyal güvenlik haklarının kullanılması ve genişletilmesi, disiplin kurallarının standarda kavuşturulması gibi

² A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK (2022), *Toplu İş Hukuku*, Yenilenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 140. ; Melda SUR 2022, age. s. 281. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU (2023), *Toplu İş Hukuku*, Revize Edilmiş 8. Bası, İstanbul, s. 204. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 981.

³ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 205.

⁴ Hatice SEVER (2009), *Toplu İş Sözleşmelerinde Sendikaların Yetki Şartları ve Yetki Tespiti*, (Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi, İzmir, s. 4. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 206. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 983-987.

konulara ilişkin hükümler içererek düzenler ve iş barışını sağlamayı hedefler. Bu amaçla önleyici ve düzenleyici nitelikte hükümler içerir. Bu sayede, işçi ve işveren arasında karşılıklı hak ve borçları belirler ve tarafların iş bilincini artırır. İş barışını artırarak işçi ve işveren arasındaki uyuşmazlıkları azaltır. Taraflar arasında çıkacak uyuşmazlıklara düzen ve belirlilik ilkeleri çerçevesinde çözüm getirir.⁵ İşçiler arasındaki eşitlik ilkesine hizmet ederek işçiler arasındaki mücadeleyi azaltır veya sonlandırır. Bu sayede işçiler arasında birlik sağlanır ve mücadele dışı yönelmiş olur.

1.2 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ DAYANAĞI

1.2.1 İç Hukuk Bakımından

Ülkemizde sanayileşmenin gecikmesi toplu iş hukukunun gelişiminin de gecikmesi sonucunu doğurmuştur. Bu sebeple, ülkemizde toplu iş hukukunun geçmişi yenidir.⁶

Toplu iş sözleşmesi hakkı ilk kez 1961 Anayasanın 47. maddesinde; *“İşçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler.”*

hükmüne yer verilerek Anayasa ile koruma altına alınmış olup Anayasal bir haktır. Akabinde toplu İş sözleşmesine ve toplu iş sözleşmesinin ayrılmaz bir bütünü olan sendikal örgütlenmeye ilişkin olarak 274 sayılı Sendikalar Kanunu ve 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu ile düzenlemeler yapılmıştır.⁷

Hali hazırda yürürlükte olan 1982 Anayasasının Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlığı altında düzenlenen 53. maddesinde yer alan;

“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.”

hükmü ile anayasal güvencesi korunmakta ve anayasal bir hak olma özelliğini sürdürmektedir.

Anayasa’nın 53. maddesinde toplu sözleşme, 51. maddesinde ise sendika hakkı düzenlenmiştir. Toplu iş sözleşmesi hakkının temelinde sendika özgürlüğü vardır.

⁵ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 127.

⁶ Melda SUR 2022, age. s. 14. ; Ercan AKYİĞİT (2022), *Toplu İş Hukuku*, Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 31-32.

⁷ Barış DUMAN 2005, age. s. 22-23. ; Onur Bakır (2013), *6356 Sayılı Kanunun Toplu Pazarlık Haklarına İlişkin Düzenlemelerinin ILO’nun 87 ve 98 Sayılı Sözleşmeleri Işığında İncelenmesi*, (Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi, Ankara, s. 18. ;Melda SUR 2022, age. s. 18.

Sendika özgürlüğü ve toplu iş sözleşmesi hakkı birbirinden ayıramayacak, birbirini tamamlayıcı nitelikte sıkı bir ilişki içerisindeyler.⁸

Sendika özgürlüğü bireysel sendika özgürlüğü ve kolektif sendika özgürlüğü olmak üzere iki kısımdan oluşur. Biri olmadan diğerrinin bir anlamı olmaz, işlevsiz hale gelir. Bu sebeple, çifte temel hak olarak kabul edilir. Bireysel sendika özgürlüğü kişilerin, kolektif sendika özgürlüğü ise sendikaların serbestçe faaliyette bulunmalarını ifade eder. Bireysel sendika özgürlüğü kişilerin serbestçe sendika kurma, sendikaya üye olma veya olmama, üyelikten serbestçe çıkabilme gibi hakları ihtiva ederken kolektif sendika özgürlüğü ise önceden izin alınmaksızın sendika kurabilme ve sendikaların varlıklarının, amaçlarının ve faaliyetlerinin korunması hakkına karşılık gelir.⁹

Toplu sözleşme hakkı sendikal faaliyette bulunma hakkıdır ve kolektif sendika özgürlüğüne dahildir. Sendika hakkı toplu sözleşme hakkının kullanılması ile gerçekleştirilir.¹⁰ Diğerr bir ifadeyle, toplu sözleşme hakkı sendika hakkının kullanılmasında bir araçtır.

Sendika hakkı ve toplu sözleşme hakkı Anayasada temel sosyal hak olarak yer almaktadır. Yani bu hakların özüne dokunulamaz, kişileri doğrudan etkilerler ve bu haklardan vazgeçilemez. Ayrıca, sendika hakkı bir insan hakkı olarak kabul edilmektedir.¹¹

Sosyal devlet ilkesi devlete sosyal adaleti sağlama sorumluluğu yüklemektedir. Bu sebeple, toplu iş sözleşmesi Anayasada Ekonomik ve Sosyal Haklar ve Ödevler başlığı altında düzenlenmiş ve işçi ile işveren arasındaki dengeyi sağlamak amaçlanarak toplumsal düzen korunmaya ve sosyal adalet sağlanmaya çalışılmıştır.

Toplu iş sözleşmesi hakkı 1961 Anayasası döneminde yalnızca işçilere verilmiş bir hak iken 1982 Anayasası ile hem işçilere hem de işverenlere verilmiş bir hak olmuştur. Toplu iş sözleşmesinin çalışma barışı ve işyerinin ekonomik istikrarı

⁸ Mesut AYDIN (2006), “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü”, *TUHiS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, S. Şubat-Mayıs, s. 4.

⁹ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 31-33. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023 , age. s. 31-35. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 40-41.

¹⁰ AKTAY A. Nizamettin, ARICI Kadir, SENYEN/KAPLAN E.Tuncay (2013), *İş Hukuku*, Yenilenmiş 6. Bası, Gazi Kitabevi, Ankara, s. 462. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 10.

¹¹ Muhittin ASTARLI (2013), “6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Sendikal Güvenceler Konusuna Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları”, *GÜHFD*, C. XVII, S. 1-2, s. 170. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 28.

açısından ortaya koyduğu önem de dikkate alındığında işverenler açısından da anayasal güvence altına alınmış olması yerinde bir düzenleme olmuştur.¹²

1982 Anayasası döneminde toplu iş sözleşmesine ve toplu iş sözleşmesinin ayrılmaz bir bütünü olan sendikal örgütlenmeye ilişkin 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ile düzenlemeler yapılmıştır. Bu kanunlar gerek antidemokratik gerekse uluslararası belgelerle uyumsuz hükümler içermesi sebepleriyle AB uyum sürecinde yeniden ele alınmış ve yürürlükten kaldırılarak 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu yürürlüğe konulmuştur. Anayasanın 53. maddesinin 2. fıkrasında yer alan; “*Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla belirlenir.*” hükmüne dayalı olarak düzenlenen kanunun toplu iş sözleşmesi hakkının kullanılmasını zorlaştırmayacak şekilde, Anayasada belirtilen sınırlamalara ve demokratik toplum düzeni ilkeleri ile ölçülülük ilkesine uygun olarak düzenlenmesi gerekir. Bu kapsamda 6356 sayılı kanunun söz konusu kriterlere uygun olarak düzenlenmesi meşruluğu açısından son derece önemlidir.¹³

1.2.2 Uluslararası Hukuk Bakımından

Toplu iş sözleşmesi, sendika özgürlüğünün evrensel bir temel hak ve insan hakkı olarak tanımlanmasının ardından sendika hakkı ile olan tamamlayıcı ve ayrılmaz bağı¹⁴ sebebiyle sendika özgürlüğü kavramının genişletilmesi sonucunda uluslararası belgelerde yer almaya başlamıştır.¹⁵ Zira, sendika özgürlüğünün amacı toplu iş sözleşmesinin yapılmasıdır. Dolayısıyla uluslararası sözleşmelerde toplu iş sözleşmesi hakkına ilişkin düzenlemelere yer verilmesi de kaçınılmaz olmuştur.

Toplu iş sözleşmesi hakkı, uluslararası düzeyde edinmiş olduğu önemin bir sonucu olarak ülkemizin taraf olduğu uluslararası belgelerde de karşımıza çıkmakta ve bu belgelerle ülkemizdeki yasal düzenlemelere etki etmektedir. Nitekim, toplu iş sözleşmesi hakkının ülke içerisinde tanınmış bir hak olması uluslararası düzeyde temel bir hak olarak kabulünden sonra gerçekleşmiştir.¹⁶

¹² Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 32.

¹³ Melda SUR 2022, age. s. 18-25. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 9-10.

¹⁴ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 26. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 123.

¹⁵ Melda SUR 2013, “Uluslararası Normlar ve 6356 sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmeleri ve Grev Hakkındaki Hükümleri”, *DEÜHFD*, C. 15, Özel Sayı, s. 256. ; Turhan ESENER ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU (2017), *Sendika Hukuku*, Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 25.

¹⁶ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 14.

Toplu iş hukukunun önemli bir kısmı uluslararası kaynaklardan oluşmaktadır. Bunlar: Birleşmiş Milletler Belgeleri olan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, Uluslararası Çalışma Örgütü(ILO) Sözleşmeleri, Avrupa Konseyi Belgeleri olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları, Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa Birliği Belgeleri olan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Çalışanların Temel Sosyal Hakları Topluluk Şartı'dır.¹⁷

Uluslararası sözleşmelerin ülke içerisinde uygulanabilmesi Anayasa'nın 90. maddesindeki usule göre belirlenmektedir. 90. maddede belirtilen usule uygun olarak onaylanmış bir sözleşme yine 90. madde kapsamında iç hukuka etki edebilmektedir. 90. maddede;

“Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

...

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

hükümlerine yer verilmiştir. Buna göre, uluslararası bir sözleşmenin onaylanması TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması ile gerçekleşmektedir. Kanunla uygun bulunan sözleşme, Anayasanın 104. maddesi gereğince Cumhurbaşkanı tarafından onaylanıp Resmi Gazete'de yayınlanarak usulüne uygun bir şekilde yürürlüğe konulmuş olur.

Usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş olan uluslararası sözleşmeler kanun hükmündedir, kanun gibi muamele görür fakat bunlara karşı Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulamaz. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmelerle kanunların

¹⁷ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 4, 8-22. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 14-20.

aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda sözleşme hükümleri esas alınacaktır. Ancak bu konu doktrinde tartışmalıdır. Bu tartışma uluslararası sözleşmelerin iç hukuka uygulanması aşamasında yaşanacak zorluklar sebebiyle ortaya çıkmıştır. Bir görüş, genel nitelikte kurallar içeren uluslararası sözleşmelerin doğrudan olaya uygulanmalarının mümkün olmadığını, bunun için uyum yasası gerektiğini savunurken¹⁸ diğer görüş uluslararası sözleşmelerin açık ve somut düzenlenmelerinin kanun gibi uygulanabileceğini savunmaktadır.¹⁹

Çalışmamızla ilgili konuya bakacak olursak; Türkiye tarafından 90. maddeye göre usulüne uygun olarak onaylanan ve aşağıda anlatılacak olan uluslararası sözleşmelerde sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkının korunmasına yönelik hükümler bulunmakta ise de toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak 6356 sayılı kanunun yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasında ve yorumlanmasında bu sözleşmelerdeki düzenlemelerin dikkate alınması zorunludur. Sözleşmelerde sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkının korunması, geliştirilmesi amacı vardır. Yetkiye ilişkin düzenlemelerin de bu amaca hizmet etmesi sözleşmelere uyum açısından bir kıstasıdır. Türkiye bu sözleşmeleri onaylayarak bu amaca yönelik düzenlemeler yapacağını, bu amaca yönelik bir evrilme içerisinde olacağını taahhüt etmiştir. Dolayısıyla, sözleşmelerde her ne kadar yetkiye ilişkin bir düzenleme bulunmasa da iç hukukta toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine dair yapılacak düzenlemelerin sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkının zedelenmemesi suretiyle yapılması gerekecektir. Başka bir ifadeyle, yetki açısından da anılan sözleşmelerin dikkate alınması zorunludur. Ayrıca, bu sözleşmeler bir yana sözleşmelerin uygulanıp uygulanmadığı denetim organlarınca denetlendiğinden sözleşmeye uygun davranma bakımından bu organların raporlarının da dikkate alınması zorunludur.

¹⁸Ünal NARMANLIOĞLU (2015), *İş Hukuku I Ferdi İş İlişkileri*, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 49-50. ; Ali GÜZEL (1997), "İlo Normlarının İç Hukukta Etkisi ve Türk İş Hukukunu Geliştirme Katkısı", *ILO Normları ve Türk İş Hukuku*, 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara, Aktaran İpek KOCAGİL (2018), *Avrupa Birliği İlkeleri Işığında Türk İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi*, (Yayımlanmış Doktora Tezi), Yeditepe Üniversitesi, İstanbul, s. 73.

¹⁹ Aziz ÇELİK (2010), "Sendikal Haklar: Uluslararası Çalışma Hukuku ve Türkiye'nin Uyumsuzluğu", İçinde, *Disiplinler Arası Yaklaşımla İnsan Hakları*, Ed. Selda Çağlar, İstanbul, s. 6; Öner EYRENCİ (2016), "İş Hukuku Açısından Uluslararası Hukuk – Ulusal Hukuk İlişkisi Ve Yargı Kararları", *İÜHFİM*, C. 74, S. 1, s. 386.

1.2.2.1 Birleşmiş Milletler Belgeleri

Sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına ilişkin Birleşmiş Milletler belgeleri İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'dir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi 10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca kabul edilmiş olup ülkemizde 27.5.1949 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi tavsiye niteliğindedir ve bağlayıcılığı yoktur. Ancak insan hakları konusunda referans belge olması açısından önemli bir belgedir.²⁰

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 23. maddesinin 4. fıkrasında; *“Herkesin menfaatlerinin korunması için sendikalar kurmaya ve bunlara katılmaya hakkı vardır.”* denilerek sendika özgürlüğü ifade edilmiştir.

Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi Türkiye tarafından 15 Ağustos 1976 tarihinde çekincesiz olarak imzalanmış ve Türkiye açısından 23 Aralık 2003 tarihinden itibaren hüküm doğurmaya başlamıştır. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi ise Türkiye tarafından 15 Ağustos 2000 tarihinde çekincesiz olarak imzalanmış ve Türkiye açısından 23 Aralık 2003 tarihinde hüküm doğurmaya başlamıştır.²¹

Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 22. maddesinin ilk fıkrasında; *“1. Herkesin, kendi çıkarlarını korumak için sendikalar kurmak ya da bunlara girmek hakkı da dahil olmak üzere, başkalarıyla bir araya gelip dernek kurma hakkı vardır.”* denilerek sendika kurmak ve sendikaya girmek hakkı uluslararası bir korumaya alınmıştır. 2. fıkrasında ise;

“2. Bu hakkın kullanılmasına, yasalara uygun olarak konulmuş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik ya da kamu güvenliği, kamu düzeni bakımından ve kamu sağlığının, genel ahlakın korunması ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından gerekli olan sınırlamalardan başka sınırlama getirilemez. Bu madde, silahlı kuvvetler ya da polis teşkilatı mensuplarına bu hakkın kullanılmasında yasal sınırlamalar konulmasını engellemez.”

²⁰ Rona AYBAY (2006), Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, *TBB Yayınları*, 1. Baskı, Ankara, s. 6.

²¹ İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, [Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme | Human Rights Center | İstanbul Bilgi University](#) , E.T.18.4.2024.

denilerek bu hakkın kullanılmasına ilişkin sınırlamalara ilişkin kriterler belirlenmiştir. 3. fıkrasında ise 87 sayılı ILO sözleşmesine taraf olan devletlerin bu sözleşmedeki yükümlülüklerini bertaraf edemeyecekleri hükme bağlanmıştır. Türkiye de 87 sayılı ILO sözleşmesine taraf bir devlettir.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi Türkiye tarafından 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalanmış ve 11 Ağustos 2003 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanarak Türkiye açısından 23 Aralık 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.²²

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 8. maddesinde yer alan;

“1. Bu Sözleşme Taraf Devletlere şu hakları sağlamayı taahhüt eder:

a) Herkese kendi ekonomik ve sosyal menfaatlerini korumak ve geliştirmek için sendika kurma ve sadece sendikanın kendi kurallarına tabi olarak kendi seçtiği bir sendikaya katılma hakkı tanınır. Bu hakkın kullanılması ulusal güvenliği veya kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için demokratik bir toplumda gerekli olan ve hukuken öngörülen sınırlamalardan başka sınırlara tabi tutulamaz.

b) Sendikalara ulusal federasyonlar ve konfederasyonlar kurma ve konfederasyonlara da uluslararası sendikal örgütler kurma ve bunlara katılma hakkı tanınır;

c) Sendikaların serbestçe faaliyette bulunma hakkı, ulusal güvenliği veya kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma amacıyla, demokratik bir toplumda gerekli olan ve hukuken öngörülen sınırlamaların dışında herhangi bir sınırlamaya tabi tutulamaz.

d) Kullanılma şartları her bir ülkenin yasalarıyla düzenlenmiş olan bir grev hakkı tanınır.

2. Bu madde, silahlı kuvvetler veya polis mensuplarının veya Devlet idaresinde görevli olanların bu hakları kullanmalarına hukuken öngörülen sınırlamalar koymalarını engellemez.

3. Bu maddenin hiçbir hükmü, Uluslararası Çalışma Teşkilatının Örgütlenme Özgürlüğü ve Teşkilatlanma Hakkının Korunması ile ilgili 1948 tarihli Sözleşmesine taraf olan Devletlere, o Sözleşmede yer alan güvencelere aykırı düşebilecek bir tarzda bir yasa çıkarma ve uygulama imkanı verecek şekilde tasarruflarda bulunma yetkisi vermez.”

²² İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Bkz. [Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme | Human Rights Center | İstanbul Bilgi University](#) , E.T.18.4.2024

hükümleri ile sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı koruma altına alınarak sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına ilişkin sınırlamaların kriterleri belirlenmiştir. Ayrıca, bu sözleşme ile 87 sayılı ILO sözleşmesindeki güvencelerin bertaraf edilemeyeceği de hükme bağlanmıştır.

1.2.2.2 Uluslararası Çalışma Örgütü(ILO) Sözleşmeleri

Birleşmiş Milletlere bağlı uluslararası bir örgüt olan ILO, iş hayatındaki kuralların küresel anlamda bir standarda ulaşmasına hizmet ederek çalışma hayatında sosyal adaletin sağlanmasını amaçlamaktadır. Bu amaçla küresel anlamda önemi giderek artan çeşitli sözleşmeler hazırlamakta ve tavsiye kararları yayınlamaktadır. Böylece iç hukuka etki ederek iç hukukun ve ülke içindeki iş hayatının şekillenmesinde rol oynamaktadır.

Türkiye açısından bakacak olursak; ILO sözleşmeleri, Avrupa Birliği İş Hukukunun temelini ILO sözleşmelerinin oluşturması ve Türkiye'nin Avrupa Birliği süreci birlikte değerlendirildiğinde son derece önemli bir yere sahiptir.²³ Bu bakımdan, ILO'nun sendikal özgürlükler ve toplu sözleşme hakkına ilişkin sözleşmeleri de Türkiye'nin uyum sürecinde dikkate alması gereken bir kriter olarak önüne çıkarak iç hukukuna ve dolayısıyla ekonomik ve toplumsal yapısına etki etmektedir.

Çalışma konumuzla ilgili olarak, Türkiye'nin taraf olduğu 87 ve 98 sayılı ILO sözleşmeleri ve bu sözleşmelere ilave olarak, ILO Anayasası ve ILO'nun “Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi”²⁴ bulunmaktadır.

ILO Anayasasında sendika özgürlüğü bir ilke olarak benimsenmiş, Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi'nde ise dört temel çalışma hakkına yer verilerek;

“Söz konusu Sözleşmeleri onaylamamış olsalar dahi, bütün Üyelerin, Örgüt üyesi olmakla, bu Sözleşmelerle düzenlenen ve aşağıda sayılan temel haklara ilişkin ilkelere, iyi niyetle ve Anayasa'nın gereği olarak saygı göstermek, bu ilkeleri geliştirmek ve gerçekleştirmekle yükümlü olduklarını açıklar:

-Sendikalaşma özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkının etkin biçimde tanınması

... ”

²³ Ali GÜZEL 1997, agm. s. 32. ; Melda SUR 2013, agm. s. 255.

²⁴ https://www.ilo.org/ankara/about-us/WCMS_412372/lang--tr/index.htm , E.T.6.3.2024.

ifadesiyle “*sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı*” da bu temel haklar içerisinde sayılmıştır.²⁵

Buna göre, üye devletler bildirgeyle bağlıdır ve ILO’nun hazırlamış olduğu sözleşmelere taraf olmasalar dahi sendika özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkını etkin bir biçimde tanımak, bunlara saygı göstermek, bunları geliştirmek ve gerçekleştirmek zorundadır. Türkiye de 1932 yılından itibaren ILO’ya üye bir devlettir ve bildirgeye uyarak sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkını etkin bir şekilde tanımak, gerçekleştirmek ve geliştirmek zorundadır.²⁶

ILO’nun gerek anayasasında ilke olarak benimsemiş olması gerekse yayınladığı bildirmede dört temel hak arasında yer vererek hazırladığı sözleşmelere taraf olmasalar dahi üye devletleri uymakla yükümlü kılmış olması sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına verdiği önemi açıkça ortaya koymaktadır.

87 sayılı ILO sözleşmesi sendika özgürlüğünü konu eden Türkiye’nin taraf olduğu bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile tüm çalışanların sendika özgürlüğü devlete karşı korunmuştur. Sözleşmede toplu sözleşme hakkından bahsedilmemiş olmakla birlikte 3. ve 10. maddelerinde “*çalışanların veya işverenlerin çıkarlarına hizmet ve bu çıkarları savunma amacını güden çalışanların ve işverenlerin kuruluşu*” olarak tanımlanan sendikaların serbestçe iş programlarını ve etkinliklerini belirleme hakkına sahip oldukları düzenlenerek sendikal örgütlenmenin kolektif yanının koruma altına alındığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, toplu sözleşme hakkının da korumaya alındığı görülmektedir.²⁷

98 sayılı ILO sözleşmesi sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına ilişkin düzenlemeler getiren ve Türkiye’nin de taraf olduğu bir sözleşmedir. Çalışanların sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkını işveren ve işveren kuruluşlarına karşı koruma altına almakta ve bu konuda düzenlemeler yapması için devlete yükümlülük yüklemektedir.²⁸

²⁵ ILO Anayasası Bkz. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_412382.pdf, E.T.3.3.2024. ; Melda SUR 2013, agm. s. 257.

²⁶ Recep KAPAR (2004), “Çalışmaya İlişkin Temel Haklar ve İlkeler Bildirgesi”, *DEÜSBED*, C. 6, S. 1, s. 186. ; Melda SUR 2013, agm. s. 257-258.

²⁷ *RG. 25.02.1993 tarih ve 21507 sayılı*. ; UTKU ERDAYI (2009), “Türk Mevzuatının Sendika Özgürlüğüne İlişkin 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi’ne Uyum Sorunu”, *SDÜİİBFD*, C. 13, S. 3, s. 220-221.

²⁸ Recep KAPAR 2004, agm. s. 190. ; Melda SUR 2013, agm. s. 258. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 16. ; Sözleşme metni için Bkz. https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377267/lang--tr/index.htm

Çalışma konumuz açısından bakacak olursak; 87 ve 98 sayılı sözleşmelerde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, toplu sözleşme hakkının olmadığı bir sendika özgürlüğünden bahsedilemez, zira bu durumda işlevsiz bir özgürlükten bahsedilebilir. Oysaki bu özgürlüğün amacı çalışanların kolektif düzeyde haklarına kavuşabilmeleri ve insan haklarına uygun, sosyal adaleti içeren çalışma koşullarında çalışabilmeleridir. Dolayısıyla, toplu sözleşme hakkı sendika özgürlüğünün kaçınılmaz bir gereksinimidir. Bunun sonucu olarak sendika özgürlüğünün varlığını somut olarak ortaya koyan toplu sözleşme hakkının gerçekleşme şartlarının da sendika özgürlüğüne uygun olması gerekir. Diğer bir ifadeyle; toplu sözleşmenin yapılmasına, dolayısıyla toplu sözleşme yapma yetkisine ilişkin düzenlemelerin de sendika özgürlüğünün özüne aykırı olmaması gerekir. Toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin sendika özgürlüğünün kolektif kısmına dahil olduğu dikkate alındığında 87 ve 98 sayılı sözleşmelerin toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini de düzenleyen bir yönü olduğu söylenebilmektedir. Zira sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı yetkiyi de içerir ve sözleşmeye uygunluk açısından iç hukuktaki yetkiye ilişkin düzenlemelerin sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına uygun hale getirilmesi gerekir. Bu kapsamda, işçi sendikalarının yetki almasını engelleyen düzenlemelerin ILO sözleşmelerine aykırı olduğu söylenebilir.²⁹

ILO sözleşmelerine uyum sağlanıp sağlanmadığı ILO denetim organları tarafından denetlenmektedir. Denetim organlarının denetim raporları oldukça önemlidir. Zira, ILO sözleşmelerine uygunluk meselesi, Türkiye'nin Avrupa Birliği üyeliği için önemli bir kriter olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁰

1.2.2.3 Avrupa Konseyi Belgeleri

Sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkına ilişkin Avrupa Konseyi Belgeleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları, Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'dır.

²⁹ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 16. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 34-36. ; ILO 2014 raporu için Bkz. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3189043,E.T.9.3.2024.

³⁰ Ali GÜZEL 1997, agm. s. 32. ; Toker DERELİ (2004), "Uluslararası Çalışma Örgütü Perspektifiyle Türkiye'de Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslaklarının Değerlendirilmesi", *Sicil Dergisi*, S. 6, s. 87-105. ; Mesut GÜLMEZ (2005), "Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 4, s. 55.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Türkiye'nin taraf olduğu bir sözleşmedir. Ayrıca, Avrupa Birliği üye devletlerin bu sözleşmeye taraf olmasını zorunlu kılmıştır.³¹ Dolayısıyla AB sürecindeki Türkiye açısından da önemli bir sözleşmedir. Türkiye bu sözleşmeyi 1954 yılında imzalayarak sözleşmeye taraf olmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinde;

“1. Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.

2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarınca yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.”

hükmüne yer verilerek sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı tanınmış ve bu hakkın sınırlandırılmasına ilişkin ilkeler belirlenerek sınırlandırmanın istisnai nitelikte olduğu vurgulanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile koruma altına alınan hakların sözleşmenin denetim mekanizması olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuru sonucunda 11. maddenin yorumlanmasıyla ortaya çıkan içtihatlardır ve sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı alanında dikkate alınması gereken kararlardır.

Avrupa Sosyal Şartı, ekonomik ve sosyal hakların da güvence altına alınması ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini tamamlayıcı nitelikte bir belgedir.³² Türkiye tarafından 1989 yılında imzalanmıştır.³³ Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ise Avrupa'da meydana gelen gelişmeler sonucunda Avrupa Sosyal Şartı'nın genişletilmiş halidir. Türkiye tarafından 2004 yılında imzalanmıştır.³⁴

Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesinde örgütlenme hakkına yer verilerek çalışanların ve çalıştıranların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için örgütlenme hakkına sahip olduklarını hükme bağlamıştır. Ayrıca, akit devletlere, ulusal

³¹ G.Özlem OĞUZLAR (2006), “Avrupa Anayasası”, *TBB Dergisi*, S. 65, s. 182.

³² Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 19.

³³ RG. 14.10.1989 tarih ve 20312 sayılı.

³⁴ RG. 9.4.2007 tarih ve 26488 sayılı

mevzuattaki bu hakkın zedelemesine ilişkin veya zedeleyici bir şekilde uygulanmasını önleyici düzenlemelerin kaldırılması yükümlülüğü yüklemiştir. Buna karşın, sendika özgürlüğünün güvenlik güçleri ve silahlı kuvvetler mensupları bakımından ulusal mevzuatta sınırlama getirilebileceği hükme bağlanmıştır. 6. maddesinde ise toplu pazarlık hakkına yer verilerek çalışanlar ve çalıştıranların toplu pazarlık hakkına sahip oldukları düzenlenmiştir. Böylece, toplu pazarlık hakkı güvence altına alınmıştır.

Türkiye Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. ve 6. maddelerine çekince koyarak sözleşmeyi imzalamıştır. Bunun sonucu olarak 5. ve 6. maddeler sebebiyle bir yükümlülüğü olmasa da yukarıda anlatılmış olan uluslararası belgeler sebebiyle örgütlenme hakkı ve pazarlık hakkına riayet etme, koruma ve geliştirme yükümlülüğündedir.

1.2.2.4 Avrupa Birliği Belgeleri

Türkiye henüz Avrupa Birliği üyesi olmasa da üyelik için gerçekleştirdiği müzakerelerin bir sonucu olarak iç hukukunu Avrupa Birliği tarafından kabul edilen sözleşmelere uyumlu hale getirmesi gerektiğinden Avrupa Birliği Belgeleri de Türkiye açısından uluslararası hukuk bakımından önemlidir. Sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı açısından dayanak belgeler ise Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı ile Çalışanların Temel Sosyal Hakları Topluluk Şartı'dır.

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 12. maddesinde;

“1. Herkes, barışçıl bir biçimde toplanma özgürlüğü ile her düzeyde, özellikle siyaset, sendika ve yurttaşlıkla ilgili konularda örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu, herkesin kendi çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikalara girme hakkını da içerir.

2. Birlik düzeyindeki siyasi partiler, Birliğin vatandaşlarının siyasi iradesinin ifade edilmesine katkıda bulunurlar.”

denilerek örgütlenme özgürlüğü, 28. maddesinde;

“İşçiler ve işverenler veya işçi ve işveren örgütleri; Topluluk hukuku ile ulusal hukuk ve uygulamalarla uyumlu olarak, uygun düzeyde pazarlık etme ve toplu sözleşme akdetme hakkına ve uyuşmazlık halinde, çıkarlarını korumak için, grev de dahil, toplu eylem yapma hakkına sahiptir.”

denilerek toplu sözleşme hakkı koruma altına alınmıştır.

Avrupa Birliği Komisyonu tarafından Türkiye hakkında birliğe aday devlet olması sebebiyle her yıl rapor düzenlenmektedir. Hazırlanan raporlarda toplu iş

Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebilir.”,

hükümlerine yer verilmiştir. Buna göre, toplu iş sözleşmesi hükümleri normatif (düzenleyici) ve borç yükleyici olmak üzere iki kısma ayrılır. Maddenin 1. fıkrasında toplu iş sözleşmesinin normatif kısmından, 2. fıkrasında ise borç yükleyici kısmından bahsedilmiştir.³⁹

Normatif kısmı iş sözleşmelerinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümler içerirken borç yükleyici kısmı ise tarafların karşılıklı hak ve borçlarına, sözleşmenin uygulanması ve denetimi ile uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin hükümleri içerir.⁴⁰

Normatif, diğer bir ifadeyle düzenleyici kısmı, toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işçilerin bireysel iş sözleşmelerine olan etki alanıyken borç yükleyici kısmı ise toplu iş sözleşmesi akdeden işçi sendikası ve işveren tarafının hak ve borçlarını gösteren kısımdır.⁴¹ Normatif ve borç düzenleyici kısımlara ilişkin 1. ve 2. fıkralar incelendiğinde normatif kısmın toplu iş sözleşmesinin zorunlu⁴² unsuru olduğu fakat borç yükleyici kısmın zorunlu unsuru olmadığı⁴³ görülmektedir. Yalnızca borç yükleyen hükümlerin oluşturduğu toplu iş sözleşmesinin, toplu iş sözleşmesi tanımına uymadığı ve teknik anlamda bir toplu iş sözleşmesinden bahsedilemeyeceği açıktır.

Normatif hükümler, genel ve objektif kanun hükmü niteliğindedir, iş sözleşmesine yönelik hükümler içerir ve iş sözleşmeleri üzerinde emredici etkiye sahiptir. Borç yükleyici hükümler ise, sözleşme serbestisi kapsamında toplu iş sözleşmesini akdeden tarafların karşılıklı hak ve borçlarını içerir ve taraflar arasında ileri sürülebilir. Örneğin, toplu iş sözleşmesinde işçilerin işverene açmış oldukları

³⁹ Melda SUR 2022 , age. s. 267. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 982, 989.

⁴⁰ Melda SUR 2022, age. s. 267. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 207 , 223-224. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 982-988.

⁴¹ Hatice SEVER 2009, agt. s. 6. ; Melda SUR 2022, age. s. 267-268.

⁴² Hatice SEVER 2009, agt. s. 7. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 317. ; Melda SUR 2022, age. s. 267. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 207. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 982.

⁴³ Hatice SEVER 2009, agt. s. 7. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 317. ; Melda SUR 2022, age. s. 268. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 224. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 987.

davadan feragat edeceklerine dair konulmuş bir hüküm işçilerin onayı olmadan işçileri bağlamayacaktır.⁴⁴

Normatif ve borç yükleyici kısımlara ilişkin buraya kadar bahsedilenlerden yapılabilecek çıkarımla normatif kısım kamu hukuku alanına girmektedir. Borç yükleyici kısım ise özel hukuk karakterlidir. Bu sebeple toplu iş sözleşmesinin karma nitelikte kendine özgü bir niteliğe sahip olduğu kabul edilir.⁴⁵

Toplu iş sözleşmesi akdeden tarafların birbirine karşı dirlik borcu vardır ve bu borç işçileri bağlamaz. Dirlik borcu, sözleşme yürürlükteyken tarafların grev, lokavt ve boykot gibi çalışma borcunu bozan fiillerden kaçınma yükümlülüğüne karşılık gelir. Bu borç toplu iş sözleşmesinin doğasından kaynaklanır, sözleşmede yer almasa da dirlik borcu vardır ve aksi yönde bir hükme yer verseler dahi bu hüküm geçersizdir.⁴⁶

Kanunun 36. maddesinde;

“Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması hâlinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerlidir.

Sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder.”,

hükmü yer almaktadır. Buna göre iş sözleşmeleri kural olarak toplu iş sözleşmelerine aykırı olamaz. Zira, toplu iş sözleşmesi kolektif yararı sebebiyle emredici niteliktedir.⁴⁷ Ancak toplu iş sözleşmesi ile bu durumun aksi kararlaştırılabilir. Toplu iş sözleşmesinde aksi kararlaştırılmamışsa iş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmesine aykırı hükümlerin bulunması halinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerli olacaktır. Doktrinde bu duruma üstünlük ilkesi denilmekle birlikte bu durumun iki istisnası vardır. Birincisi iş sözleşmesinde toplu iş sözleşmesine aykırı durum var fakat işçi lehine bir hüküm ise

⁴⁴ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 206, 224.

⁴⁵ Barış DUMAN 2005, age. s. 62. ; Melda SUR 2022, age. 280. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 989.

⁴⁶ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 225.

⁴⁷ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 416. ; Melda SUR 2022, age. s. 338.

iş sözleşmesi uygulama alanı bulacaktır. İkinci olarak ise toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmesinde gönderme yapılabilmektedir. Bu durumda iş sözleşmesi hükmü uygulanacaktır ve toplu iş sözleşmesi yedek hukuk kuralı niteliği taşıyacaktır.

36. maddenin 2. fıkrasında ise toplu iş sözleşmesinin art etkisinden bahsedilmektedir. Toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden yeni bir toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe girmesine kadar geçecek süre boyunca eski sözleşmenin iş sözleşmesi hükmü haline gelmesine toplu iş sözleşmesinin art etkisi denir.⁴⁸ Ancak, art etkisinden faydalanabilmek için sözleşme sona erdiği tarihte işçi sendikasına üye olunması veya dayanışma aidatı ödeniyor olması gerekir.⁴⁹

Kanunun 37. maddesinde yer alan;

“Toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, faaliyetinin durdurulması, işçi sendikasının yetkiyi kaybetmesi ve toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin veya işyerinin girdiği işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez.”

hükmü kapsamında bir taraf değişikliği söz konusu olur ise toplu iş sözleşmesi yürürlükte kalır. Zira usulüne uygun olarak imzalanmış olan bir toplu iş sözleşmesi kolektif niteliktedir.

1.4 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ÖZERKLİĞİ

Toplu iş sözleşmesinin özerkliği, toplu iş sözleşmesini serbestçe yapabilme ve bu sözleşmeyle, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişileri bağlayıcı nitelikte hukuk kuralları koyabilme erki ve yetkisidir.⁵⁰ Bu öyle bir erktir ki akdedilmiş bir toplu iş sözleşmesine devletin yasama veya idari bir faaliyetiyle müdahalede bulunması veyahut yargının, sözleşme hükümlerini değiştirmesi mümkün değildir.⁵¹

Toplu iş sözleşmesinin özerkliği, Anayasanın 53. maddesinde yer alan;

“İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.”

⁴⁸ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 422-424. ; Melda SUR 2022, age. s. 352-353.

⁴⁹ Melda SUR 2022, age. s. 352. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 201. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 530.

⁵⁰ Barış DUMAN 2005, age. s. 59. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 23. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 308. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 127-128. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 180-181.

⁵¹ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 24.

hükmü ile anayasal bir temele dayanır.⁵²

Toplu iş sözleşmesi özerkliği taraflara serbestçe toplu iş sözleşmesi yapabilme yetkisi verse de bu yetki sınırsız değildir. Anayasanın 53. maddesinde yer alan; “ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla”, 6356 sayılı kanunun 1. maddesinde yer alan; “ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını belirlemek üzere toplu iş sözleşmesi yapmalarına” ve 33. maddesinde yer alan;

“Toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümleri içerir.

Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyumsuzlukların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de içerebilir.”

hükümlerle konu bakımından sınırlandırılmıştır. Ancak 33. madde kapsamında belirlenen toplu iş sözleşmesi içeriği, Anayasada belirtilmiş olan “çalışma şartları” ifadesine göre dar bir alanı kapsadığından Anayasaya aykırılık sebebiyle eleştirilmektedir.⁵³ Ayrıca, bir diğer sınırlama da Anayasa ve kanunların emredici hükümleridir.⁵⁴

Toplu iş sözleşmesinin özerkliği sayesinde sözleşmenin tarafı olmayan işçilerin çalışma hayatına etki eden kolektif nitelikli kurallar oluşturulur. Böylece işçilerin kolektif yararı ve işçilerin korunması amaçlanır. Bu sayede bireysel iş sözleşmesindeki yapısal zayıflık kolektif düzeyde telafi edilir ve işçiler arasında eşitlik sağlanır. Ayrıca, işçilerin kolektif yararı ve korunması amacı toplu iş sözleşmesi özerkliğinin sınırını da belirler. Diğer bir yararı ise işçi ve işveren arasındaki güçler dengesinin sağlanmasıdır. Toplu iş sözleşmesi özerkliği sayesinde işçiler işverenle eşit bir güçle çalışma şartlarını tartışabilme imkanına kavuşurlar. Nitekim, bir işçi topluluğunun kitle halindeki gücü karşısında işverenin olması, bir işçinin tek başına işveren karşısında olması ile kıyaslanamayacak bir yaptırım gücü kazandırır. Ve nihayetinde, gücünü işçi tarafının üretim gücünden alır. Devletin müdahalesi olmaksızın çalışma hayatının düzenlenmesine olanak sağlayan toplu iş sözleşmesi

⁵² Barış DUMAN 2005, age. s. 59. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 25. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 184.

⁵³ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 376. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 192.

⁵⁴ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 192-194.

özerkliği, bireysel düzeyde ortadan kalkan sözleşme mekanizmasını kolektif düzeyde yeniden kurar.⁵⁵

1.5 TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZEYİ VE TÜRLERİ

Toplu iş sözleşmesinin düzeyi ve türleri çoğu kez birbiriyle örtüşen iki konu olmakla birlikte aynı anlama gelmezler.⁵⁶

Her iki konu, kanunun “*Toplu iş sözleşmesinin kapsamı ve düzeyi*” başlıklı 34. maddesinde düzenlenmiştir. Bu kapsamda aşağıda ayrıntılı açıklamalara yer verilecektir.

1.5.1 Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi

Toplu iş sözleşmesinin düzeyi, toplu iş sözleşmesinin kapsadığı coğrafi alanı ifade eder.⁵⁷ Bu konuda Anayasada bir düzenlemeye yer verilmemiş ve sınırlama getirilmemiştir.⁵⁸ Toplu iş sözleşmesinin hangi düzeyde yapılabileceği 53. maddesinin 2. fıkrasında yer alan; “*Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.*” hükmü gereğince kanun koyucuya bırakılmıştır.

Anayasanın verdiği yetkiye dayanılarak kanun koyucu tarafından 6356 sayılı kanunun “*Toplu iş sözleşmesinin kapsamı ve düzeyi*” başlıklı 34. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarında yer alan;

“Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir.

Bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir.

Grup toplu iş sözleşmesi, tarafların anlaşması üzerine bir işçi sendikası ile bir işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerleri ve işletmeleri kapsamak üzere yapılır.”

hükümleriyle toplu iş sözleşmesinin düzeyine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Toplu iş sözleşmesi işyeri veya işkolu düzeyinde yapılabilecek bir sözleşmedir. Kanun maddesinden, kanun koyucunun bu iki seçenekten işyeri esasını seçmiş olduğu

⁵⁵ Barış DUMAN 2005, age. s. 59. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 318. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 184-191.

⁵⁶ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 308. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 236.

⁵⁷ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 327. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 235.

⁵⁸ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 333. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 235

anlaşılmaktadır.⁵⁹ Toplu iş sözleşmesinin düzeyinin belirlenmesi, akdedilen toplu iş sözleşmesinin coğrafi etki alanı, diğer bir ifadeyle uygulama alanı bakımından önem arz eder. Toplu iş sözleşmesinin düzeyinin belirlenmesiyle coğrafi etki alanı belirlenmiş olur.

Kanundan açıkça anlaşıldığı üzere, coğrafi etki alanı; işyeri, işletme ise işletmenin tamamı, birden fazla işyeri söz konusu ise bu işyerleridir. Toplu iş sözleşmesinin düzeyi hangi işçilerin sözleşme kapsamına dahil olacağını belirler. Örneğin, kanun koyucu tarafından işkolu esası benimsenmiş olsaydı sözleşmenin kapsamına girecek olan işçiler çalıştıkları işkolu esasına göre belirlenecekti. Bu durumda toplu iş sözleşmesi; o işkoluna giren tüm işyerlerinde çalışan, toplu iş sözleşmesini akdeden sendikaya üye işçiler için uygulama alanı bulacaktı. Fakat işyeri esasına dayalı toplu iş sözleşmesinde sözleşmenin kapsamına girecek olan işçiler çalıştıkları iş yerine bakılarak belirlenir.

1.5.2 Toplu İş Sözleşmesinin Türleri

Kanunun 34. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “*Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir*” hükmü ile kanun koyucu toplu iş sözleşmesinin düzeyini işyeri olarak seçmiştir. Bu ve devamındaki fıkralardan, sözleşmenin bir iş yeri ile veya birden çok işyeri ile ya da işletme ile yapılabileceği hükme bağlanmıştır.

Toplu iş sözleşmeleri kanun koyucunun yukarıda izah ettiğimiz tercihi üzerine işyeri düzeyi esas alınarak yapılacaktır. Bu kapsamda kanunda; işyeri, birden çok işyeri(grup) veya işletme ile toplu iş sözleşmesi yapılabileceği düzenlenmiştir. Kanundaki düzenleme ile toplu iş sözleşmesinin coğrafi alanları belirlenmiştir. Toplu iş sözleşmesi; bir işyerini kapsıyor ise bu işyerindeki işçilere, birden fazla işyerini kapsıyor ise bu işyerlerinin tümünde çalışan işçilere, işletmeyi kapsıyor ise işletmede çalışan işçilere uygulanacaktır. Diğer bir ifadeyle, uygulanacak alan belirlenmiş olacaktır ve burada üç farklı durum söz konusudur. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesi düzeyinin üç farklı çeşidinden bahsedildiği söylenebilir. Bu durumda, toplu iş sözleşmesi türlerinin, toplu iş sözleşmesi düzeyinin çeşitleri olduğu sonucu çıkar.

⁵⁹ İstar URHANOĞLU CENGİZ (2010), “Türk Hukukunda İşyerleri Toplu İş Sözleşmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 89. , s. 132. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 235. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 990.

İzah edildiği üzere, kanun tarafından kabul edilmiş 3 türlü toplu iş sözleşmesi bulunmaktadır. Bunlar: işyeri toplu iş sözleşmesi, grup toplu iş sözleşmesi ve işletme toplu iş sözleşmesidir.

Ayrıca, kanunun 2. maddesinde;

“Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu düzeyinde yapılan sözleşme”

şeklinde tanımlanan çerçeve sözleşmeye ilişkin düzenlemelere 33. maddede yer verilmişse de bu sözleşmeyi bir toplu iş sözleşmesi olarak nitelendirmek mümkün değildir.⁶⁰ Bu sebeple çalışmamızın dışında tutulacaktır.

1.5.2.1 İşyeri Toplu İş Sözleşmesi

İşyeri toplu iş sözleşmesi yalnızca belirli bir işyerini kapsamına alan toplu iş sözleşmesidir.⁶¹

6356 sayılı kanunun 34. maddesinin 1. fıkrasında yer alan; *“Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir.”* hükmü gereğince birden çok işyerini kapsayıcı şekilde toplu iş sözleşmesi yapılabilir. Ancak, bunun için toplu iş sözleşmesi uygulanacak işyerlerinin aynı işkolunda faaliyet gösterme şartı aranmaktadır.

İşverenin aynı iş kolunda birden fazla işyeri var ise bu durumda 2. fıkra hükmü gereğince işyeri toplu iş sözleşmesinden bahsedilemez. Zira işyeri toplu iş sözleşmesinden bahsedilebilmesi için sözleşmenin tek bir işyeri kapsamında akdedilebiliyor olması gerekir. İşverenin aynı işkolunda kurulu birden fazla işyeri olması durumunda 2. fıkra gereğince işletme toplu iş sözleşmesi yapılabilir. Bir veya birkaç işyeri için işyeri toplu iş sözleşmesi, diğerleri için işletme toplu iş sözleşmesi yapılması mümkün değildir.⁶² Öte yandan, işverenin başka bir işyeri veya işyerleri daha mevcut ancak bunlar farklı bir işkolu kapsamında faaliyet gösteriyor ise işyeri toplu iş sözleşmesi yapılabilir.

⁶⁰ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 331. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 342. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 982.

⁶¹ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 313. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 158. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 240.

⁶² Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 335. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 163. ; Melda SUR 2022, age. s. 299-300.

Bir yerde işyeri toplu iş sözleşmesi akdedilip akdedilemeyeceğinin belirlenmesinde işyeri kavramından ne anlaşılması gerektiği kilit bir role sahiptir. İşyeri kavramı incelendiğinde, kanunun 2. maddesinin 3. fıkrasında yer alan;

“Bu Kanunun uygulanması bakımından işçi, işveren ve işyeri kavramları 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı gibidir.”

hükmünde 4857 sayılı kanuna atıf yapıldığı görülmektedir. 4857 Sayılı İş Kanunu’nun 2. maddesinde ise;

“..İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir.

İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır.

İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür”

denilerek işyeri tanımlanmış ve sınırları belirlenmiştir.

Kanunda; bağlı yer, eklenti ve araçların işyerine dahil edilerek işyeri sınırlarının belirlenmiş olması, sonuçları bakımından çok önemlidir. Zira, işyerinin sınırları, toplu iş sözleşmesinin uygulanacağı alanı ve türünü belirlemektedir.⁶³

1.5.2.2 Grup Toplu İş Sözleşmesi

Grup toplu iş sözleşmesi 6356 sayılı kanunun 2. maddesinde;

“İşçi sendikası ile işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerini ve işletmeleri kapsayan toplu iş sözleşme”

şeklinde açık bir şekilde tanımlanmış, 34. maddenin 3. fıkrasında ise;

“Grup toplu iş sözleşmesi, tarafların anlaşması üzerine bir işçi sendikası ile bir işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerleri ve işletmeleri kapsamak üzere yapılır.”

denilerek grup toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

Grup toplu iş sözleşmesi, bir işçi sendikası ile aynı işkolundaki bir işveren sendikası arasında akdedilen, birden fazla işverenin işyeri ve/veya işletmelerini kapsayacak şekilde yapılan toplu iş sözleşmesidir.⁶⁴

⁶³ Melda SUR 2022, age. s. 291. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 240-241.

⁶⁴ İstar URHANOĞLU CENGİZ 2010, agm. s. 134-135. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 335-336.

Grup toplu iş sözleşmesinin akdedilebilmesi için aynı işveren sendikasına üye işverene ait aynı işkolunda kurulu bulunan birden fazla işyeri ve/veya işletmenin bulunması, bu işyeri/işletmelerin farklı işverenlere ait olması ve bu işyeri/işletmelere ilişkin ayrı ayrı yetki şartları sağlanmış olması gerekir. Tamamen ayrı işverenlere ait işyerleri için söz konusu olabileceği gibi farklı işverenlerden oluşan ancak bazı işverenlerin birden fazla işyeri veya işletmesinin olduğu bir grubu da kapsayabilecek şekilde akdedilebileceği de ileri sürülmektedir.⁶⁵

Grup toplu iş sözleşmesinin farklı işverenlerin işyerlerine ilişkin olması onu işletme toplu iş sözleşmesinden ayıran bir özelliğidir.

Grup toplu iş sözleşmesi, tek bir sözleşmeyle aynı işkolunda farklı işverenlere ait işyerlerini veya işletmelerini kapsayacak şekilde toplu iş sözleşmesi yapılabilmesine olanak sağlar.⁶⁶ Ancak, işverenlerin aynı işveren sendikasına üye olması şarttır. Zira, grup toplu iş sözleşmesi işyeri ve işletme toplu iş sözleşmesinden farklı olarak yalnızca işçi sendikası ile işveren sendikası arasında akdedilebilir.⁶⁷

34. maddenin 3. fıkrasında yer alan “ *tarafların anlaşması üzerine....yapılır*” ifadesinden de anlaşılacağı üzere taraflar grup toplu iş sözleşmesi yapıp yapmama noktasında serbesttirler, grup toplu iş sözleşmesi yapmaya zorlanamazlar.⁶⁸ Ancak, işçi sendikasının grup toplu iş sözleşmesi için süreci başlattıktan sonra kararını değiştiren işvereni grev yolu ile grup toplu iş sözleşmesine zorlayabileceği ileri sürülmektedir.⁶⁹ Ayrıca, tarafların anlaşması ile grup toplu iş sözleşmesinden vazgeçilerek işyeri veya işletmeler için her zaman ayrı ayrı toplu iş sözleşmesi yapılabilir.⁷⁰

Grup toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi için sözleşme kapsamına alınacak her bir işyeri için ayrı ayrı yetki şartları sağlanmış olması gerekir.⁷¹ Nitekim yetki

⁶⁵ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 336. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 161.

⁶⁶ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 159-160. ; Melda SUR 2022, age. s. 292.

⁶⁷ M. Kemal OĞUZMAN (1984), *Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri*, 30. Yıl Yayınları, 4. Bası, İstanbul, s. 29. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 339. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 335. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 412-414. ; Melda SUR 2022, age. s. 293. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 993.

⁶⁸ AKTAY A. Nizamettin, ARICI Kadir, SENYEN/KAPLAN E.Tuncay 2013, age. s. 496. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 161. ; Melda SUR 2022, age. s. 294.

⁶⁹ Melda SUR 2022, age. s. 294. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 244.

⁷⁰ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 337. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 244.

⁷¹ Seza REİSOĞLU (1986), *2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi*, Ankara, s. 66. ; Barış DUMAN 2005, age. s. 52. ; İştah URHANOĞLU CENGİZ 2010, agm. s. 138. ; Ünal

şartlarının sağlanamadığı işyeri için sözleşme imzalanamaz. Öte yandan, her bir işyeri için yetki şartlarını ayrı ayrı sağlayan işçi sendikasına tek bir yetki belgesi verilir.⁷²

Grup toplu iş sözleşmesi kapsamına alınacak aynı işverene ait aynı işkolunda kurulu birden fazla işyeri var ise bunlar için grup toplu iş sözleşmesi prosedürü devam eder ancak yetki tespiti ve takip eden işlemler için işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin şartların sağlanması gerekir.⁷³

Grup toplu iş sözleşmesi işveren sendikasına üye işverenlerin tümüne ait işyerleri için yapılmak zorunda değildir. İşçi sendikası ve işveren sendikası, grup toplu iş sözleşmesine hangi işyerlerinin gireceğini belirleyebilirler. Bu durumda konuya ilişkin bir anlaşma metni hazırlamalı ve imza altına almalıdırlar. Bu anlaşma metni Bakanlığa sunularak yetki başvurusunda bulunulmalıdır. Böylece, Bakanlığın hangi işyerleri için yetki incelemesi yapacağı da belirlenmiş olur.⁷⁴

1.5.2.3 İşletme Toplu İş Sözleşmesi

6356 sayılı kanunun 34. maddesinin 2. fıkrasında;

“Bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir.”

denilerek işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemeye yer verilerek aynı işverenin aynı işkolunda fakat farklı işyerlerinde çalışan işçileri arasında çalışma şartlarının eşitlenmesi ve işyerlerinde yeknesaklığın sağlanması amaçlanmıştır.⁷⁵

Maddenin 1. fıkrası ile toplu iş sözleşmesinin işyeri düzeyinde yapılacağı hükme bağlanmış olmakla birlikte 2. fıkranın emredici niteliği⁷⁶ karşısında; aynı işverene ait aynı işkolunda birden fazla işyeri mevcut olduğu takdirde ayrı ayrı işyeri

NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 339 ; Melda SUR 2022, age. s. 295. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 242.

⁷² Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 336-337. ; Melda SUR 2022, age. s. 293.

⁷³ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 336. ; Melda SUR 2022, age. s. 295.

⁷⁴ Talat CANBOLAT (2013), *6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmelerinin Düzeyi ve Türleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 119.

⁷⁵ AKTAY A. Nizamettin, ARICI Kadir, SENYEN/KAPLAN E.Tuncay 2013, age. s. 497. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 332. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 338. ; Melda SUR 2022, age. s. 295. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 247.

⁷⁶ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 335. ; Melda SUR 2022, age. s. 299. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 248. ; Ömer EKMEKÇİ (2023), *Toplu İş Hukuku*, Güncellenmiş 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 298. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 994.

toplu iş sözleşmesi akdedilmesi mümkün değildir. Bu durumda işletme toplu iş sözleşmesi akdedilebilir. Grup toplu iş sözleşmesinin aksine tarafların iradesine bakılmaz, toplu iş sözleşmesinin işletme toplu iş sözleşmesi olarak yapılması zorunludur. Bununla birlikte işletmeye dahil tüm işyerleri için aynı hakların verilmesi de zorunlu değildir. İşyerinin bulunduğu coğrafya veya işin niteliğine göre işçiler için farklı çalışma koşulları kararlaştırılabilir.⁷⁷

Grup toplu iş sözleşmesinde olduğu gibi işyerlerinin aynı işkolunda olması gerekir. İşverene ait farklı işkollarında birden fazla işyeri mevcut ise bu işyerlerini kapsayan bir işletme toplu iş sözleşmesi akdedilemez.⁷⁸

İşletme toplu iş sözleşmesinin akdedilebilmesi için bir gerçek veya tüzel kişi veyahut kamu kurumu işverene ait aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması gerekir. İşyerleri birbirinden bağımsız olabilirler, aralarında iktisadi ve teknik bütünlük olması gerekmez.⁷⁹ Birden fazla işyerinin olması şartı grup toplu iş sözleşmesi ile benzerlik gösterse de ondan farklı olarak yalnızca bir işveren olmalıdır.

İşletme toplu iş sözleşmesinin tarafları, işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverendir. İşveren bir gerçek veya tüzel kişi veyahut bir kamu kurumudur. Kamu kurumunun tüzel kişiliğe haiz olması gerekmez.⁸⁰

Bir işletmenin varlığı halinde işletme toplu iş sözleşmesinin akdedilebileceğine ilişkin emredici düzenlemenin olması, toplu iş sözleşmesi yapılacak ünitenin işyeri veya işletme olarak nitelendirilmesindeki ölçütü önemli kılar. İşletme toplu iş sözleşmesindeki işletme kavramı 6356 sayılı kanuna özgüdür. İşletme toplu iş sözleşmesinin kanunda; “*Bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşme*” olarak tanımlanmasından anlaşıldığı gibi işletme kavramı, aynı işverenin aynı işkolunda kurulu birbirinden bağımsız örgütlenmiş olan işyerleri topluluğunu karşılamaktadır.⁸¹

Bir holding veya şirketler topluluğunun içerisinde ayrı bir tüzel kişiliği olan şirketin ise holding veya şirketler topluluğundan ayrı bir işyeri olarak

⁷⁷ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 297-298. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 994-995.

⁷⁸ Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 994.

⁷⁹ MELDA SUR 2022, age. s. 296. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 246.

⁸⁰ Seza REİSOĞLU 1986, age. s. 67. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 333. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 338. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 247.

⁸¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 55. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 339. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 333. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 163-164.

değerlendirilmesi gerekir. Böyle bu şirketle yapılacak olan sözleşme işletme toplu iş sözleşmesi değil, işyeri toplu iş sözleşmesidir.⁸²

Bir toplu iş sözleşmesinin işletme toplu iş sözleşmesi olarak yapılabilmesi toplu iş sözleşmesi yetkisine ilişkin şartlarda değişiklik yapar. Bu sebeple, uygulanabilecek toplu iş sözleşmesinin tespiti oldukça önemlidir. İşyeri ve işletme toplu iş sözleşme şartları birbirinden farklılıklar gösterir. Ancak benzerlikler de bulunur. Örneğin, işyeri toplu iş sözleşmesindeki gibi tek bir çağrı yapılır, her bir iş yeri için ayrı ayrı çağrı yapılması gerekmez.

Kanunun 34. maddesinin 4. fıkrasında yer alan;

“İşletme toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerlerinin aranılan niteliğe sahip olup olmadıklarına ilişkin uyuşmazlıklar, işletme merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemede on beş gün içinde karara bağlanır. Karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi on beş gün içinde kesin olarak karar verir”

hükmü gereğince bir işletme toplu iş sözleşmesi yapılacağı durumda, bir işyerinin işletmeye dahil olup olmadığı konusunda tereddüt var ise tespit davası açılabilir. Mahkemece dava on beş gün içerisinde karara bağlanır. Karara karşı istinaf yargı yolu açıktır. Bölge Adliye Mahkemesi de on beş gün içerisinde karara bağlar. Bölge adliye mahkemesi kararı kesindir temyiz edilemez.⁸³

1.6 İŞKOLU ESASINA GÖRE SENDİKALAŞMA

Sendikal örgütlenme, ülkenin sosyo-kültürel yapısı, ekonomik ve siyasi koşullarına bağlı olarak çeşitli şekillerde gerçekleşebilmektedir. Buna göre, sendikal örgütlenmeler ülkenin şartlarına istinaden kanun koyucunun tercihi ile işyeri esası, meslek esası veya işkolu esasına göre belirlenmektedir.

İşyeri esasına göre kurulmuş bir sendikaya işyerinde çalışan işçiler, meslek esasına göre kurulmuş bir sendikaya o meslekte çalışan işçiler ve işkolu esasına göre kurulmuş bir sendikaya o işkolunda çalışan işçilerin üye olması mümkündür ve örgütlenme bu şekilde gerçekleşir. Sendikanın sahip olabileceği üye sayısı, onun gücü ve bu güce bağlı etkinliği açısından oldukça önemlidir. Bu sebeple, kanun koyucu

⁸² Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 338-339. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 246.

⁸³ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Bkz. RG. 25.10.2017 tarih ve 30221 sayılı.

tarafından sendikalaşmaya ilişkin belirlenen esas, sendikal örgütün düzeyini ve bu düzeyin ortaya çıkardığı gücü belirleyeceğinden kritik bir önemdedir.

Anayasada sendikal örgütlenmeyle ilgili herhangi bir esas sınırı getirilmemiş olmakla birlikte 6356 sayılı kanunun 2. maddesinde sendika;

“İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşları”

şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımdan hareketle sendikaların belirli bir işyeri veya meslek esasına göre kurulabilmelerine imkan yoktur. Kanunun 3. maddesinde;

“Kuruluşlar, bu Kanundaki kuruluş usul ve esaslarına uyarak önceden izin almaksızın kurulur. Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.

Kamu işveren sendikalarının, aynı işkolundaki kamu işverenleri tarafından kurulması ve faaliyette bulunması şartı aranmaz.” ,

8. maddesinde ise;

“Kuruluşların tüzüklerinde aşağıdaki hususların yer alması gerekir:

...

c)Sendikanın faaliyet göstereceği işkolu”

hükümlerine yer verilerek kanun koyucu tarafından işkolu esası tercih edilmiştir.⁸⁴ Öte yandan bir istisna getirilerek, kamu işverenleri için işkolu esası aranmayacağı hükme bağlanmıştır.

Sendikalaşmaya ilişkin esasın kanun ile işkolu olarak belirlenmiş olması, ILO ve AİHM kararlarına dikkat çekilerek Anayasa Mahkemesine taşınmıştır. Anayasanın 13. , 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle yapılan başvuruda kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendi ile 3. maddesinin iptali talep edilmiştir. Anayasa mahkemesi ise yapılan başvuruya ilişkin değerlendirmesinde sendikal hakların Anayasanın 13. ve 51. maddenin 2. fıkrasına uygun olarak kanunla sınırlandırılabilen bir hak olduğunu, haklar mücadelesinde etkili olabilmenin ve sonuç alabilmenin güçlü sendikacılıkla mümkün olabildiğini, işkolu sendikacılığının güçlü sendikacılığın tesisi için öngörüldüğünü, işkolu esasının kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek amacıyla belirlendiğini, bu sınırlamanın hakkın özüne dokunan bir sınırlandırma

⁸⁴ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 77. ; Melda SUR 2022, age. s. 91. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 43-44. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 907.

olmadığını, meşru temellere dayandığını ve ölçülülük ilkesine uygun olduğunu ifade ederek işkolu esasının Anayasaya aykırılık oluşturmadığı gerekçesiyle iptal istemini reddetmiştir.⁸⁵ Anayasa Mahkemesi işkolu esasına dayalı örgütlenmeyi bahsi geçen sebeplerle haklı bulmuş olsa da kararına dayanak gerekçede diğer sendikal örgütlenme esaslarının açıkça yasaklanmadığını, diğer esaslara göre örgütlenen sendikaların mevcut olduğunu ve şartlar sağlandığında toplu iş sözleşmesi imzalayabildiklerini ifade ederek bu durumları da kararına bir gerekçe yapmıştır.⁸⁶ Ancak karara ilişkin karşı görüşte de ileri sürüldüğü üzere, kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendinde sendika tanımlanırken “*bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere*” ifadesi kullanılarak işkolu dışındaki bir esasa göre sendika kurulmasının önüne geçilmiştir. Bu düzenlemeye göre, diğer esaslara göre kurulmuş bir sendikanın 6356 sayılı kanun kapsamında sendika olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Ayrıca, toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi belirlenirken yetkili sendikanın işkolunun dikkate alınarak belirlenmesi de meslek veya işyeri esasına göre kurulmuş bir sendikanın sendikal faaliyette bulunarak toplu iş sözleşmesi imzalayabilmesine engeldir.⁸⁷ İlâveten, işkolunda örgütlenmenin mecburi hale getirilmesi ILO denetim organlarınca 87 sayılı ILO sözleşmesi ile güvence altına alınan sendikaların serbestçe kurulma ve faaliyette bulunma hakkına da aykırı bulunmaktadır.⁸⁸ Doktrinde⁸⁹ işkolu esasına dayalı örgütlenmenin bir sonucu olan güçlü sendikacılık olumlu karşılsa da işkolu esasına dayalı örgütlenmenin dayatılmış olması 87 sayılı ILO sözleşmesinin 2 ve 3 ncü maddelerine aykırı bulunmaktadır.⁹⁰

Sendikalaşma için işkolu esas alınmış olsa da toplu sözleşme imzalanması ve örgütlenme bakımından işyeri esas alınmıştır. Zira, kanunun 4. maddesi gereğince işyerinde yapılan asıl iş esas alınarak işkolu belirlenir ve işçiler bu işyeri ile yapılan

⁸⁵ AYM, E. 2013/1, K. 2014/161, T.22.10.2014, s.17-22, Bkz. RG. 11.11.2015 tarih ve 29529 sayılı.

⁸⁶ AYM, E. 2013/1, K. 2014/161, T.22.10.2014, s.22, Bkz. RG. 11.11.2015 tarih ve 29529 sayılı.

⁸⁷ AYM, E. 2013/1, K. 2014/161, T.22.10.2014, s.87-89, Bkz. RG. 11.11.2015 tarih ve 29529 sayılı.

⁸⁸ İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 188-192.

⁸⁹ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 363. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 269-270.

⁹⁰ “Sosyal Diyalog, Örgütlenme Özgürlüğü ve Toplu Sözleşme Hakkına İlişkin ILO ve AB Standartlarına Uyum Değerlendirmesi ve Öneriler”, İçinde, *Çalışma Hayatında Sosyal Diyalogun Geliştirilmesi Projesi*, Ed. Gaye BAYCIK, s. 18. Bkz. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_682559.pdf , E.T.25.3.2024. ; Gaye BAYCIK (2014), “6356 Sayılı Kanunun Uygulanması Bakımından Sendikal Örgütlenme Düzeyi ve İşkolunun Belirlenmesi”, *İÜHFD*, C. 5, S. 2, s. 217 ; Kübra DOĞAN YENİSEY (2013) “Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 39, s. 45.

toplu iş sözleşmesinden faydalanırlar. Burada işyerinin işkolu esas alındığından işyerinin belirleyici nitelikte olduğu çok açıktır.

İşkolları ise kanunun 4. maddesi gereğince kanuna ekli (1) sayılı cetvelde gösterilmiş, asıl işe yardımcı işlerin de asıl işin girdiği işkolundan sayılacağı, bir işkoluna giren işlerin işçi ve işveren konfederasyonlarının görüşü alınarak ve uluslararası normlar göz önünde bulundurularak Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca İşkolları Yönetmeliği yürürlüktedir.⁹¹

4. maddede bahsi geçen ek (1) listede işkolu adı verilen başlıklar varken İşkolları Yönetmeliğinde bu işkolları ve hangi işin hangi işkoluna dahil olduğu belirtilmektedir. Böylece, ülkede yapılan tüm işler listelerde sınıflandırılmış ve işkolları belirlenmiştir.

İşkolu esasına göre sendikalaşmada işçilerin mesleklerine veya çalıştıkları işyerine bakılmaksızın işyerlerinin hangi işkoluna dahil olduğuna bakılır. Diğer bir ifadeyle, işyerinde çalışan mühendis, veteriner ve vasıfsız işçi işyerine farklı hizmetler sunmalarına rağmen aynı işkolunda çalışmaktadırlar. Zira, işkolu işyerinde yapılan asıl işe göre belirlenir. Mesleklerine bakılmaksızın toplu iş sözleşmesi uygulanır. Böylece çalışanlar niteliklerini bir kenara bırakarak aynı örgüt çatısı altında dayanışma içerisinde olurlar. Bu sebeple, işkolu sendikacılığı güçlü sendikacılık olarak anılmaktadır.⁹²

1.6.1 İşkolunun Tespiti

Kanunun 5. maddesi gereğince;

“Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete’de yayımlar. Bu tespite karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabilir. Mahkeme iki ay içinde kararını verir. Karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi iki ay içinde kararını verir. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay, uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlar.

Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz.”

⁹¹ RG. 19.12.2012 tarihli ve 28502 sayılı.

⁹² Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 78. ; Melda SUR 2022, age. s. 91. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 43-45.

Buna göre, bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete’de yayımlar. Bakanlık tarafından yapılmış bir tespit yokken, bakanlıktan tespit talep edilmeden mahkemeye başvurularak işkolu tespiti yaptırılamaz.⁹³

Bakanlığa işkolu tespiti için yapılacak başvuru toplu iş sözleşmesinin yapılmasından önce yapılabileceği gibi toplu iş sözleşmesinin yapılma veya uygulanması aşamalarında da yapılabilir.⁹⁴ İlgililer; işveren, işveren sendikası, o iş kolunda kurulu bulunan işçi sendikaları veya o iş kolunda faaliyet göstermeyi amaçlayan işçi sendikaları ve işyerinde çalışan işçilerdir.⁹⁵ Ancak, işçilerin talepte bulunamayacağına dair aksi görüş de bulunmaktadır.⁹⁶ İlgililerce yapılacak talep için bir uyuşmazlık çıkması gerekmez, bir uyuşmazlık çıkmadan da tespit talebinde bulunabilirler.

İşkolunun tespiti sendikalaşma, toplu iş sözleşmesi yapma, grev ve lokavt haklarının kullanılması bakımından önemlidir. Zira, toplu iş sözleşmesi akdedilebilecek işçi sendikasının doğru tespit edilebilmesi işkolunun doğru tespiti ile mümkündür.

Kanunun 4. maddesinde bahsedilen işkolu listesi ve İşkolu Yönetmeliğinde bu işkoluna dahil olan işler sayılmıştır. Buna göre 20 adet işkolu bulunmaktadır. İşyerinin işkolu, işyerinde yapılan asıl işin yönetmelik ve kanunda hangi işkoluna dahil edildiğine bakılarak tespit edilir.

İşkolunun tespiti işyerinde yürütülen asıl işe göre belirlenir. Kanunun 4. maddesinin 2. fıkrası gereğince, işyerinde yürütülen asıl işe yardımcı işler de asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılır. Ancak, alt işverenler asıl işverenden bağımsız olarak işverenlik sıfatına sahip olmaları sebebiyle alt işverene ait işyerinde yapılan işler asıl işverene ait işyerinde yapılan işlere yardımcı iş olarak değerlendirilemez.⁹⁷ Ayrıca, bir işletmeyi oluşturan işyerleri arasında asıl iş-yardımcı iş değerlendirmesi yapılamaz, bu ayırım işyerindeki işler için geçerlidir.⁹⁸

⁹³ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 54. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 91. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 909.

⁹⁴ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 54. ; Melda SUR 2022, age. s. 101.

⁹⁵ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 85. ; Melda SUR 2022, age. s. 101 ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 47.

⁹⁶ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 45.

⁹⁷ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 53. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 47.

⁹⁸ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 51. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 48.

Asıl iş-yardımcı iş ayrımı her işyeri için ayrı ayrı değerlendirilir. Nitekim bir iş yeri için asıl iş olan başka bir işyeri için yardımcı iş olabileceği gibi bir işyeri için yardımcı iş olan başka bir işyeri için asıl iş olabilmektedir.

Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz.

İşyerinin işkolunun Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından tespit ediliyor olması, ILO tarafından, 87 sayılı ILO sözleşmesine aykırılık sebebiyle eleştirilen konulardan biridir. Ancak Bakanlık tarafından tespit yapılması keskin bir eleştiriye maruz kalmamıştır. Objektif ve önceden belirlenmiş kriterlerin oluşturulması ve keyfi kararların önüne geçilmesi vurgusu ile yapılan bir eleştiri olmuştur.⁹⁹

1.6.2 İşkolu Tespitine Karşı Dava Açılması

Kanunun 5. maddesinin 1 ve 2. fıkralarında;

“Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete’de yayımlar. Bu tespiti karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabilir. Mahkeme iki ay içinde kararını verir. Karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi iki ay içinde kararını verir. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay, uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlar.

Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz.”

hükümlerine yer verilerek işkolu tespitine karşı dava açılabileceği hükme bağlanmıştır.

Buna göre bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti halinde bu tespit kararı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından Resmi Gazete’de yayımlanır. Tespit kararının yayımından itibaren on beş gün içinde dava açılabilir. On beş günlük süre hak düşürücü niteliktedir.¹⁰⁰

⁹⁹ Murat ÖZVERİ (2013), *Türkiye’de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasılaştırma (1963-2009)*, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 219-220. ; ILO Komitesi 2007 raporu için Bkz. [https://webapps.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661\(2007\)1A.pdf](https://webapps.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/09661(2007)1A.pdf)

¹⁰⁰ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 47. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 909. ; *Yarg.22.HD, E.2017/32380, K.2017/9468, T.25.4.2017, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, E.T.03.01.2024.*

Dava kanunun lafzı gereği ilgililer tarafından açılabilir. İlgililerden anlaşılması gereken, yetki tespit talebinde bulunan işçi sendikası ile bu sendika ile aynı işkolunda kurulu bulunan diğer sendikalar, işyerinin kendi kurulu bulunduğu işkoluna dahil olduğunu düşünen işçi sendikaları, işveren veya işveren sendikalarıdır.¹⁰¹

Dava Bakanlığa karşı açılır. Ancak doktrinde davanın bakanlıkla birlikte itiraz davasının sonucundan etkilenecek olan işveren ve diğer sendikalara karşı da açılması gerektiği ileri sürülmektedir. Yargıtay ise daha önceki kararlarında davada bakanlık, işveren ve dava sonucundan etkilenecek olan sendikaların zorunlu dava arkadaşı olduğunu kabul etmekte iken bu kararından dönerek; davanın bakanlığa karşı açılması ancak davada hukuki menfaati bulunan işveren ve sendikalara mahkeme tarafından davanın ihbar edilmesi gerektiği ve ihbar neticesinde davaya katılma talebi mevcut ise davaya dahil edilmeleri gerektiği yönünde karar vermiştir.¹⁰²

Yargıtay, aynı işkolu tespitine karşı birden fazla kişi tarafından açılmış ayrı ayrı dava bulunması halinde derdestlik kuralının uygulanmayacağını, davaların aynı anda görüleceğini ancak bir davanın sonuçlanması halinde diğerleri hakkında karar verilmesine yer olmadığına dair kesin hüküm verilmesi gerektiğini kabul etmektedir.¹⁰³

Madde metninde yargılama süreci de düzenlenmiştir. Mahkemeler tarafından karar verilmesi azami bir süreye bağlanmışsa da bu süreler düzenleyici niteliktedir. Mahkemelerdeki iş yoğunluğu gibi sebeplerle bu sürelerde karar verilemeyebilir. Ancak, sürenin uzaması hakkın özüne dokunabilmektedir. Kanun koyucu bu durumu dikkate alarak işçileri korumayı amaçlayan 2. fıkra ile; toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliğinin bir sonraki dönem için geçerli olacağını ve işkolu tespitine ilişkin açılan davaların yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici mesele olmayacağını açık bir şekilde düzenlenmiştir.¹⁰⁴

¹⁰¹ Melda SUR 2022, age. s. 101. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 83-85.

¹⁰² Melda SUR 2022, age. s. 102 ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 47. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 910. ; Yarg.22.HD, E.2015/18637, K.2015/22278, T.29.6.2015, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.20.12.2023. ; Yarg.22.HD, E.2018/13460, 2019/2831, T.7.2.2019. Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.20.12.2023. ; Yarg.9.HD, E.2022/12915 , K.2022/13008,, T.20.10.2022, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T. 19.1.2024.

¹⁰³ Yarg.22.HD, E.2017/32380, K.2017/9468 T.25.4.2017, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T. 3.1.2024.

¹⁰⁴ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 58. ; Melda SUR 2022, age. s. 102.

1.6.3 Görevli ve Yetkili Mahkeme

İtiraz edilecek görevli ve yetkili mahkeme kanunun 79. maddesinde yer alan;
“Bu Kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülür. Ancak yedinci ila on birinci bölümlerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar için, görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir”

hükmü ile belirlenir.

Buna göre itiraz edilecek görevli mahkeme iş mahkemesidir.

İşkolu itirazı kanunun 2. bölümünde düzenlendiğinden genel hükümlere göre yetkili mahkeme belirlenecektir. Yetkili mahkeme, işkolu tespiti yapılacak olan işyerinin veya işletmenin bulunduğu yer mahkemesidir.¹⁰⁵

Mahkeme kararına karşı istinaf yargı yolu ve temyiz yargı yolu açıktır. İlk derece, istinaf ve temyiz mahkemeleri 2 ay içerisinde karar verirler. Yargıtay tarafından verilen karar kesindir. Mahkemelere ilişkin getirilmiş olan süreler düzenleyici niteliktedir, bu sürelere aykırılığın bir yaptırımı yoktur.

¹⁰⁵ Melda SUR 2020, age. s. 102. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 86.

BÖLÜM II

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN ŞARTLARI

2.1 EHLİYET ŞARTI

Toplu iş sözleşmesi yetkisine sahip olabilmenin şartlarından biri toplu iş sözleşmesi yapabilme ehliyetine sahip olmaktır. Ehliyete sahip olmak toplu iş sözleşmesi yapabilme yetkisine sahip olunduğunu göstermez. Yetki için kanunda sayılı diğer şartların da yerine getirilmesi gerekir.

Toplu iş sözleşmesi yapılmasında ehliyet şartı toplu iş sözleşmesine taraf olabilme yeteneğine karşılık gelmektedir.¹⁰⁶ Ehliyet konusu, toplu iş sözleşmesine taraf olabilecek kişiler ve bu ehliyetin hukuki niteliği olmak üzere iki açıdan incelenmesi gereken bir konudur.

Anayasanın 53. maddesi ve 6356 sayılı kanunun toplu iş sözleşmesini tanımlayan maddeleri incelendiğinde belirli kişilerin toplu iş sözleşmesi yapabilme yeteneğine sahip olduğu görülmektedir.

Anayasasının 53. maddesi gereğince işçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler. 6356 sayılı kanunda ise toplu iş sözleşmesi; iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme olarak tanımlanmıştır. Anayasaya göre işçiler ve işverenler toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahipken 6356 sayılı kanun işçi sendikası, işveren sendikası ve işverenin toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahip olduğunu düzenlemiştir. Her

¹⁰⁶ Erol AKI (2010), "İşveren ve İşkolu Değişikliğinin Yetki Süreci ve Toplu İş Sözleşmesine Etkisi", *Sicil Dergisi*, S. 19, s. 89. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 164. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 263. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 358.

iki kanundan yapılacak ortak çıkarım toplu iş sözleşmesini yapma hakkının sınırlı sayıda kişiye tanınmış olmasıdır. Ancak Anayasa “işçiler” ve “işverenler” ifadelerini kullanarak daha geniş bir kesimi hak sahibi yaparken 6356 sayılı kanun “işçi sendikası”, “işveren sendikası” ve “sendika üyesi olmayan işveren” ifadelerini kullanarak daha dar bir kesimin hak sahibi olduğunu belirtmektedir. Anayasada işçilere toplu iş sözleşmesi yapma hakkı verilmesine karşılık 6356 sayılı kanunda yalnızca işçi sendikasına bu hakkın verilmiş olması 6356 sayılı kanundaki düzenlemenin Anayasaya aykırı olup olmadığı 275 sayılı kanun döneminde Anayasa Mahkemesince incelenmiş ve:

“Toplu sözleşmelerde işçiler bakımından olabildiğince yararlı ve kazançlı hükümleri işverenlere kabul ettirebilmek için görüşme masasına oturan işçi temsilcilerinin arkalarında güçlü bir işçi varlığının eylemli olarak bulunması ve görüşmede bulunacakları desteklemesi vazgeçilmez bir koşuldur. İş hayatındaki uygulamalardan öğrenildiğine göre bu destekleyici varlıklar, ancak sendika biçiminde ve hem de gerçekten güçlü olan bir sendika durumunda oldukları zaman işçiler olumlu sonuçlar alabilmektedirler. Bu bakımdan 5-10 işçinin veyahut eylemli olarak kurulmuş bir işçi birliğinin işverenler karşısında yeterince etkili olamayacağı örgütlenmemiş işçi topluluklarını ise işverenlerin kolaylıkla etkileri altına alabilecekleri ve bunlara toplu sözleşme yoluyla diledikleri koşulları kolayca kabul ettirebilecekleri görülmektedir. Bunun bir kanıtı da, özellikle grevlerde bir sendikanın tek başına destekleme gücünün yetmediği ve sendikalardan kurulu birliklerin desteği ile uygun sonuçlara ulaşabildiğidir. Demek ki 5-10 işçiye veya eylemli işçi topluluklarına toplu iş sözleşmesi yapma yetkilerinin tanınması, Anayasa’nın toplu sözleşme ve grev yapma yetkilerini tanıması ile güttüğü ereğe uygun olması şöyle dursun, karşıt bulunmaktadır. Bu gerçekler karşısında, Anayasa’nın 47. Maddesindeki (1982 AY m. 53) işçiler sözünden, güçlü işçi kuruluşlarında, başka deyimle güçlü işçi sendikalarında birleşmiş işçileri anlatmak istediği, Anayasa’nın herkesten önce işçileri korumak ereği ile bu hükmü koymuş bulunduğu dahi göz önünde tutularak kabul olunmalıdır. Açıklanan nedenler karşısında dava konusu hükümde sendikalardan başka işçi kuruluşlarına veya eylemli işçi topluluklarına toplu sözleşme yetkisinin tanınmamış bulunmasında Anayasa’ya aykırı bir yön yoktur.”

şeklinde karar verilmiştir.¹⁰⁷

Anayasa Mahkemesinin bu kararından Anayasanın “işçiler” lafzının 6356 sayılı kanunda yer alan “işçi sendikası”na karşılık geldiği sonucu çıkmaktadır. Doktrinde de

¹⁰⁷ Anayasa Mahkemesi E.1963/337, K.1967/31, T.20.10.1967, Bkz. RG. 02.05.1969 tarih ve 13188 sayılı.

baskın görüş Anayasa Mahkemesi kararında isabetli bir değerlendirmeye yer verildiği yönündedir.¹⁰⁸ Dolayısıyla gerek Anayasa Mahkemesi gerekse doktrindeki baskın görüşe göre toplu iş sözleşmesine taraf olma hakkı, diğer bir ifadeyle ehliyeti 6356 sayılı kanunda sayılan işçi sendikaları, işveren sendikaları ve sendika üyesi olmayan işveren olmak üzere sınırlı sayıda kişiye tanınmıştır.

Toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetinin hukuki niteliği konusu incelendiğinde ise doktrinde farklı görüşlere rastlanmaktadır. Bir görüşe göre¹⁰⁹ toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti medeni kanunda düzenlenmiş olan hak ehliyetinin özel bir türüdür. Zira her gerçek ve tüzel kişi hak ehliyetine sahip olmasına karşın belirli kişiler toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahiptir. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti hak ehliyetinin özel bir türüdür. Diğer bir görüşe göre¹¹⁰ ise toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetinin hak ehliyetinin özel bir türü olmadığı, burada hak ehliyetinden bahsedilemeyeceği, sözü edilen ehliyetin iş hukuku kurallarına katılma olanağı verdiğidir. Bir başka görüşe göre ise toplu iş sözleşmesi ehliyeti, toplu iş sözleşmesinin belirli kişiler arasında akdedilebiliyor olması sebebiyle bu kişilerin dışındakiler bakımından bir hak ehliyeti sınırlamasıdır.¹¹¹

Toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olabilmek için öncelikle ehliyete sahip olmak gerekir. Ehliyet olmadan yapılacak bir toplu iş sözleşmesi kesin hükümsüzdür ve hükümsüzlüğü her zaman ileri sürülebilir.¹¹²

2.2 ÇOĞUNLUK ŞARTI

Çoğunluk şartı toplu iş sözleşmesi imzalayacak olan işçi sendikası için getirilmiş bir şarttır. İşçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip olması toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahip olduğunu göstermez. Sözleşmeyi akdedebilmesi için sözleşmenin geçerli olacağı işyeri bakımından yetkili olması gerekir.

¹⁰⁸ Barış DUMAN 2005, age. s. 66-68. ; Erol AKI 2010, agm. s. 89. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 326. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 339. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 265.

¹⁰⁹ Barış DUMAN 2005, age. s. 64. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 262.

¹¹⁰ Kenan TUNÇOMAĞ(1977), “Toplu İş Sözleşmesi Yetkilerinin Saptanmasında Oylama”, *Prof. Dr. Berki'ye Armağan*, Ankara, s. 836-837.

¹¹¹ Mustafa ÜNLÜTEPE ve Yasemin BAŞMANAV (2012), “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesinin Yapılmasında Yetki”, *Erzurum Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 16, S. 1-2, s. 253, Bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1840939>

¹¹² Melda SUR 2022, age. s. 304. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 263.

İşçi sendikasının yetkili olabilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin ve sözleşme akdedeceği işyerinde çalışan işçilerin belirli bir çoğunluğunun bu sendikaya üye olması gerekir. İşkolunda çalışan işçi sayısı ve işkolunda çalışan işçilerin kaçının sendikaya üye olduğunun tespitinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistikler esas alınır.

Çoğunluk şartı işkolu ve ünite barajlarının aynı anda sağlanması ile gerçekleştirilmiş olur. Sendika işkolu barajını sağlayamadığı durumunda ünite barajını sağlasa dahi yetkili olamaz. Bunun sonucu olarak, işkolu barajını sağlayamayan sendikanın ünite barajına ilişkin değerlendirme yapılmasına gerek yoktur. 6356 sayılı kanunda aranan bu çifte baraj şartı 98 sayılı ILO sözleşmesinin 4 ncü maddesinde yer alan;

“Çalışma şartlarını kollektif mukavelelerle tanzim etmek üzere işverenler veya işveren teşekkülleriyle işçi teşekkülleri arasında ihtiyari müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usûlün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbirler alınacaktır.”

hükmüne aykırı olduğu, toplu sözleşme hakkının kullanımını güçleştirdiği, serbest toplu pazarlık ortamını engelleyici nitelikte olduğu ve toplu pazarlığı teşvik edici nitelikte olmadığı gerekçeleriyle gerek işçi sendikaları gerekse ILO denetim mekanizmaları tarafından eleştirilmektedir.¹¹³ Zira, 98 Sayılı ILO sözleşmesi toplu pazarlığın ve toplu iş sözleşmesi imzalanmasının yaygınlaştırılmasını amaçlamaktadır. Ancak, çifte baraj şartının getirilmiş olması toplu pazarlık ve toplu iş sözleşmesi imzalanması süreçlerini zorlaştıran ve süreci uzatan hatta imkansız hale getirebilen bir etki yapmaktadır. Serbest pazarlık ortamından uzaklaşarak sendika özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı da ihlal edilmektedir. Dolayısıyla çifte baraj sistemi 98 sayılı ILO sözleşmesinin amacına, koruma altına aldığı değerlere aykırıdır. Bu sebeple çifte baraj şartı eleştirilere maruz kalmaktadır.

¹¹³ Murat ÖZVERİ 2012, *Sendikal Haklar, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası*, Birleşik Metal İş Yayımları, İstanbul, s. 118. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 269-271. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 308. ; ILO Uzmanlar Komitesi'nin 2024 Raporu, s. 347-348, Bkz. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_911183.pdf , E.T.6.4.2024.

2.2.1 İşkolu Barajı

Çoğunluk şartının sağlanabilmesi için işçi sendikasına üye işçi sayısının sendikanın kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin belirli bir oranını sağlaması gerekir. Bu orana ulaşıldığında işkolu barajına ulaşılmış olur.

İşkolu barajı, 6356 sayılı kanunun 41. maddesinin 1. fıkrasında yer alan; *“Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, ... toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir”* hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre, bir işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olabilmesi için sendikanın kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin o sendikaya üye olması gerekir.

Yüzde bir orana isabet eden sayı belirlenirken, kanunda *“kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçiler”* dendiğinden sendika üyesi olsun veya olmasın tüm işçiler esas alınır.

İşkolu barajı 2822 sayılı kanun ile mevzuatımıza getirilmiş bir düzenlemedir ve 6356 sayılı kanunda da varlığını sürdürmüştür. Ancak iki kanun arasında bazı farklar bulunmaktadır.

İşkolu barajı, mülga 2822 sayılı kanunun 12. maddesinde;

“Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde onunun (tarım ve ormancılık, avcılık ve balıkçılık işkolu hariç) üyesi bulunduğu işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinin her birinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.”

hükmüyle yetkinin bir şartı olarak düzenlenmiştir.

2822 sayılı kanunda işkolu barajı %10 olarak belirlenmişken ILO denetim organlarınca ve işçi sendikaları tarafından yapılan eleştiriler sonucunda 6356 sayılı kanunda değişikliğe gidilerek bu oran yüzde üçe daha sonra 11.09.2014 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yüzde bire düşürülmüştür. Buna karşın, tarım ve ormancılık, avcılık ve balıkçılık işkolları 2822 sayılı kanunda muaf tutularak bu işkolları için baraj şartı getirilmemişken, bu işkollarında da sendikalaşmayı teşvik etmek için 6356 sayılı kanunda baraj muafiyeti kaldırılmış ve bu işkollarına da baraj şartı getirilmiştir

Çifte baraj şartı 98 sayılı ILO sözleşmesine aykırı bir düzenleme olduğu, sendika sayısındaki artışı engellediği, sendika özgürlüğünü zedelediği gerekçeleriyle eleştirilirken; sendika sayısındaki artışı önleyeceği, mevcut olacak sendikaların daha

fazla üyeye sahip olabileceği, bu durumun da güçlü sendikacılığa katkı sağlayacağı, dolayısıyla yüzde onluk barajın ülkenin dinamiklerine daha uygun olduğu kanaatleriyle doktrinde baskın bir şekilde kabul görmüştür.¹¹⁴ Bu görüşe karşın, güçlü sendikacılığın önemli olduğu ancak işkolu barajının sendika özgürlüğünü engelleyici bir unsur olduğu yönünde eleştiriler de mevcuttur.¹¹⁵ 6356 sayılı kanunda işkolu barajı %1'e düşürülmüş olsa da çifte baraj şartının korunmuş olması ILO sözleşmelerine aykırılığa ve sendika özgürlüğünün kısıtlanmasına sebep olmaktadır.

2.2.2 Ünite Barajı

Çoğunluk şartının sağlanabilmesi için işkolu barajının yanı sıra ünite barajına da ulaşılması gerekir. Bu iki şart arasında öncelik sonralık ilişkisi yoktur. İşkolu barajını sağlamayan bir sendika ünite barajını sağlasa da yetkili olamayacaktır. Zira, iki şartın da aynı anda sağlanması gerekir.

Ünite barajı mülga 2822 sayılı kanunda;

“... işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinin her birinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.”

hükmüyle düzenlenmişken kanun koyucunun yapmış olduğu değişiklikle 6356 sayılı kanunun 41. maddesinde yer alan;

“...işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.”

hükmüyle varlığını sürdürmektedir.

Her iki kanun hükmü incelendiğinde 2822 sayılı kanunda ikili bir ayırım yapılmadığı, 6356 sayılı kanunda ise işyeri ve işletme olarak ikili bir ayırım yapılarak farklı oranda işçi çoğunluğunun arandığı görülmektedir.

Yürürlükte olan kanun hükmünden anlaşılabacağı üzere ünite barajı, toplu iş sözleşmesi yapılacak işyeri veya işletmede başvuru tarihinde çalışan işçilerin belli bir oranının işçi sendikasına üye olması ile sağlanmaktadır. Kanun koyucu işyeri ve

¹¹⁴ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 363. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 269-270.

¹¹⁵ Onur Bakır 2013, agt. s. 132. ; Gülsevil ALPAGUT ve Mert NAMLI (2022), “İşkolu Barajının Toplu Sözleşme Hakkı Karşısında Değerlendirilmesi ve İstatistiklere İtirazın Yetki Başvurusuna Etkisi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 72, s. 77-80. ; Ali GÜZEL (2016) “Toplu Pazarlık ve Toplu İş Sözleşmesi Sistemine Eleştirel Bir Yaklaşım”, Prof Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, *İÜHFM*, C. 2, s. 928. ; Melda SUR (2013), “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, *Dergipark*, C. 4, S. 39, s. 342.

işletme olarak ikili bir ayrıma gitmiştir. Buna göre, işyeri için işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise işletmede çalışan işçilerin yüzde kırkının sendikaya üye olması gerekmektedir.

Kanun metninde geçen başvuru tarihinde çalışan işçi sayısının yarısından fazlasını %50+1 olarak anlamamak gerekir.¹¹⁶ Zira kanun koyucu yarından bir fazla dememiştir. Örneğin 99 kişinin çalıştığı bir işyerini ele aldığımızda: $99:2=49,5$ hesabına ulaşırız. Bu durumda çalışan işçi sayısının yarısı 49,5 ettiğine göre bu sayının fazlası yeterli sayıyı oluşturacaktır. Dolayısıyla 50 işçinin üyeliği ünite barajının sağlanması için yeterli olacaktır.

İşletmede yapılacak toplu iş sözleşmelerinde ise işletmede çalışan işçi sayısının yüzde kırkının sendikaya üye olması aranmaktadır. Kanun koyucu yalnızca yüzde kırklık bir orandan bahsetmiştir. Bu oran sağlandığında ünite barajına ulaşılmış olacaktır.

İşletme için getirilmiş olan yüzde kırkın nasıl hesaplanacağı hakkında kanunun 41. maddesinin 2. fıkrasında; “İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınır ve yüzde kırk çoğunluk buna göre hesaplanır.” denilmiştir. Buna göre işletme toplu iş sözleşmesi için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınır ve yüzde kırklık çoğunluk işletmeye dahil tüm işyerleri dikkate alınarak hesaplanır.

Ayrıca, kanunun 41. maddesinin 3. fıkrası ile;

“İşletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir”

denilerek işletme için özel bir kural getirilmiştir. Buna göre, işletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya daha fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir. Dolayısıyla, genel kural olan 41. maddenin 1. fıkrasındaki yüzde kırk oranı gerçekleştirerek yetkiye sahip olması gereken sendika kimi zaman 3. fıkraya istinaden bu yetkiye sahip olamayabilecektir. Buradan işletme için duruma bağlı olarak bir şart daha getirildiği sonucuna ulaşılabilir. İşletmede birden fazla sendikanın üyesi olması halinde toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olmak isteyen sendikanın başvuru tarihinde hem yüzde

¹¹⁶ Barış DUMAN 2005, age. s. 104. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 65. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 342. ; A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 173. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 269-274. ; Yarg.22.HD, E.2017/44747, K.30361, T.21.12.2017, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.25.12.2023.

kırk oranı sağlaması hem de işyerinin işkolundaki diğer sendikalardan daha fazla üyeye sahip olması gerekir.

3. fıkra, işkolu barajı sağlayan birden fazla sendikanın işletmede aynı üye sayısına sahip olması durumunda ne olacağı sorusunu akla getirmektedir. Bu durumun gerçekleşme ihtimali çok zayıf olmakla birlikte ihtimal dahilindedir. Gerek kanun gerekçesinden anlaşıldığı gerekse Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğin 9. maddesinin 3. fıkrasında yer alan;

“Başvuru tarihi itibarıyla işletmede yetki şartlarını sağlayan birden fazla sendikanın üye sayılarının eşit olması halinde olumsuz yetki tespiti verilir.”

hükmünden anlaşıldığı üzere bu durumda hiçbir sendika yetkili olamayacak ve başvuru olumsuz yetki tespiti ile sonuçlanacaktır.¹¹⁷ Ancak bu durum işletmenin toplu iş sözleşmesinden mahrum olması sonucunu doğurmaktadır. Toplu iş sözleşmesi yapabilmek için sendikaların üye sayılarındaki eşitlik bozulduktan sonra başvuru yapmaları gerekecektir.¹¹⁸

2.2.3 Bakanlık Tarafından Yayımlanan İşkolu İstatistiği ve İstatistiğe İtiraz

2.2.3.1 Bakanlık Tarafından Yayımlanan İşkolu İstatistiği

Bir işçi sendikasının toplu iş sözleşme yetkisine sahip olabilmesi için kanunun 41. maddesinde düzenlenmiş olan işkolu barajını sağlamış olması gerekir. Sendikanın barajı sağlayıp sağlayamadığı 41. maddenin 5. fıkrası gereğince Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistiklere bakılarak belirlenir. Ancak, Bakanlıkça istatistik verilerinin doğru belirlenebilmesi için işverenler işyerlerini ve işçilerini doğru ve zamanında bildirmelidir.¹¹⁹

Bakanlık 41. maddenin 7. fıkrası gereğince, istatistiklerin düzenlenmesinde, kendisine gönderilen üyelik ve üyelikten çekilme bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini esas alır.¹²⁰

¹¹⁷ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 369. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 275.

¹¹⁸ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 275.

¹¹⁹ Barış DUMAN 2005, age. s. 94. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 51. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 346.

¹²⁰ Melda SUR 2022, age. s. 306. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 311.

İstatistiğin belirlenmesinde, işyerinde çalışan işçilerin sendikalı sendikasız gibi ayrımlarda bulunmadan, fiilen çalışıp çalışmadığına bakılmaksızın iş ilişkisinin varlığı esas alınır.¹²¹

Bakanlık tarafından yayımlanan istatistiklerde her bir işkolundaki toplam işçi sayısı ve işkollarındaki sendikaların üye sayıları yer alır. İstatistiğin kesinleşmesinden sonra işçi sayısında veya üye sayısında bir değişiklik olması istatistiği etkilemez.¹²²

Yayımlanan istatistik, toplu iş sözleşmesi ve diğer işlemler için yeni istatistik yayımlanıncaya kadar geçerlidir. Yetki belgesi alan işçi sendikasının yetkisini daha sonra yayımlanacak istatistikler etkilemez. Ancak, daha sonra yayımlanan istatistiklerden sonra yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki başvurusunda bulunursa yeni istatistik verileri dikkate alınır. İşçi sendikasının yetki tespiti için başvuru yaptığı tarihte geçerli olan istatistiğe göre işkolu barajını geçip geçmediği tespit edilir.¹²³

En son istatistik, Bakanlık tarafından Ocak 2024'te yayımlanmıştır.¹²⁴

2.2.3.2 İstatistiğe İtiraz

Kanunun 41. maddesinin 6. fıkrasında;

“Yayımından itibaren on beş gün içinde itiraz edilmeyen istatistik kesinleşir. İstatistiğin gerçeğe uymadığı gerekçesiyle bu süre içinde Ankara İş Mahkemesine başvurulabilir. Mahkeme bu itirazı on beş gün içinde sonuçlandırır. Mahkemece verilen karar hakkında, ilgililerce veya Bakanlıkça istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi bir ay içinde kararını verir. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay, temyiz talebini bir ay içinde kesin olarak karara bağlar.”

hükmüne yer verilerek Bakanlık tarafından yayımlanan istatistiğe itiraz konusu düzenlenmiştir.

¹²¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 94. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 71. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 347. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332

¹²² Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 367. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 271.

¹²³ Barış DUMAN 2005, age. s. 96. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 365. ; Melda SUR 2022, age. s. 306. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 271.

¹²⁴ RG. 31.1.2024 tarih ve 32446 sayılı.

Buna göre, Bakanlık tarafından Resmi Gazete’de istatistiğin yayımlanmasından itibaren 15 günlük hak düşürücü¹²⁵ sürede istatistiğe karşı dava açılabilir. Bu süre içerisinde dava açılmazsa istatistik kesinleşir.

İstatistiğe karşı ilgililer dava açabilir. İlgililerden anlaşılması gereken; yayımlanan istatistiklerden etkilenen ve itiraz edilmesinde hukuki yararı bulunan itiraz edilecek işkolunda kurulu işçi sendikaları ve sendika üyesi olması halinde işveren sendikası, sendikaya üye değil ise işverendir.¹²⁶ O işkolunda çalışan işçilerin dava açma hakkı yoktur.¹²⁷

Açılacak davada davalılar, Yargıtay’a göre, Bakanlık ve bu tespitten etkilenecek olan o iş kolunda kurulu bulunan tüm işçi sendikalarıdır.¹²⁸

Davada üye sayılarının yanlış olduğu, hesaplamada kullanılan verilerin veya hesaplamanın hatalı olduğu, istatistiğin kanundakinin aksine ocak veya temmuz ayında yayımlanmadığı gibi sebeplerle itirazda bulunulabileceği ileri sürülmekte¹²⁹ ise de doktrindeki başka bir görüşe göre, yayımlanma tarihi sebebine dayanılarak itiraz edilmesi usul ekonomisine aykırıdır.¹³⁰

Açılacak davada görevli ve yetkili mahkemesi Ankara İş Mahkemeleridir.

Yargılama sürecinde ilk derece mahkemesine on beş gün, bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay’a bir aylık süre verilmiştir. Bu süreler düzenleyici niteliktedir.¹³¹ Yargıtay tarafından verilen karar ise kesindir.

2.2.4 Çoğunluk Sayısının Tespiti

Kanunun 41. maddesine göre bir işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az %1’inin ve toplu iş sözleşmesi akdedilecek işyerinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletme söz konusu ise işletmede çalışan işçilerin yüzde kırkının bu sendikaya üye olması şartı aranmaktadır. Önceki konularda da anlatıldığı üzere burada aranan oranlar işkolu ve ünite barajını ifade etmektedirler.

¹²⁵ Yarg.7.HD, E.2015/41692, K.2015/25411, T.15.12.2015, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, E.T.20.12.2023. ; Yarg.9.HD, E2021/7216, K.2021/12064, T.16.9.2021, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, E.T.02.01.2024. ; İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 226.

¹²⁶ Seza REİSOĞLU 1986, age. s. 171. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 85. ; Melda SUR 2022, age. s. 307. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 312.

¹²⁷ Seza REİSOĞLU 1986, age. s. 171. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 312.

¹²⁸ Barış DUMAN 2005, age. s. 98. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 273. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 313.

¹²⁹ Hatice SEVER 2009, agt. s. 57.

¹³⁰ Barış DUMAN 2005, age. s. 98.

¹³¹ Seza REİSOĞLU 1986, age. s. 171.

Çoğunluk sayısı işkolu ve ünite barajının tespitinde hesaba katılan işçilerin sayısını ifade eder. Hangi işçilerin hesaplamaya dahil edileceği, hangilerinin dahil edilemeyeceği bu konu kapsamındadır.

2.2.4.1 Çoğunluk Sayısının Tespitinde Dikkate Alınacak İşçiler

2.2.4.1.1 İş Sözleşmesi İle İşyeri ve Bağlı İşyerinde Çalışan İşçiler

Kanunun 41. maddesinde işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olup olmadığının belirlenmesinde, gerek işkolu gerekse ünite barajının hesabında çalışan işçiler esas alınmıştır. Kanun koyucu “*çalışan işçi*” diyerek bir ayırım yapmamış, yalnızca iş ilişkisinin varlığını aramıştır. Önemli olan işçi ile işveren arasında iş ilişkisinin varlığıdır.¹³²

İşçi ile işveren arasında akdedilmiş iş sözleşmesi iş ilişkisinin varlığını gösterir. Bu sözleşmenin yazılı olması gerekmediği gibi belirli-belirsiz süreli, kısmi-tam zamanlı, sürekli-sürekli bir sözleşme olmasının da bir önemi yoktur. Bu ayrımlara gidilmeksizin iş sözleşmesi ile çalışan tüm işçiler çoğunluk hesabına dahil edilirler.¹³³

Bir işletmenin birden fazla işyerinde kısmi zamanlı çalışan işçiler de hesaplamaya dahil edilirler ancak; işletme için yapılacak hesaplamada, işletmeye dahil tüm işçilerin toplamı dikkate alınarak yapılan bu hesaplamada bu işçi de tek bir sayıya denk gelecek şekilde hesaba katılır. İki farklı işyerinde çalışması sebebiyle hesaplamada 2 sayı etkide bulunamaz.¹³⁴

İş sözleşmesiyle çalışan işçilerin işyerinde veya işyerine bağlı yerlerde çalışması da mümkündür. İşyerine bağlı yerlerde çalışan işçiler de işyerinde çalışan işçiler gibi hesaplamaya dahil edilirler.¹³⁵

Yapılacak hesaplamada işçinin fiilen çalışıp çalışmaması önemli değildir. Yıllık izinde, doğum sebebiyle izinde, hastalık veya iş kazası sebebiyle raporlu olan

¹³² Hatice SEVER 2009, agt. s. 71. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 274.

¹³³ Barış DUMAN 2005, age. s. 109. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 71. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 331. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 275. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1005.

¹³⁴ Barış DUMAN 2005, age. s. 110. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 72. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 350.

¹³⁵ Barış DUMAN 2005, age. s. 110. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 72. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 275.

işçiler iş ilişkisinin devam etmesi sebebiyle çoğunluğun tespiti için yapılacak hesaplamaya dahil edilirler.¹³⁶

Ödünç iş ilişkisinin varlığı halinde ödünç verilen işçi ödünç veren işverenin işçisi olarak hesaplamaya dahil edilecektir.¹³⁷

Çoğunluk sayısı tespit edilirken yetki tespiti için yapılan başvuru tarihinden önce Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılan bildirimler dikkate alınarak bildirilen işçiler hesaplamaya dahil edilirler.¹³⁸

2.2.4.1.2 Mevsimlik Çalışan İşçiler

Çalışmanın yılın belirli bir döneminde gerçekleştirildiği ya da yılın tamamında çalışılmakla birlikte yılın belirli dönemlerinde yoğunlaştığı ve ayrıca bu iki durumda da çalışmanın yılın belirli dönemlerinde düzenli bir periyotla tekrarlandığı işlerde çalışan işçilere mevsimlik işçi denir.¹³⁹

İşveren tarafından iş sözleşmesinin mevsim sonunda sona erdiğine dair işçiye bir bildirimde bulunulduğu durumda iş sözleşmesi sona erer. Ancak, böyle bir bildirimde bulunulmamışsa çalışmanın olmadığı dönemlerde sözleşme askıya alınmış olur ve sözleşme devam eder. Askı döneminde işçiler fiilen çalışmaz ancak iş ilişkisi devam eder. Askı veya çalışma döneminde yetkinin tespitinde yapılacak hesaplama iş ilişkisinin devam etmesi sebebiyle mevsimlik işçiler de hesaba dahil edilirler.¹⁴⁰ Fakat mevsim sonunda iş sözleşmesi sona erecek olan işçiler mevsim sonunda başvurusu yapılacak olan yetki tespitinde hesaplamaya dahil edilmezler.¹⁴¹

¹³⁶ Barış DUMAN 2005, age. s. 109. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 72. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332.

¹³⁷ Hatice SEVER 2009, agt. s. 73. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1005.

¹³⁸ Melda SUR 2022, age. s. 307. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 374. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 340. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1008.

¹³⁹ Hatice SEVER 2009, agt. s. 73. ; *Yarg.9.HD, E.2008/10212, K.2009/26966, T.13.10.2009*, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, E.T.16.12.2023. ; AKI Erol (2000), "Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, s. 250.

¹⁴⁰ Nuri ÇELİK (1995), "Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Tespitinde İşçi ve Sendika Üyesi Sayısının Belirlenmesine ve Tespit Usulüne İlişkin Sorunlar, *Kamu-İş*, S. Ocak, s.22, Bkz. <https://www.tuhis.org.tr/pdf/412.pdf> ; Barış DUMAN 2005, age. s. 113. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 279.

¹⁴¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 113. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 73. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 375.

2.2.4.1.3 Çağrı Üzerine Çalışan İşçiler

Çağrı üzerine çalışma 4857 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre;

“Yazılı sözleşme ile işçinin yapmayı üstlendiği işle ilgili olarak kendisine ihtiyaç duyulması halinde iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı iş ilişkisi, çağrı üzerine çalışmaya dayalı kısmi süreli bir iş sözleşmesidir.

Hafta, ay veya yıl gibi bir zaman dilimi içinde işçinin ne kadar süreyle çalışacağını taraflar belirlemedikleri takdirde, haftalık çalışma süresi yirmi saat kararlaştırılmış sayılır. Çağrı üzerine çalıştırılmak için belirlenen sürede işçi çalıştırılsın veya çalıştırılmasın ücrete hak kazanır.

İşçiden iş görme borcunu yerine getirmesini çağrı yoluyla talep hakkına sahip olan işveren, bu çağrıyı, aksi kararlaştırılmadıkça, işçinin çalışacağı zamandan en az dört gün önce yapmak zorundadır. Süreye uygun çağrı üzerine işçi iş görme edimini yerine getirmekle yükümlüdür. Sözleşmede günlük çalışma süresi kararlaştırılmamış ise, işveren her çağrıda işçiyi günde en az dört saat üst üste çalıştırmak zorundadır.”

Kanunda yazılı sözleşme ile çağrı üzerine çalışmanın olacağından bahsedilmiş olsa da bu bir ispat şartıdır, sözleşme yazılı olmadığı durumda da geçerli olacaktır. Çağrı üzerine çalışma türü özellikle otel, lokanta ve eğlence işkolunda görülmektedir.¹⁴²

Çağrı üzerine çalışmaya dair iş sözleşmesi ile çalışan işçiler, yetki tespitinde hesaba katılmayacaklarına ilişkin istisnai bir düzenlemenin olmaması ve işverenle olan iş ilişkisinin varlığı sebebiyle yetki tespitinde hesaplamada dikkate alınacaktır.¹⁴³

2.2.4.1.4. İşe İade Kararı Verilen İşçiler

İş kanununun 18. maddesinin 1. fıkrasında yer alan;

“Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.”, 21. maddesinde yer alan; *“İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren*

¹⁴² Barış DUMAN 2005 age. s. 117.

¹⁴³ Barış DUMAN 2005 age. s. 117. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 74. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 331. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 331.

bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.

...

İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise, işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur.”

hükümleri ile işçinin işe iadesine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Buna göre otuz veya daha fazla işçinin çalıştığı işyerinde, işçinin altı aylık kıdeminin olması halinde geçerli bir sebebe dayanılmadan gerçekleştirilen feshe karşı işçi korunmuş ve işe iade hakkı getirilmiştir. Feshe karşı itiraz eden ve hakkında işe iade kararı verilmiş işçinin bu kararın kendisine tebliğinden itibaren on gün içerisinde işverene başvuruda bulunması gerekir, aksi halde işverence yapılmış fesih geçerli hale gelir ve işçinin işe geri dönme hakkı kalmaz.

Yetki tespitinde başvuru tarihi itibarıyla çalışan işçiler dikkate alınır. Bu durum kanunun lafzından anlaşılmaktadır. Dolayısıyla başvuru tarihinden sonra çıkarılan ve işe iade talebiyle itiraz hakkı bulunan işçiler hesaplamada dikkate alınacaktır. Yetki tespiti başvurusundan önce işten çıkarılanların açmış oldukları işe iade davasında ise Yargıtay, işçilerin açmış oldukları işe iade davalarının sonucunun beklenmesi gerektiği yönünde kararlar vermekte iken son kararlarında işçi sendikasının işe iade davasının sonucunun beklenmesi yönünde itiraz yapıldığı durumda işe iade davası açan işçilerin hesaplamada dikkate alınacağı yönünde karar vermiştir.¹⁴⁴ Ancak, işe iade davalarının sonucunun beklenmesi, işe iade davası olan işçi sayısının yetki tespitini etkileyebilecek miktarda değilse bekletici mesele yapılmamalıdır.¹⁴⁵ İşe iade davasını kazanan işçinin başvuru üzerine işe başlatılmaması söz konusu olursa da hesaplamaya dahil edilecektir. Zira bu durumda, işçinin iş sözleşmesi feshinin geçerli sebebe dayanmadığı dolayısıyla yetki tespiti için yapılan başvuru tarihinde iş ilişkisinin devam ettiği anlaşılmıştır.¹⁴⁶

¹⁴⁴ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 276. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1007. ; Yarg.7.HD, E.2015/24545 ,K.2015/14099, T.7.9.2015, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.16.12.2023. ; Yarg.9.HD, E.2016/16701, K.2016/12298, T.24.6.2016, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.16.12.2023. ; Yarg.9.HD, E.2021/9690, K.2021/14731, T.21.10.2021, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.24.1.2024. ; Yarg.9.HD, E.2023/9535, K.2023/7451, T.18.5.2023, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.19.1.2024.

¹⁴⁵ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 337.

¹⁴⁶ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 280.

Doktrindeki bir görüşe göre, sendika üyesi olup da iş sözleşmesi yetki tespiti döneminde feshedilen fakat yetki tespitine dair idari ve yargısal prosedörün tamamlanmasına kadarki sürede hakkında işe iade kararı verilen işçi kanunda gösterilen sürede işe iade için başvurur ve işe alınırsa yetki tespitinde hesaplama dahil edilir. Çünkü burada iş sözleşmesi devam etmektedir. Ancak kanunda belirtilen sürede işverene başvurmazsa iş sözleşmesi sona erecek ve hesaplama dahil edilmeyecektir.¹⁴⁷

2.2.4.1.5 Sendika Üyesi Olması Yasaklanmış İşçiler

6356 sayılı kanunun yetkiyi düzenleyen 41. maddesinde, yetkinin tespitinde çalışan işçi sayısı dikkate alınmış ve sendika üyesi olup olmaması konusunda bir ayrıma yer vermemiştir. Mevzuatımızda, sendika üyesi olması yasaklanmış işçilerin yetkinin hesaplanmasında dikkate alınmayacağı yönünde istisnai bir düzenleme de bulunmamaktadır. Buna karşılık doktrinde, toplu iş sözleşmesinin bir an önce imzalanması ile çalışma barışının bir an önce tesis edilmesi ve güçlü sendikacılığın desteklenmesi sebepleriyle bu kişilerin hesaplama dahil edilmemesi gerektiği ileri sürülmektedir.¹⁴⁸

2.2.4.1.6 Sendika Üyeliğinden Çekilen Veya Çıkarılan İşçiler

6356 sayılı kanunun 19. maddesinin 3 ve 4. fıkralarında;

“Çekilme, sendikaya bildirim tarihinden itibaren bir ay sonra geçerlilik kazanır. Çekilenin bir aylık süre içinde başka bir sendikaya üye olması hâlinde yeni üyelik bu sürenin bitimi tarihinde kazanılmış sayılır.

Sendika üyeliğinden çıkarılma kararı genel kurulca verilir. Karar, e-Devlet kapısı üzerinden Bakanlığa elektronik ortamda bildirilir ve çıkarılana yazı ile tebliğ edilir.

Çıkarılma kararına karşı üye, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde mahkemeye itiraz edebilir. Mahkeme iki ay içinde kesin olarak karar verir. Üyelik, çıkarılma kararı kesinleşinceye kadar devam eder.”

hükümleri yer alır.

Buna göre işçinin sendika üyeliğinden çekilmesi çekilmenin sendikaya bildiriminden bir ay sonra geçerli olacaktır. Dolayısıyla bu bir aylık sürede sendika üyeliği devam edecektir ve bu sürede yetki tespiti yapılması söz konusu olursa bu işçi

¹⁴⁷ Barış DUMAN 2005, s. 118.

¹⁴⁸ Hatice SEVER 2009, agt. s. 77. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 380-381. ; İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 169.

sendika üyesi olarak dikkate alınacaktır.¹⁴⁹ Sendika üyeliğinden çekilen işçi başka bir sendikaya üye olmak için bu bir aylık süre içinde üyelik başvurusunda bulunursa yeni sendika üyeliğine, önceki sendikaya olan üyeliği sona erdiği tarihte hak kazanacaktır. Dolayısıyla bu bir aylık süre içerisinde henüz önceki sendikaya üyeliği devam edeceğinden önceki sendikanın yetki tespiti söz konusu olursa bu işçi de hesaplamada dikkate alınacaktır. Yeni sendikaya henüz geçerli bir üyeliği olmadığından yeni sendikanın yetki tespitinde dikkate alınmayacaktır.¹⁵⁰

Sendika üyeliğinden çıkarılma durumunda ise çıkarılma kararı kesinleşinceye kadar üyelik devam edeceğinden söz konusu işçi, çıkarılma kararı kesinleşinceye kadar yetki tespiti hesaplamasında dikkate alınacaktır.¹⁵¹

2.2.4.2 Çoğunluğun Tespitinde Dikkate Alınamayacak İşçiler

2.2.4.2.1 Sendikalar Kanunu Kapsamında İşveren Vekilleri

4857 sayılı iş kanununda yer alan işveren vekili kavramı ile 6356 sayılı kanununda yer alan işveren vekili kavramları birbirinden farklıdır.

İş kanunun 2. maddesinin 4 ve 5. fıkraları gereğince;

“İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir. ...İşveren vekilliği sıfatı, işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmaz.”

6356 sayılı kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendi gereğince işveren vekili işletmenin bütününe yönetenlere denir.

6356 sayılı kanun kapsamında işveren vekili olanlar kanunun 2. maddesinin 3. fıkrasında yer alan *“İşveren vekilleri, bu kanunun uygulanması bakımından işveren sayılır.”*, 17. maddesinin 2. fıkrasında yer alan; *“Bu kanun kapsamında işveren sayılanlar işveren sendikalarına üye olabilirler”* ve 39. maddenin 7. fıkrasında yer alan;

“Bu Kanun anlamında işveren vekilleri ile toplu iş sözleşmesi görüşmelerine işvereni temsilen katılanlar, toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz.”

¹⁴⁹ Hatice SEVER 2009, agt. s. 79. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 375.

¹⁵⁰ Barış DUMAN 2005, age. s. 115. ; İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 153.

¹⁵¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 115. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 351. ; Yarg.22.HD, E.2020/694, K.2020/4013, T.3.3.2020, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.19.12.2023.

hükümleri gereğince 6356 sayılı kanun kapsamında işveren sayılırlar, işçi sendikalarına üye olamaz, işveren sendikalarına üye olabilirler ve toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitinde yapılacak hesaplamada işçi sayısına dahil edilemezler.¹⁵²

İş kanunu kapsamında iş sözleşmesi ile çalışan ve işveren vekili olan kişiler ise kanunun açık hükmü gereğince işçilere tanınan haklardan yararlanır ve yükümlülüklerle katlanırlar. Bu durumda, bu kişiler işçi sendikasına üye olabilirler. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitinde yapılacak hesaplamada işçi sayısına dahil edilirler.¹⁵³

2.2.4.2.2 Geçici İş İlişkisi İle Çalışan İşçiler

İş kanununun 7. maddesinde geçici iş ilişkisi tanımlanarak geçici iş ilişkisine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Madde hükmüne göre;

“Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilir.

Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile; ...kurulabilir.

...

Sözleşmede belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisinin devam etmesi hâlinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılır. Bu durumda özel istihdam bürosu işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur.

...

İşverenin, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçisini, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi hâlinde de geçici iş ilişkisi kurulmuş olur. Bu fıkra kapsamında geçici iş ilişkisi, yazılı olarak altı ayı geçmemek üzere kurulabilir ve en fazla iki defa yenilenebilir. İşçisini geçici olarak devreden işverenin ücret ödeme yükümlülüğü devam eder. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal

¹⁵² Hatice SEVER 2009, agt. s. 80. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 378. ; Melda SUR 2022, age. s. 308.

¹⁵³ Barış DUMAN 2005, age. s. 123. ; Hatice SEVER 2009 agt. s. 80. ; Nuri ÇELİK 1995, agm. s. 18.

sigorta primlerinden, devreden işveren ile birlikte sorumludur. Dördüncü, beşinci, onuncu ve on dördüncü fıkralar ve dokuzuncu fıkranın (a) ve (f) bentleri ile (d) bendinin birinci cümlesinde düzenlenen hak ve yükümlülükler bu fıkraya göre kurulan geçici iş ilişkisinde de uygulanır.”

Geçici iş ilişkisinde devreden işveren işçiden talep edebileceği işin görülmesi hakkını devreder. Burada iş sözleşmesinin devrinden söz edilemez, işçinin geçici olarak devralan işveren talimatında çalışması söz konusudur. Geçici bir iş ilişkisi kurulması halinde, işçiyi devralan işveren işçiye talimat verme yetkisine sahip olsa da işçinin devreden işverenle ilişkisi devam eder. Zira işçinin devri devreden işverenle olan iş sözleşmesini sona erdirmez, devreden işveren ile iş ilişkisi devam eder. Dolayısıyla devredilen işçi devreden işverenle yapılacak toplu iş sözleşmesinde yetkinin tespitinde işçi sayısında hesaplama dahil edilecektir. Devralan işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi yoktur. Devralan işverenin işçi sayısına dahil edilemez.¹⁵⁴

2.2.4.2.3 Alt İşveren İşçileri

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi, 4857 sayılı iş kanununun 2. maddesinde;

“Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur”

şeklinde tanımlanmıştır.

Asıl işveren her ne kadar kanun gereğince alt işveren işçilerine karşı alt işverenle birlikte sorumlu olsa da bu sorumluluk bir iş sözleşmesinden kaynaklanmamaktadır. Bu sorumluluk, işveren karşısında zayıf durumda olan işçilerin korunmasına yönelik bir kusursuz sorumluluk halidir. Zira asıl işveren ile alt işveren işçisi arasında bir iş sözleşmesi bulunmamaktadır ve alt işveren işçisi asıl işverenin işçisi değildir.

¹⁵⁴ Nuri ÇELİK 1995, agm. s. 12. ; Barış DUMAN 2005, age. s. 126. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332.

Kanunda işkolu barajı için sendikanın dahil olduğu işkolunda çalışan işçilerin hesaba katılacağı düzenlendiğinden alt işveren işçileri işkolu barajı hesabında hesaba katılacaktır. Ünite barajı için ise işyerinde veya işletmede çalışan işçi sayısı esas alınmaktadır. Alt işveren işçileri fiilen asıl işveren işyerinde çalışıyor olsa da alt işverenle akdetmiş oldukları iş sözleşmesi kapsamında alt işveren işyerinde çalışmış olmaktadır. Alt işveren işçileri asıl işverenle yapılacak toplu iş sözleşmesine ilişkin yetki kapsamında dikkate alınacak işçi sayısına dahil edilmezler. Ancak, alt işverenle yapılacak toplu iş sözleşmesi yetkisi kapsamında dikkate alınacak işçi sayısı hesabına dahil edilirler.¹⁵⁵ Yargıtay’a göre de, işyerinde yetkili sendikanın tespitinde, alt işveren işçileri çoğunluk hesabına dahil edilemezler.¹⁵⁶

2.2.4.2.4 Stajyerler, Mesleki Eğitim ve Sanat Eğitimi Alan Öğrenciler ve Çıraklar

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun 3. maddesinin 1. fıkrasının (r) bendinde staj;

“Yükseköğretim Kurulu’nca, yükseköğretim kurumlarında verilmekte olan her düzeydeki alana özgü olarak belirlenen teorik ve uygulamalı dersler dışında, öğrencilerin öğretim programlarıyla kazandırılması öngörülen mesleki bilgi, beceri, tutum ve davranışlarını geliştirmeleri, sektörü tanımaları, iş hayatına uyumları, gerçek üretim ve hizmet ortamında yetişmeleri amacıyla işletmede yaptıkları mesleki çalışmadır.”

şeklinde tanımlanmıştır.

Stajyerler, bir işyerinde uygulamayı izleyerek ve uygulamada rol alarak işleri öğrenmek, bilgisini geliştirmek amacıyla işveren yanında çalışan kişilerdir. Stajyer ile işveren arasında stajyerlik sözleşmesi akdedilir, bu sözleşme iş sözleşmesinden farklıdır. İş sözleşmesinde amaç ücrete hak kazanmak iken stajyerin amacı ise bilgi ve becerisini geliştirmektir. Dolayısıyla stajyer işçi statüsünde değildir ve toplu iş sözleşmesini yapma yetkisinin tespitinde yapılacak hesaplama dahil edilmez.¹⁵⁷ Fakat, doktrindeki bir görüşe göre, stajyer, staj süresinin ve staj programının aşılması

¹⁵⁵ Barış DUMAN 2005, age. s. 124. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 379. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 281. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332.

¹⁵⁶ Yarg.22.HD, E2012/27415, K.2012/28692, T.19.12.2012, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/E.T.18.12.2023>. ; Yarg.9.HD, E.2016/10197, K.2016/8519, T.5.4.2016, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/>, E.T.18.12.2023.

¹⁵⁷ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 379. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANİKLİOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1006.

suretiyle çalıştırılıyor ise artık iş sözleşmesi ile çalışıyor kabul edilmeli ve işçi olarak kabul edilerek yetki tespitinde yapılacak hesaplama dahil edilmelidir.¹⁵⁸

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde çırak; *“çıraklık sözleşmesi esaslarına göre bir meslek alanında mesleğin gerektirdiği bilgi, beceri ve iş alışkanlıklarını iş içerisinde geliştirilen kişi”* olarak tanımlanmış ve kanunun 11. maddesinde çırakların öğrenci statüsünde olduğu, öğrencilik haklarından yararlanacakları ve işyerinde çalışan personel sayısına dahil edilmeyecekleri açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca, 4857 sayılı iş kanununun 4. maddesinde de çıraklar hakkında iş kanunu hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır. Söz konusu düzenlemeler karşısında çıraklık sözleşmesinin iş sözleşmesinden farklı bir sözleşme olduğu, çırakların ise işçi statüsünde olmadığı açıktır. Dolayısıyla çıraklar, toplu iş sözleşmesi yetkisinin belirlenmesinde işçi sayısının hesabına dahil edilmezler.¹⁵⁹

3308 sayılı kanunun 3. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde öğrenci; *“işletmelerde, mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumlarında örgün eğitim gören kişi”* olarak tanımlanmış ve kanunun 22. maddesinde;

“İşletmelerde grev ve lokavt uygulaması, deprem, yangın ve sel gibi afetler olması halinde mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumu öğrencileri eğitimlerini kendi mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumlarında sürdürür.”

düzenlenmesine yer verilmiştir. Öğrencilerin grev ve lokavta katılmayıp eğitimlerini sürdürmelerine ilişkin getirilen bu hüküm karşısında öğrencilerin işçi statüsünde olmadıkları açıktır. Dolayısıyla, öğrenciler, toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitinde yapılacak hesaplama dahil edilmezler.¹⁶⁰

2.2.4.2.5 Muvazaalı İş İlişkisi Kapsamında Çalışanlar

İşçi sendikasının yetki başvurusundan kısa bir süre önce işverence işyerine toplu olarak yetkisi başvurusunda bulunan sendikaya üye olmayan işçi alınması ve başvurudan bir süre sonra da işçilerin işten çıkarılması gibi durumlarda muvazaalı iş ilişkisinden şüphelenilir. Zira bu şekilde, işverence yetkili olması istenmeyen sendikanın yetkili olması engellenebilmektedir. Böyle bir durumda muvazaanın

¹⁵⁸ Nuri ÇELİK 1995, agm. s. 17. ; Barış DUMAN 2005, age. s. 121.

¹⁵⁹ Nuri ÇELİK 1995, agm. s. 14-15. ; Barış DUMAN 2005, age. s. 120. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 379. ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332.

¹⁶⁰ Nuri ÇELİK 1995, agm. s. 14-15. ; Barış DUMAN 2005, age. s. 120. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 379-380. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332.

mevcut olup olmadığı hakim tarafından re'sen incelenir.¹⁶¹ Mahkeme tarafından yerindelik denetimi yapılamaz ve yalnızca muvazaanın olup olmadığı yönünde hüküm kurulur. Muvazaanın tespiti halinde sendikanın toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitinde bu işçiler hesaplamaaya dahil edilmezler.¹⁶²



¹⁶¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 121. ; Melda SUR 2022, age. s. 309.

¹⁶² Hatice SEVER 2009, age. s. 85-86. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 379 ; Melda SUR 2022, age. s. 308. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 334. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 282. ; *Yarg.22.HD, E.2017/34731, K.2017/13394, T.5.6.2017*, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.20.12.2023.

BÖLÜM III

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN TESPİTİ

3.1 GENEL OLARAK

Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde;

“Yetki tespiti: Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birini üyesi bulunduran işçi sendikaları için başvuru tarihi itibarıyla işyeri ya da işletmelerde sendikalı işçilerin çalışan işçilere oranının Kanunun aradığı çoğunluğa uygun olup olmadığının tespitini ifade eder.”

denilerek yetki tespiti tanımlanmıştır.

Yetki tespiti, toplu iş sözleşmesinin etki alanına girecek olan işyeri veya işletmede hangi işçi sendikasının işkolu temsil gücü ve işyeri çoğunluğuna sahip olduğunun belirlenmesidir.¹⁶³ Dolayısıyla toplu iş sözleşmesi yapılacak üniteye sendikanın işkolu ve ünite barajını aşp aşmadığının belirlenmesi ile yetki tespit edilir.

6356 sayılı kanunun 42. maddesinde yer alan;

“Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası Bakanlığa başvurarak yetkili olduğunun tespitini ister. İşveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren de Bakanlığa başvurarak yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir.”

hükmüyle işçi sendikası, işveren sendikası ve işveren sendikasının üyesi olmayan işverenin yetki tespiti talebinde bulunabileceği açıkça düzenlenmiştir.

Yetki tespiti, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığında istenir. Ancak kanundaki bu düzenleme doktrinde eleştirilmiş ve yetki tespitinin bakanlık yerine, kuruluşuna sendikaların ve işverenlerin dahil olacağı, devletin de temsilci bulunduracağı ve akademisyen temsilcilerin de yer alacağı bağımsız bir kurul tarafından yapılması önerilmiştir.¹⁶⁴

¹⁶³ Barış DUMAN 2005, age. s. 129. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 376.

¹⁶⁴ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 276.

Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinde;

“Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası, Bakanlığa yazılı olarak başvurarak yetkili sendika olduğunun tespitini ister. İşveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren de Bakanlığa yazılı olarak başvurarak yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir.

Yetki tespit başvurusunun Bakanlık evrak kayıtlarına alındığı tarih başvuru tarihi olarak kabul edilir.”

hükmü gereğince yetki tespiti başvurusu yazılı olarak yapılmalıdır ve yetkinin tespitinde başvuru tarihi esas alınır.

6356 sayılı kanunun 42. maddesi gereğince; bakanlık sendikanın yetkili olduğunu tespit ederse, başvuruyu, işyeri veya işletmedeki işçi ve üye sayısını o işkolundaki kurulu işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene altı iş günü içerisinde bildirir. Eğer işçi sendikasının yetkili olmadığını tespit ederse sadece başvuruyu yapan işçi sendikasına bildirimde bulunur. Bakanlığın tespite ilişkin bildirim yazısını alan işçi sendikaları, işveren sendikaları veya işverenler kanunun 43. maddesi gereğince yazının kendilerine tebliğ tarihinden itibaren altı iş günü içerisinde mahkemeye itiraz edebilirler.

Yetki tespitine itiraz edildiği durumda, yetki tespiti başvurusu yapan işçi sendikasının başvuruyu yaptığı andaki ünite çoğunluğu dikkate alınır. İtiraz davasının devam ettiği süreçte işyeri veya işletmede çalışan işçi sayısının değişmesi yetki meselesini etkilemeyecektir. Zira, başvuru tarihi itibarıyla yetkili olup olmadığı belirlenmektedir.

3.2 BAŞVURU YAPILMASI

3.2.1 İşçi Sendikasının Başvurusu

Yetki tespiti bakanlık tarafından re’sen gerçekleştirilmez, tespit için talep olması gerekir. Kanunun 42. maddesinin 1. fıkrasında yer alan; *“Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası Bakanlığa başvurarak yetkili olduğunun tespitini ister...”* hükmü gereğince işçi sendikası tespit talebinde bulunabilecekler arasındadır.¹⁶⁵

Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesi gereğince işçi sendikası yazılı olarak başvurarak yetkili sendika olduğunun

¹⁶⁵ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 352.

tespitini talep eder ve başvuru tarihi esas alınarak yetkili olup olmadığı tespit edilir. Başvuru yazısında yetki tespitini anlamı hale getirecek olan bilgilere yer verilmelidir. Yetkili olduğunun talep edildiği işyeri veya işletmenin unvanı, adresi, bulunduğu işkolu, sendikanın adı, kurulu bulunduğu işkolu, gibi bilgilerin bulunması gerekir. Ayrıca işletme toplu iş sözleşmesi yapılacaksa işletme toplu iş sözleşmesi yapma isteğini ve işletmeye dahil işyerlerini de bildirmelidir.¹⁶⁶

3.2.2 İşveren Sendikasının Veya Sendikaya Üye Olmayan İşverenin Başvurusu

6356 sayılı kanunun 42. maddesinin 1. fıkrasında yer alan;

“..İşveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren de Bakanlığa başvurarak yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir.”

hüküm gereğince işveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işverene de yetki başvurusunda bulunma hakkı tanınmıştır. İşveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işveren de bakanlığa yazılı başvurusuyla yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir. Uygulamada bu tür bir duruma pek rastlanmamaktadır. Esasında toplu iş sözleşmesi, işçi karşısında güçlü konumdaki işverene karşı işçilerin haklarını korumayı amaçlayan işçi sendikasıyla akdedilmek istenir. Dolayısıyla yetkiyi talep edecek olan da işçi sendikasıdır. İşverenin ise bu durumu istemesi pek olası değildir. Ancak, çalışma şartlarını düzenleyip ücret istikrarını sağlayarak endüstriyel ilişkilerini ve yatırım tahminlerini daha istikrarlı ve iyi şartlarda yapabilmek için yetkili sendikanın belirlenmesini isteyebilmektedir.¹⁶⁷

İşveren tarafı yetki tespiti başvurusunda bulunurken toplu iş sözleşmesinin hangi işyeri ya da işletmeyi kapsayacağını belirtmelidir. Başvuruda belirtilen işyeri veya işletmenin kurulu bulunduğu işkolunda aktif olan bir işçi sendikası bulunmalıdır.¹⁶⁸ Yapılan başvuru neticesinde bakanlıkça, öncelikle başvuruyu yapan işveren tarafının başvuruda belirtilen işkolunda işveren sendikasına üye olup olmadığı tespit edilir. Sendika üyesi ise başvuruyu işveren sendikası yapmalıdır, sendika üyesi değilse başvuruyu işveren yapmalıdır, aksi halde başvuru yetkisizlik sebebiyle reddedilir.¹⁶⁹

¹⁶⁶ Barış DUMAN 2005, age. s. 134. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 104. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 376.

¹⁶⁷ Barış DUMAN 2005, age. s. 140.

¹⁶⁸ Barış DUMAN 2005, age. s. 140. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 105.

¹⁶⁹ Barış DUMAN 2005, age. s. 140. ; Mustafa ÜNLÜTEPE ve Yasemin BAŞMANAV 2012, agm. s. 273-274.

3.2.3 Başvuru Zamanı

Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası, belli bir işyerinde veya işletmede toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğunun tespit edilmesi için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına başvurabilir. Bu başvuruyu her zaman gerçekleştirebilir fakat toplu iş sözleşmesi yapılmak istenen işyeri veya işletmede halihazırda yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi mevcut ise yetki başvurusunda bulunulması durumunda kanunen belirlenmiş özel bir süre bulunmaktadır.

Buna göre, kanunun 35. maddesinin 4. fıkrası gereğince hali hazırda yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi mevcut ise toplu iş sözleşmesinin bitiminden önceki yüz yirmi gün içinde yetki başvurusunda bulunulabilir. Yüz yirmi günden daha önceki bir tarihte yapılan başvurular geçersizdir, yapılmamış sayılır.¹⁷⁰

Kanun koyucu yetki tespiti, yetkiye itiraz ve toplu görüşme aşamasının uzayabilmesini dikkate alarak, yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi mevcut iken yüz yirmi gün önceden yetki başvurusunda bulunulabilmesine izin vermiştir. Aksi durumda işyeri veya işletmenin toplu iş sözleşmesiz kalma durumu bulunmaktadır. Bu durum engellenmeye çalışılmıştır. Ancak kanun koyucu daha fazla bir süre öngörebilecekken yüz yirmi günlük bir süre öngörmüştür. İşçi sendikası yüz yirmi günden daha önceki bir tarihte başvuruda bulunursa başvurunun reddedilmesi gerekir. Kanunda yer alan bu süre sınırlamasının emredici nitelikte olduğu gerekçesiyle, Yargıtay tarafından da yüz yirmi günden daha önceki bir tarihte yapılacak başvuruların reddedilmesi gerektiği belirtilmiştir.¹⁷¹ Sürenin kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle, mahkemeye yapılacak yetki itirazında yüz yirmi günlük süreye riayet edilip edilmediği re'sen incelenmelidir.¹⁷²

Kanundaki yüz yirmi günlük düzenleme, hem işyeri hem de işletme toplu iş sözleşmeleri için geçerlidir. Fakat, işletmeye bir veya daha fazla işyerinin dahil olması ve bu işyerlerinde de halihazırda yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi bulunması durumunda, işletme toplu iş sözleşmesi için yapılacak başvuruda yüz yirmi günlük sürenin nasıl değerlendirilmesi gerektiği doktrinde farklı görüşlerin ortaya çıkmasına yol açmıştır. Zira bu durumda toplu iş sözleşmelerinin sona erme tarihleri farklı olacaktır. Aynı olduğu durumda zaten bir problem yoktur, yüz yirmi günlük süre aynı

¹⁷⁰ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 332 ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 378.

¹⁷¹ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 376 ; *Yarg.9.HD, E1990/11621, K.1990/11769, T.02.11.1990*, Bkz. www.kazanci.com.tr , E.T.19.12.2023.

¹⁷² Barış DUMAN 2005, age. s. 145. ; Hatice Sever 2009, agt. s. 119.

tarihte başlar. Fakat farklı tarihlerde sona erecek toplu iş sözleşmeleri söz konusu olduğunda ne olacağı tartışmalara yol açmıştır. Doktrindeki baskın görüşe göre, işletmeye dahil işyerlerinin bir veya birkaçında yürürlükte olan toplu iş sözleşmeleri sona ermedikçe veya en ileri tarihlisinin bitimine yüz yirmi gün kalmadıkça işletme toplu iş sözleşmesi için yetki başvurusunda bulunulamaz.¹⁷³ Zira bir işyerinde toplu iş sözleşmesi kazanılmış bir yetkiye dayanılarak imzalanır. İşletme toplu iş sözleşmesi yapıldığı durumda bu işyeri için de geçerli olması gerekecektir, ancak bu işyerinde yürürlükte olan bir sözleşme zaten vardır.¹⁷⁴ Dolayısıyla bu iş yeri için başka bir toplu iş sözleşmesi yapılamayacağından işletme toplu iş sözleşmesi de yapılamayacaktır. Diğer bir görüşe göre ise işletmeye dahil işyerlerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmelerinden herhangi birisinin sona erme süresi dikkate alınarak sona ermesinden önceki yüz yirmi günlük süre içinde yetki başvurusunda bulunulabileceği ve işletme toplu iş sözleşmesi yapılabileceği fakat akdedilen işletme toplu iş sözleşmesinin her işyerinde yürürlüklerinde olan toplu iş sözleşmelerinin sona erme tarihlerinden itibaren yürürlüğe gireceği kabul edilmektedir.¹⁷⁵ Başka bir görüşe göre ise devralan işletmede uygulanan toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi esas alınarak bu sözleşmenin bitimine yüz yirmi gün kala yetki başvurusunda bulunulabilmelidir.¹⁷⁶

Grup toplu iş sözleşmelerinde ise yüz yirmi günlük süre her bir işyeri için ayrı ayrı tespit edilir ve işletme toplu iş sözleşmeleri için geçerli olan bütünlük ilkesi uygulanmaz. Zira grup toplu iş sözleşmeleri için sendikanın, her bir işyeri için ayrı ayrı yetkili olmak aranır, işletmedeki gibi tüm işyerleri için yetkili olunması aranmaz. Nitekim yetkiye ilişkin şartları sağlayamayan işyeri, grup toplu iş sözleşmesi kapsamına alınmayarak diğer işyerleri ile grup toplu iş sözleşmesi akdedilmesi mümkündür. Bir işyerinin başka işyerleri ile birlikte toplu iş sözleşmesi imzalaması gibi bir zorunluluk da bulunmamaktadır. Grup toplu iş sözleşmesi için bakanlığa yapılan başvuruda başvuru tarihi itibarıyla yüz yirmi günlük süreye uygun olan işyerleri bakımından grup toplu iş sözleşmesi yetki tespiti yapılacaktır.¹⁷⁷

¹⁷³ Mustafa ÜNLÜTEPE ve Yasemin BAŞMANAV 2012, agm. s. 271. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, agm. s. 375. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 277.

¹⁷⁴ Kanunun 35 nci maddenin 4 ncü fıkrası gereğince bir işyerinde veya işletmede birden fazla toplu iş sözleşmesi yürürlükte olamaz. Buna toplu iş sözleşmesinde teklik ilkesi denilir. Bkz. A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 277.

¹⁷⁵ Seza REİSOĞLU 1986, age. s. 126.

¹⁷⁶ Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1013.

¹⁷⁷ Barış DUMAN 2005, age. s. 131-132.

3.3 BAKANLIĞIN YETKİYE İLİŞKİN TESPİT BİLDİRİMİ

Yetki tespiti 6356 sayılı kanunun 42. maddesinde düzenlenmiş, Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğin ise 8. maddesinde olumlu yetki tespiti, 9. maddesinde olumsuz yetki tespiti olarak düzenlenmiştir. Yetki tespitine ilişkin başvuruyu alan bakanlık başvuruya ilişkin değerlendirmesini yaparak olumlu veya olumsuz bir tespit kararı verir.

Bakanlık, yetki tespiti değerlendirmesini yönetmeliğin 7. maddesinin 4. fıkrasında yer alan;

“Yetkili işçi sendikasının tespitinde, sigortalılığın başlangıcı ile sona ermesine ilişkin olarak yetki tespit başvurusu tarihinden önce Sosyal Güvenlik Kurumuna Yapılmamış bildirimler dikkate alınmaz.”

hükmünü de dikkate alarak yapar. Buna göre, bakanlık değerlendirmesini yaparken Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan bildirimleri esas alır. Bu incelemede, başvuru tarihi itibarıyla SGK kayıtlarındaki çalışan işçi sayısı ve E-devlet üzerinden yapılan bildirimler esas alınır. Bu incelemede her yıl Bakanlıkça ocak ve temmuz aylarında yayımlanan işkolu istatistikleri de dikkate alınır.¹⁷⁸

Bakanlık tarafından yapılan inceleme, başvuru tarihi itibarıyla durum saptaması yapılarak gerçekleştirilir. Sendikanın başvuru tarihinde yetkili olup olmadığını araştırır. Yapılan incelemede, yetkisi saptanmaya çalışılan işçi sendikasının başvuru yapılan işkolunda faaliyet gösterip göstermediği, işkolu ve ünite barajını sağlayıp sağlamadığı, işyerinde veya işletmede yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi olup olmadığı, eğer yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi var ise yüz yirmi günlük süreye uyulup uyulmadığına bakılmalıdır.¹⁷⁹ Bir işyeri veya işletme için birden fazla işçi sendikasının başvuru var ise ilk başvuruyu sonucu kesinleşmeden ikinci başvuruyu işleme almaması gerekir.¹⁸⁰

3.3.1 Olumlu Tespit Bildirimi

Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasına göre;

“Bakanlık, kayıtlarına göre başvuru tarihi itibarıyla bir işçi sendikasının yetkili olduğunu tespit ettiğinde, başvuruyu, işyeri veya işletmedeki işçi ve üye sayısını, o

¹⁷⁸ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 177-178. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 379.

¹⁷⁹ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 376. ; Ömer Ekmekçi 2023, age. s. 355.

¹⁸⁰ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 376. ; Ömer Ekmekçi 2023, age. s. 353. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 138.

işkolunda kurulu işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene altı iş günü içinde bildirir.”

Yönetmeliğin 8. maddesine göre;

“İşçi veya işveren sendikası ya da sendika üyesi olmayan işveren tarafından yetki tespit başvurusunda bulunulması halinde Bakanlık, başvuru tarihi itibarıyla yetki şartlarına sahip işçi sendikasına olumlu yetki tespiti verir.

Yetki tespit yazısında; yetki şartlarını taşıyan sendikanın adı, yetki kapsamına giren işyeri veya işyerleri ile işçi ve üye sayıları, toplu iş sözleşmesinin düzeyi ve görevli makamın neresi olduğu hususları yer alır.

Olumlu yetki tespit yazısı, yetki şartlarını taşıyan sendikaya, o işkolunda kurulu diğer işçi sendikalarına, taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene ve ilgili çalışma ve iş kurumu il müdürlüklerine, başvuru tarihinden itibaren altı iş günü içinde bildirilir. Ancak kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinden daha az üyesi bulunan sendikalara bildirim yapılmaz.”

Buna göre, bakanlık, kendi kayıtlarındaki başvuru tarihini esas alarak değerlendirme yapar. İşçi sendikasının yetkili olduğunu tespit ettiği durumda, bu tespitini, başvuru tarihinden itibaren altı iş günü içerisinde; başvuruyu, işyeri veya işletmedeki işçi ve üye sayısını; o işkolunda kurulu ve kurulu olduğu işyerinde en az yüzde bir üyeye sahip işçi sendikalarına, taraf olacak işveren sendikasına veya taraf olacak işverene ve ilgili çalışma ve iş kurumu müdürlüklerine bildirecektir.

Bakanlığın olumlu yetki tespitine ilişkin yazısında, yetkili olduğu tespit edilen sendikanın adı, yetki kapsamına giren işyeri veya işyerleri, işçi ve üye sayıları, toplu iş sözleşmesinin düzeyi ve görevli makamın neresi olduğu yer alır.¹⁸¹

Hakkında olumlu yetki tespiti kararı verilmiş olan işçi sendikası bu kararın kesinleşmesi ile toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır.

Kanunun 80. maddesinin 3. fıkrasında yer alan;

“Bu kanunda aksi öngörülmedikçe, bu Kanunun uygulanmasına ilişkin tebligat 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılır.”

hükmü gereğince olumlu yetki tespiti bildirimini tebligat kanunları hükümlerine göre tebliğ edilecektir.

¹⁸¹ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 380. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 356.

3.3.2 Olumsuz Tespit Bildirimi

Kanunun 42. maddesinin 3. fıkrası ile yönetmeliğin 9. maddesinde olumsuz yetki tespitine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Kanun maddesinde;

“İşçi sendikasının yetki şartlarına sahip olmadığına ya da işyerinde yetki şartlarına sahip bir işçi sendikası bulunmadığının tespiti halinde, bu bilgiler sadece başvuruyu yapan tarafa bildirilir.”,

yönetmelikte ise;

“Bakanlık, yetki tespit başvurusunda bulunan işçi sendikasının başvuru tarihinde yetki şartlarına sahip olmadığını tespit ettiğinde, olumsuz yetki tespitini sadece başvuruyu yapan sendikaya bildirir. Olumsuz yetki tespit yazısında, işyeri ya da işletmenin unvan ve adresi ile çalışan işçi sayısı ve kendi üye sayısı yer alır.

Bakanlık, işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenin yetki tespit başvurusu halinde, başvuru tarihinde yetki şartlarına sahip bir işçi sendikasının bulunmadığını tespit ettiğinde, durumu sadece işveren sendikasına veya sendika üyesi olmayan işverene bildirir.

Başvuru tarihi itibarıyla işletmede yetki şartlarını sağlayan birden fazla sendikanın üye sayılarının eşit olması halinde olumsuz yetki tespiti verilir.”

hükümlerine yer verilmiştir.

Buna göre, olumsuz yetki tespiti başvuruyu yapan tarafa bildirilir. Başvuru işçi sendikası tarafından yapılmışsa işçi sendikasına, işveren sendikası tarafından yapılmışsa işveren sendikasına, işveren sendikasına üye olmayan işveren tarafından yapılmışsa işverene başvurudan itibaren altı iş günü içerisinde bildirim yapılır. Olumsuz yetki tespit yazısında işyeri ya da işletmenin unvan ve adres bilgileri ile çalışan işçi sayısı ve sendikanın üye sayısı yer alır.¹⁸²

Bakanlık, yetki tespiti başvurusunda bulunduğu tarihi esas alarak yetki tespiti talebini değerlendirir. Yetki tespiti başvurusu, yetkisi saptanmaya çalışılan işçi sendikasının başvuru yapılan işkolunda faaliyet göstermemesi, işkolu ve ünite barajını sağlamaması, işyerinde veya işletmede yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi var ise yüz yirmi günlük süreye uyulmadığı sebepleriyle reddedilebilir. Ayrıca, başvuru tarihi itibarıyla yetki şartlarını sağlayan birden fazla sendikanın olması halinde de yetki tespiti başvurusu reddedilir. Başvuru tarihi itibarıyla yetkili olmadığı değerlendirilen

¹⁸² A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 179. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 278.

sendika yetki tespiti için tekrar başvuruda bulunabilir.¹⁸³ Bu durumda yeni başvuru tarihi esas alınarak yeni bir değerlendirme yapılacaktır.

Kanunun 80. maddesinin 3. fıkrası gereğince olumsuz yetki tespiti bildirimi de tebligat kanunları hükümlerine göre yapılır.

Bildirimi alanların hepsinin tespite itiraz hakkı vardır, tebligatın birine yapılmaması tespitin kesinleşmesini engeller.¹⁸⁴

3.4 BAKANLIĞIN YETKİ BELGESİ VERMESİ

Olumlu yetki tespit belgesi toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi için yetki veren bir belge değildir, tespite ilişkin bir belgedir. Bu belgenin kesinleşmesi ile toplu iş sözleşmesi yapabilme yetkisi kazanılır. Kanunun 44. maddesi gereğince bakanlık tarafından bildirilen olumlu tespit yazısına altı iş günü içerisinde itiraz edilmemişse bu sürenin bitimini takip eden altı iş günü içerisinde yetkili olduğu tespit edilen işçi sendikasına yetki belgesi verilir. Eğer olumlu yetki tespitine itiraz var ve reddedilmişse veya olumsuz yetki tespiti var ve kabul edilmişse kesinleşmiş mahkeme kararının tebliğinden itibaren altı iş günü içinde yetki belgesi verilir.

Yetki belgesinin kesinleşmiş mahkeme kararının tebliğinden itibaren altı iş günü geçirildikten sonra verilmesi yetki konusunun yeniden tartışmaya açılmasına sebep olmaz. Zira, burada idari makama verilmiş düzenleyici ve direktif bir süre mevcuttur.¹⁸⁵

Yetki belgesinin alınması toplu iş sözleşmesi yapılabilmenin bir geçerlilik şartıdır ve yetki belgesinin alınması ile toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi kazanılmış olur. Yetki belgesinde yetkili işçi sendikası, işveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işveren, yetkili işçi sendikasının hangi işyeri veya işletme ile toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğu bilgileri yer almalıdır.¹⁸⁶

¹⁸³ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s.278.

¹⁸⁴ Melda SUR 2022, age. s. 315.

¹⁸⁵ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 183. ; Melda SUR 2022, age. s. 326.

¹⁸⁶ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 183. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 378.

BÖLÜM IV

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİ TESPİTİNE İTİRAZ

4.1 GENEL OLARAK

6356 sayılı kanunun 43. , Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliğinin ise 10. maddelerinde yetki tespitine itiraz konusuna ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre gerek olumlu gerekse olumsuz yetki tespitine karşı itiraz edilebilir. Olumlu ve olumsuz yetki tespitine itiraz olarak ele alınabilecek olan itiraz konusu; itirazın kim tarafından yapılabileceği, itiraz süresi, itiraz yapılacak merci ve itirazın yetki işlemlerine ilişkin etkisini ihtiva eder.

4.2 OLUMLU YETKİ TESPİTİNE İTİRAZ

4.2.1 İtiraza Yetkisi Olan Kişiler

Kanunun 43. maddesinde;

“Kendilerine 42 nci madde uyarınca gönderilen tespit yazısını alan işçi veya işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işveren; taraflardan birinin veya her ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı veya kendisinin bu şartları taşıdığı yolundaki itirazını...yapabilir.” ,

yönetmeliğin 10. maddesinin 1. fıkrasında;

“Kendilerine tespit yazısı gönderilen işçi veya işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işveren; taraflardan birinin veya her ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı veya kendisinin bu şartları taşıdığına itirazda bulunabilir. Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinden daha az üyesi bulunan işçi sendikası yetki itirazında bulunamaz.”

hükümlerine yer verilerek itirazda bulunabilecek kişiler açıkça belirtilmiştir. Buna göre, tespit yazısını alan işçi veya işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren, olumlu yetki tespitine itiraz edebilecektir.

Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrası ve yönetmeliğin 8. maddesinin 3. fıkrası gereğince kurulu bulunduğu işkolunda yüzde birlik barajı sağlayan işçi sendikalarına da bildirim yapılacağından bu sendikaların da itiraz hakkı vardır. Fakat yüzde bir oranda üyesi olmayan işçi sendikasının olumlu yetki tespitine itiraz hakkı bulunmamaktadır. Nitekim, kurulu bulunduğu işkolunda yüzde bir oranında üyesi olmayan işçi sendikasının bu davayı açmada menfaati de bulunmamaktadır.¹⁸⁷

Kanunda yer alan bu istisnai düzenleme ile işkolu barajını aşamayan sendikaların itiraz etmesi engellenerek yetki tespiti sürecinin yavaşlamasına engel olmaya çalışılmıştır. Zira işkolu barajını sağlayamayan sendikaların itirazıyla yetki tespiti sürecini uzatmaya çalışarak kendi örgütlenmelerini hızlandırıp sürece dahil olma amacıyla hareket etmelerinin önüne geçilmiştir.¹⁸⁸ Aksi durumda hakkın kötüye kullanılması söz konusu olabilecektir. Ancak bir başka açıdan bakıldığında ise işkolu barajını geçemeyen sendikaların itiraz hakkının olmaması hak arama özgürlüğünün kısıtlanması olarak da değerlendirilebilir.¹⁸⁹

4.2.2 İtiraz Süresi

Kanunun 43. maddesinde; “...itirazımı...yazının kendilerine tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde ... yapabilir.”, yönetmeliğin 10. maddesinin 2. fıkrasında; “Yetki tespitine itiraz, nedenleri belirtilmek suretiyle yazının kendilerine tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde mahkemeye yapılır. ..” hükümleri ile olumlu yetki itirazının ne kadar sürede yapılacağı düzenlenmiştir.

Olumlu yetki tespiti yazısının tebliğinden itibaren altı iş günü içerisinde itiraz edilmesi gerekir. Buradaki iş günü¹⁹⁰ kavramına dikkat etmek gerekir. Bu sebeple, cumartesi ve Pazar günleri, ulusal, resmi ve dini bayram günleri ile yılbaşı günü hesaplamada dikkate alınmayacaktır. Sürenin hesaplanmasında tebligatın yapıldığı gün dikkate alınmayacak, süre tebliği takip eden iş gününden başlayacaktır. Sürenin son gününün tatile denk gelmesi halinde tatil gününden sonraki ilk resmi iş günü mesai saati bitimine kadar itiraz edilebilecektir. Yarım gün olarak belirlenen resmi tatil günlerinde öğlene kadar çalışılan süre tam iş günü olarak kabul edilerek süre hesabı yapılacaktır.

¹⁸⁷ Melda SUR 2022, age. s. 315-316

¹⁸⁸ Hatice SEVER 2009, agt. s. 115.

¹⁸⁹ Barış DUMAN 2005, age. s.144.

¹⁹⁰ Yarg.22.HD, E.2014/7781, K.2014/7042, T.7.4.2014, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.18.12.2023.

Altı günlük süre hak düşürücü süredir, taraflar ileri sürmese dahi mahkeme tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Bu süre içerisinde itiraz edilmez ise itiraz hakkı kalmaz. Bu durumda yetki tespiti kesinleşir ve bakanlık tarafından kesin yetki belgesi verilir.¹⁹¹

4.2.3 İtiraz İçin Bakanlığa Başvuru Şartı ve İtiraz Mercii

Yetki tespitine itirazdan önce bakanlığa başvurulması şartı kanunun 43. maddesinin 2. fıkrasında; *“İtiraz dilekçesi görevli makama kayıt ettirildikten sonra mahkemeye verilir.”*, yönetmeliğin ise 10. maddesinin 2. fıkrasında; *“...İtiraz dilekçesinin mahkemeye verilmeden önce görevli makama kayıt ettirilmesi gerekir.”* hükümleri ile düzenlenmiştir. Görevli makam ise gerek kanunda gerek yönetmelikte tanımlanmış ve; işyeri toplu iş sözleşmesi için işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesi için işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, aynı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmelerinde bu işyerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için ise Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı olarak gösterilmiştir.

Yönetmeliğin *“kayıt ettirilmesi gerekir”* lafzından bakanlığa yapılan başvurunun ve mahkemeye yapılacak itirazın yazılı olmasının zorunlu olduğu sonucuna varılmaktadır. Görevli makama başvuru, mahkemeye itiraz süresi olan altı iş günü içinde ve mahkemeye dava açmadan önce yapılmalıdır. İtiraz etmeden önce görevli makama başvuru yapılmamış olması, açılmış olan davada usuli bir eksiklik ve davanın usulden reddine karar verilir.¹⁹² Ayrıca, kanunun 43. maddesinin 3. fıkrası gereğince bakanlığa kaydettirilecek itiraz dilekçesinde veya ekinde somut delillerin yer almaması hâlinde de itiraz incelenmeksizin reddedilir.¹⁹³

¹⁹¹ Melda SUR 2022, age. s. 316. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 385.

¹⁹² Melda SUR 2022, age. s. 316. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 364. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 287. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1018. ; *Yarg.7.HD, E.2014/18702, K.2014/20195, T.4.11.2014*, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.18.12.2023. ; *Yarg.9.HD, E.2022/8050, K.2022/8520, T.30.6.2022*. Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.18.12.2023.

¹⁹³ Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1019.

Yetki tespitinin tebliğinden itibaren altı iş günü içerisinde itiraz dilekçesinin görevli makama kaydettirilmesinden sonra, kanunun 43. maddesinin 1 ve 2. fıkraları ile yönetmeliğin 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hükümler gereğince, aynı altı iş günü içerisinde yetkili mercii olan görevli ve yetkili mahkemeye itiraz edilir.

İtiraz edilecek görevli ve yetkili mahkeme kanunun 79. maddesinde yer alan;

“Bu Kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülür. Ancak yedinci ila on birinci bölümlerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar için, görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir”

hükmü ile belirlenir. Buna göre itiraz edilecek görevli mahkeme iş mahkemesidir. Yetki itirazı kanunun 8. bölümünde düzenlendiğinden, yetkili mahkeme de görevli makamın bulunduğu yer mahkemesidir. Kanunun ve yönetmeliğin 2. maddesi dikkate alınarak belirlenecek olan görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir.

Açılacak davada davalılar yetkili olduğu tespit edilen işçi sendikası ve bakanlıktır. Bu kişiler arasında zorunlu dava arkadaşlığı vardır. Eğer dava başka bir işçi sendikası tarafından açılıyor ise davalılar işveren, yetkili olduğu tespit edilen işçi sendikası ve bakanlık olacaktır. Yine bu kişiler arasında da zorunlu dava arkadaşlığı vardır.¹⁹⁴

Mahkeme, yapılan itirazı kanundaki düzenleme gereğince işçi ve üye sayılarının tespitindeki maddi hata, süreye ilişkin itirazlar ve diğer sebeplerle yapılan itirazlar bakımından inceler. İtiraz dilekçesinde yapılan itirazla ilgili somut delillerin yer alması gerekir.¹⁹⁵

4.2.4 İtirazın Yetki İşlemlerine Etkisi

Kanunun 43. maddesinin 5. fıkrasında ve yönetmeliğin 10. maddesinin 5. fıkrasında yer alan; *“İtiraz, karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurur.”* hükümler ile yetki tespitine karşı yapılacak itirazın yetki işlemlerini durduracağı kurala bağlanmıştır. Buna göre, yetki belgesi vermeye hazırlanan Bakanlık, yetki belgesi vermek için başlattığı işlemleri durdurur ve itiraz sonucu kesinleşmeden yetki belgesi veremez.¹⁹⁶

¹⁹⁴ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 285. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age s. 364.

¹⁹⁵ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 180. ; Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 384.

¹⁹⁶ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 181-182.

İtirazın karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurması, mahkeme tarafından yapılacak yargılama süresini önemli kılar. Zira bu durumda mahkeme tarafından verilen karar kesinleşinceye dek işçilerin toplu iş sözleşmesinden mahrumiyeti söz konusudur. Bunu öngören kanun koyucu tarafından da kanunun 43. maddesinde yer alan;

“..İşçi ve üye sayılarının tespitinde maddi hata ve süreye ilişkin itirazları mahkeme altı iş günü içinde duruşma yapmaksızın kesin olarak karara bağlar. Bunların dışındaki itirazlar için mahkeme, duruşma yaparak karar verir ve bu karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi bir ay içinde kararını verir. Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.” ,

Toplu İş Sözleşmesi Yetki Tespiti ile Grev Oylaması Hakkında Yönetmeliği 10. maddesinde yer alan;

“İşçi ve üye sayılarının tespitinde maddi hata ve süreye ilişkin itirazlar mahkeme tarafından altı iş günü içinde duruşma yapılmaksızın kesin olarak karara bağlanır. ..Mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırır.”

hükümleri ile yargılama süresi kısa tutularak sendika özgürlüğünün korunması amaçlanmışsa da bu süreler fiili durumla bertaraf edilerek sendika özgürlüğüne zarar verilebildiği de görülmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel bir başvuruda, başvuru sendika tarafından, davanın makul sürede sonuçlanmadığı gerekçesiyle sendika hakkının ihlal edildiği iddia edilmiştir. Başvuruya sebep olay; olumlu yetki tespitine karşı işverenin 2014 yılında Afyonkarahisar İş Mahkemesine yapmış olduğu itirazın yanında İstanbul İş Mahkemesine de itiraz etmesi ve bu itirazlar sebebiyle yapılan yargılamada dosyaların birleştirilmesi, yetkili mahkemenin belirlenmesi, dosyanın iki kez Yargıtay’a götürülmesi sonucunda sendikanın yetkili olduğuna dair nihai kararın 2018 yılında kesinleşmiş olmasıdır. Anayasa Mahkemesi yapmış olduğu değerlendirmede sendika özgürlüğünün önemine, toplu iş sözleşmesi ile ayrılmaz bütünlüğüne, yargılamanın makul sürede yapılmasının önemine, devletin sendika özgürlüğünün gerçekleştirilmesindeki rolüne değinmiş ve devamında;

“..Mevcut başvuru koşulları yönünden önemli olan husus, sendika hakkının kullanımının sağlanmasına yönelik hukuki bir uyuşmazlığın çözümlenmesi amacıyla açılan davanın sürüncemede bırakılmadan hızlı bir şekilde sonuçlandırılıp sonuçlandırılmadığı meselesidir. Bu türden bir yargılamanın sürüncemede bırakılması telafisi imkânsız zararlara yol açabileceğinden tek başına devletin pozitif yükümlülüğünün ihlali anlamına gelebilecektir. Sendika hakkının hem sendikayı hem

işçileri etkileyen iki taraflı yönünün olduğu kuşkusuzdur. Kanun koyucunun da 6356 sayılı Kanun'da itiraz ve yargılama aşamalarına ilişkin kısa süreler benimsemiş olması, bu hakkın hızlı ve etkin bir şekilde kullanımını sağlama gayesinden ileri gelmektedir. Dolayısıyla bu noktada devletin yasama organının kanun ile öngördüğü hassasiyetin korunması, ancak yargı makamlarının önlerine gelen uyuşmazlıkları kanunda öngörülen süreleri aşmadan ve hızlı bir şekilde incelemeleri ile mümkün olabilir. Somut olayda yetki tespitinde bulunulan tarih itibarıyla davacı işyerinde yeterli sayıda işçinin başvuru Sendikanın üyesi olduğu, davanın sonuçlandığı tarih itibarıyla da başvuru Sendikanın yetkili sendika olmak için ilgili mevzuat hükümlerinde yer alan koşulları taşıdığı idari ve yargısal makamlarca tespit edilmiştir. 2014-2018 yılları arasında geçen dört senelik oldukça uzun bir süre boyunca Sendikanın davacı işyerindeki işçileri temsil etme, işçi ve işveren arasında bir köprü oluşturma, gerektiğinde işvereni işçilerle ilgili konularda ikna etme, işçi sayısını artırarak sosyal ve finansal kaynaklarını güçlendirme gibi haklarından yoksun bırakıldığı açıktır. Her ne kadar nihai karar başvuru Sendika lehine sonuçlanmış olsa da davanın dört yıl boyunca bir çözüme kavuşturulamamış olması nedeniyle başvuru devam eden yargılama süreci boyunca sendikal haklarını kullanamadığı, bu bağlamda hakkın korunması hususunda makul ivedilik ve özen yükümlülüğü çerçevesinde davranılmadığı görülmüştür. Dolayısıyla başvuruya konu yargılama ile ilgili olarak davanın makul sürede sonuçlandırılmadığı kabul edilmelidir. Bu durumda başvuru Sendikanın yetki tespiti ile ilgili sürece dair yargılama sürüncemede bırakılarak başvuru davacı işyerinde sendikalaşabilmesi hususundaki hukuki belirsizlik hızlı bir yargısal süreç yürütülerek giderilmemiştir. Başka bir ifade ile başvuru Sendikanın üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işvereni ikna etmeye çalışmak ve ilke olarak işverenle toplu sözleşme yapma hakkından etkin bir şekilde yararlanmasını sağlamak konusundaki yükümlülüklerin yerine getirilmediği anlaşılmıştır. İncelenen başvuruda göz önüne alınması gereken önemli bir husus da yetki tespiti sürecinde işyerindeki işçilerin sendikal hakları meselesidir. Zira işçilerin bir sendikaya üye olmalarındaki başlıca amaçlardan birisi de o işyerinde yapılacak bir toplu iş sözleşmesi ile sosyal ve ekonomik haklar ile çalışma şartlarını geliştirmek ve korumaktır. TİS beraberinde grev hakkını da getirir. Yani işçilerin TİS ile buluşamaması sendikal haklardan bir bütün olarak yararlanamamaları anlamına da gelmektedir. Somut olayda başvuruya konu işyerinde işçiler dört yıl gibi uzunca bir süre TİS'in getireceği sendikal haklar ve koruma sisteminden faydalanamamıştır. Anlatılanlar çerçevesinde olaylar bir bütün olarak değerlendirildiğinde -nihai kararın sonucundan bağımsız olarak- mevzuatın öngördüğü şekilde süratle sonuçlandırılması gereken bir dava süreci sürüncemede

bırakılmıştır. Bu itibarla yargı mercilerinin tutumu başvurunun ve başvuru ile birlikte işyerinde çalışan işçilerin TİS kapsamında sendikal faaliyette bulunma olanağını ve sözleşmenin getirdiği sendikal haklara erişimini yargılama süreci boyunca imkânsız kılmıştır.”

gerekçelerine yer vererek sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.¹⁹⁷

4.3 OLUMSUZ YETKİ TESPİTİNE İTİRAZ

Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrasında yer alan;

“42 nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca kendisine yetki şartlarına sahip olmadığı bildirilen işçi sendikası, altı iş günü içinde yetkili olup olmadığının tespiti için dava açabilir. Mahkeme açılan davayı o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birini üye kaydeden işçi sendikaları ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene de bildirir. Mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırır.”

hükmü ile yönetmeliğin “olumsuz yetki tespiti” başlıklı 9. maddesi ve yönetmelikte itiraza ilişkin genel bir düzenleme olarak yer alan “yetki tespitine itiraz” başlıklı 10. maddeleri gereğince olumsuz yetki tespitine karşı itiraz edilebilmektedir.

Olumlu yetki tespitine itiraz konusunda açıklamış olduğumuz hususlar olumsuz yetki tespiti itirazı için de geçerli olmakla birlikte bazı farklılıklar mevcuttur.

Olumsuz yetki tespiti kanunun açık lafzı gereğince yalnızca başvuruyu yapana bildirilir. Buna göre, başvuru işçi sendikası tarafından yapılmışsa işçi sendikasına, işveren sendikası veya işveren sendikasına üye olmayan işveren tarafından yapılmışsa başvuruyu yapan bu kişilere bildirilir. Bildirim yapılan kişi bu tespite karşı dava açabilir.¹⁹⁸

Hakkında olumsuz yetki tespiti kararı verilen işçi sendikası bu tespite itiraz edebilir ancak yeni bir yetki tespiti başvurusunda da bulunabilir. Zira kanunda bu konuda bir sınırlama bulunmamaktadır. Nitekim başvuru tarihi de öncekinden farklı olacağı için artık yetki için gerekli şartları sağlamış da olabilecektir.

Olumsuz yetki tespiti bildirimini alan işçi sendikası tebliğden itibaren altı iş günü içinde itiraz edebilir. Kanunun 43. maddesinin 1 ve 2. fıkraları gereğince olumsuz yetki tespitine itiraz dilekçesinin de görevli makama kaydettilmesi gerekir. Bu bir dava şartıdır. Altı iş günü içinde öncelikle görevli makama kaydettilen itiraz dilekçesi ile yine aynı altı iş günü içerisinde mahkemeye dava açılması gerekir.

¹⁹⁷ AYM, B.No.2016/13328, T.19.11.2020, Bkz. RG. 17.2.2021 tarih ve 31398 sayılı.

¹⁹⁸ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 381-382. ; Melda SUR 2022, age. s. 316.

Davanın davalısı bakanlıktır. Açılan dava mahkeme tarafından o iş kolunda çalışan işçilerin en az %1'inin üye olduğu işçi sendikasına, işveren sendikasına veya sendika üyesi olmayan işverene de bildirir. Yapılan bu bildirimle birlikte dava ihbar edilmiş olur.¹⁹⁹ Mahkeme davayı 2 ay içinde sonuçlandırır.

Görevli ve yetkili mahkeme olumlu yetki tespitine itirazdaki gibidir. Kanunun 79. maddesine göre belirlenir. Buna göre görevli mahkeme iş mahkemesi, yetkili mahkeme ise görevli makamın bulunduğu yer mahkemesidir.

Kanunun 43. maddesinin 3. fıkrasında yetki tespitine itiraz davasında istinaf ve temyiz yargı yollarına başvurulabileceği düzenlenmiş ancak 4. fıkrasında daha özel bir hüküm olarak düzenlenen olumsuz yetki tespitine itiraz davasında verilen kararlara karşı istinaf ve temyiz yargı yoluyla ilgili bir hüküm konulmamıştır. Olumsuz yetki tespitine ilişkin itiraz davalarında üst derece mahkemelerine başvuru yapılamayacağına yönelik bir düzenleme yoktur ve istinaf ve temyiz yargı yoluna tabidir.²⁰⁰

¹⁹⁹ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 386. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 365. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1020.

²⁰⁰ Ercan AKYİĞİT 2022, age. s. 387. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 294.

BÖLÜM V

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YAPMA YETKİSİNİN DÜŞMESİ

5.1 GENEL OLARAK

Yetkinin düşmesi toplu iş sözleşmesi yapabilme yeteneğinin sona ermesine yol açan bir durumdur. Kanunda toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin düşmesi düzenlenmemiş olmakla birlikte hukukun genel ilkeleri gereğince yetkinin düştüğü durumlar tespit edilebilmektedir.

Toplu sözleşme yapma yetkisinin düşmesi itiraz yoluyla veya kendiliğinden olabilmektedir. Yetki, yetki belgesine bağlı ve yetki belgesine bağlı olmayan sebeplerle düşebilmektedir.

5.2 YETKİ BELGESİNE BAĞLI SEBEPLERLE YETKİNİN DÜŞMESİ

5.2.1 Toplu Görüşmeye Çağrı Süresine Uymama

Kanunun 46. maddesinde;

“Taraflardan biri, yetki belgesinin alındığı tarihten itibaren on beş gün içinde karşı tarafı toplu görüşmeye çağırır. Çağrı tarihi, çağrıyı yapan tarafça derhâl görevli makama bildirilir.

Bu süre içerisinde çağrı yapılmazsa, yetki belgesinin hükmü kalmaz”

hükmüne yer verilerek yetki belgesinin alındığı tarihten itibaren on beş gün içinde toplu görüşmeye çağrı yapılmadığı takdirde yetkinin düşeceği düzenlenmiştir. Bu durumda yetki belgesinin hükmü kalmaz. Burada önemli olan çağrının yapılmasıdır, yapılan çağrıya rağmen karşı tarafın toplu görüşmeye gelmemesi yetkiyi düşürmez. Çağrının işçi sendikası veya işveren sendikası ya da işveren sendikasına üye olmayan işveren tarafından yapılması gerekir. Bu kişilerden biri tarafından yapılan çağrı yetkinin düşmemesi için yeterli olacaktır.

Çağrı tarihinin görevli makama²⁰¹ da bildirilmesi gerekir.

Kanunda belirtilen on beş günlük sürede çağrının ulaşılmış olması gerekmez. Önemli olan on beş günlük süre içerisinde çağrının yapılmış olmasıdır. On beş günlük sürede yazının muhataba ulaşması gerekmez, çağrı yazısının tebliğ edecek makama verilmesi yeterlidir.²⁰² Dolayısıyla, çağrının karşı tarafa ulaşacağı tarih belirleyici olmaz.

Toplu görüşmeye çağrı için kanunda on beş günlük süre belirlenmesinin ve bu süre içerisinde çağrıda bulunulmamasının yetkinin düşmesi yaptırımına bağlamasının amacı, kanun koyucunun toplu iş sözleşmesinin en kısa sürede akdedilmesini arzu etmesidir. Zira toplu iş sözleşmesi ne kadar erken akdedilirse işyerinde dirlik ve düzenin sağlanması, korunması, işçinin daha olumlu bir atmosferde çalışarak daha verimli olması, iş barışının korunması daha erken gerçekleşecektir. Toplu görüşmeye çağrının bir an önce gerçekleşmesi bu açıdan önemlidir. Çağrının on beş günde yapılmamasının sonucunun yetkinin düşmesi gibi ağır bir yaptırıma bağlanması ise toplu görüşmelerin olabildiğince erkenden yapılmasının amaçlanmasındandır.²⁰³

Kanunun 46. maddesinin 3. fıkrasında;

“Çağrıyı yapan taraf, toplu görüşmede ileri süreceği tekliflerin bütününi çağrı süresi içinde karşı tarafa vermek zorundadır. Ancak, tarafların toplu görüşme gereği ileri sürecekları tekliflerde değişiklik yapma hakları saklıdır.”

hükmüne yer verilmiş ancak çağrı süresi içerisinde çağrının yapıldığı ancak teklif verilmediği durumda ne olacağı düzenlenmemiştir.

Çağrı yapılırken tekliflerin de eklenmesi gerekir. Teklifler hiç veya tam olarak eklenmemişse, doktrindeki bir görüşe göre; on beş günlük çağrı süresi içerisinde tamamının sunulabilecek ve eksikse tamamlanabilecektir; hiçbir teklif sunulmamış ve on beş günlük sürede de hiçbir teklif sunulmamışsa çağrı yapılmamış sayılacak ve yetki düşecektir.²⁰⁴ Bir başka görüşe göre ise on beş günlük süre içinde teklifler

²⁰¹ Görevli makam, kanunun 2 nci maddesinde tanımlandığı üzere işyeri toplu iş sözleşmesi için işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesi için işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, aynı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmelerinde bu işyerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için ise Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığıdır.

²⁰² Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 404. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 296-297.

²⁰³ Melda SUR 2022, age. s. 329.

²⁰⁴ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 390.

tamamlanabilecek, tekliflerin tümü ekli olduğu halde teferruata ilişkin bazı konular veya tekliflerin çok küçük bir kısmının belirtilmemesi yetkiyi düşürmeyecektir.²⁰⁵

Yetkinin düşmesi halinde yetkili sendika olabilmek için yetki prosedürünün yeniden işletilmesi gerekir.

5.2.2 Toplu Görüşmeye Gelmemesi veya Görüşmeye Başlamama

Kanunun 47. maddesinin 2. fıkrasında;

“İşçi sendikası, çağrı tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılacak olan ilk toplantıya gelmez veya aynı süre içinde toplu görüşmeye başlamazsa yetkisi düşer.”

hükmüne yer verilmiştir.

Kanunda, toplu görüşmeye gelmeme veya görüşmeye başlamama yetkinin düşmesi sebebi olarak düzenlenmiştir. Ancak, bu hüküm açıkça işçi sendikası bakımından düzenlenmiştir. Buna göre çağrı tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılacak olan ilk toplantıya işçi sendikası gelmez veya görüşmeye başlamazsa yetkisi düşer. İşveren sendikası veya işveren sendikası üyesi olmayan işverenin ilk toplantıya katılmaması işçi sendikasının yetkisini etkilemez.²⁰⁶ Nitekim, kanun açıkça işçi sendikasının toplantıya gelmemesi halinde yetkinin düşeceğini düzenlemiştir.

Kanunda ilk toplantıya gelmemenin sonucu yetkinin düşmesidir, daha sonra yapılacak toplantılara gelmeme durumunda işçi sendikasının yetkisi etkilenmez.

İşçi sendikası tarafından toplu görüşmeye gelmeme veya görüşmeye başlamama yetkinin düşmesine sebep olmakla birlikte Kanunun 49. maddesi gereğince; taraflardan birinin toplantıya gelmemesi, toplantıya gelip görüşmeye başlamaması, görüşmeye başlayıp toplantıya devam etmemesi, toplu görüşme süresi anlaşma olmaksızın sona ererse veya toplu görüşmede anlaşamadıklarını tutanak altına almaları hallerinde durumun taraflardan biri tarafından altı iş günü içerisinde ilgili makama bildirilmemesi de yetkinin düşmesine yol açmaktadır.²⁰⁷

Kanunun 49. maddesinde işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenin toplantıya gelmemesi veya görüşmeye başlamaması değil bu durumun ilgili makama bildirilmemesi yetkinin düşmesine yol açmaktadır.

²⁰⁵ Melda SUR 2022, age. s. 330. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 297.

²⁰⁶ Barış DUMAN 2005, age. s. 198.

²⁰⁷ Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 412. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 378-379.

Yetkinin düşmesi halinde yetkili sendika olabilmek için yetki prosedürünün yeniden işletilmesi gerekir.

5.2.3 Süresi İçinde Grev Kararı Almama

Kanunun 60. maddesinde yer alan;

“Grev kararı, 50 nci maddenin beşinci fıkrasında belirtilen uyuşmazlık tutanağının tebliği tarihinden itibaren altmış gün içinde alınabilir ve bu süre içerisinde altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilecek tarihte uygulamaya konulabilir. Bu süre içerisinde, grev kararının alınmaması veya uygulanacağı tarihin karşı tarafa bildirilmemesi hâlinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi düşer.”

hükmüne göre 50. madde kapsamında uyuşmazlık tutanağı düzenlendiği durumda, uyuşmazlık tutanağının tebliğinden itibaren altmış gün içinde grev kararı alınmaz veya grevin uygulanacağı tarih altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilmez ise işçi sendikasının yetkisi düşer.

6356 sayılı kanun gereğince grev kararı işçi sendikasıyla alınır. İşçi sendikası tarafından grev kararı alınmaması yetkiyi düşürür.

Grev kararının alınması tek başına yeterli olmamakta, bu kararın süresi içinde alınması gerekmektedir. Süre, uyuşmazlık tutanağının tebliğinden itibaren altmış gündür. Süresi içinde grev kararı alındığı takdirde bu kararın grevin uygulanacağı altı iş günü içerisinde karşı tarafa bildirilmesi gerekir. Süresi içinde bildirim yapılmazsa da yetki düşer.

5.2.4 Olumsuz Grev Oylaması Halinde İşçi Sendikasının Karşı Tarafyla Anlaşması Veya Yüksek Hakem Kurulu’na Başvurulmaması

Kanunun 61. maddesinin 1 ve 3. fıkralarında;

“Grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı iş günü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu üzerine, görevli makamca talebin yapılmasından başlayarak altı iş günü içinde grev oylaması yapılır.

...

Oylamada grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, bu uyuşmazlıkta alınan grev kararı uygulanamaz. Bu durumda 60 ıncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen sürenin sonuna kadar anlaşma sağlanamazsa veya 51 inci

maddenin birinci fıkrasında belirtilen süre içerisinde işçi sendikası Yüksek Hakem Kuruluna başvurmazsa yetki belgesinin hükmü kalmaz.”

denilerek olumsuz grev oylaması halinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin düşme sebepleri düzenlenmiştir.

6356 sayılı kanun gereğince grev kararı işçi sendikası tarafından alınır. Ancak uygulanabilmesi için alınan bu kararın kesinleşmesi de gerekir. Grev kararının uygulanıp uygulanmayacağı işçiler tarafından belirlenir. Yapılan oylama sonucu olumlu olursa grev kararı kesinleşir ancak işçilerin oylama sonucu olumlu olmazsa grev kararı uygulanamaz.

İşçi sendikası tarafından grev kararının ilan edildiği tarihten itibaren altı iş günü içerisinde, ilan tarihi itibarıyla o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin iş yerinin bağlı bulunduğu makama yazılı başvurusu üzerine grev oylaması yapılır. Grev oylaması başvuru yapılan ilgili makam tarafından başvuru tarihinden itibaren altı iş günü içerisinde yapılır.

Kanunun açık lafzı gereğince işyerinde çalışan işçilerin tamamı dikkate alınarak denk gelen sayının dörtte biri aranacaktır.

Yapılan oylamada grev kararının uygulanmaması yönünde bir sonuç çıkması için oylamaya katılan işçilerin salt çoğunluğu yeterlidir. Burada dikkat edilmesi gereken oylamaya katılan işçilerin salt çoğunluğunun aranmasıdır.

Grev kararına ilişkin yapılan oylamada grev kararının uygulanmaması yönünde bir sonuç çıkarsa sendika tarafından alınan grev kararı uygulanamaz. Menfi grev oylaması ile birlikte işçi sendikasının yetkisi hemen düşmez ancak düşme tehlikesi ile karşı karşıya gelir. Sendikanın bu durumda işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren ile 60. maddenin 1. fıkrasında düzenlenen süre içerisinde toplu iş sözleşmesinin karşı tarafı ile anlaşması ya da altı iş günü içerisinde toplu iş sözleşmesini Yüksek Hakem Kurulu'na götürmesi gerekir. Anlaşma sağlayamaz veya Yüksek Hakem Kurulu'na itiraz etmezse yetkisi düşer.²⁰⁸

Toplu görüşmede anlaşma sağlanamaması ve kanun gereğince grev kararı alınamaması durumlarında da Yüksek Hakem Kurulu'na başvuru gerekir, aksi halde işçi sendikasının yetkisi düşecektir.

Kanunun 62. maddesinde;

²⁰⁸ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 497.

“Can ve mal kurtarma işlerinde; cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; şehir şebeke suyu, elektrik, doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; (...)11 Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarınca yürütülen itfaiye (...)11 ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamaz.

Cumhurbaşkanı, genel hayatı önemli ölçüde etkileyen doğa olaylarının gerçekleştiği yerlerde bu durumun devamı süresince yürürlükte kalmak kaydıyla gerekli gördüğü işyerlerinde grev ve lokavtı yasaklayabilir. Yasağın kalkmasından itibaren altmış gün içinde altı iş günü önce karşı tarafa bildirilmek kaydıyla grev ve lokavt uygulamasına devam edilir.

Başladığı yolculuğu yurt içindeki varış yerlerinde bitirmemiş deniz, hava, demir ve kara ulaştırma araçlarında grev ve lokavt yapılamaz.”

hükümlerine yer verilmiştir.

Maddenin 1. ve 3. fıkralarında düzenlenmiş olan hallerde grev kararı alınamayacaktır. Bu hükümlerde kesin grev yasağından bahsedilmektedir. Kesin grev yasağı hallerinde taraflar uyuşmazlık tutanağı ile birlikte altı iş günü içerisinde Yüksek Hakem Kurulu’na itiraz etmelidir, aksi halde işçi sendikasının yetkisi düşecektir. Ancak mücbir sebeple geçici bir süre için grev kararı alınamamasının düzenlendiği 2. fıkra hükmü söz konusu olduğu durumlarda da altı iş günü içinde Yüksek Hakem Kurulu’na itiraz edilmesi gerekir, aksi halde işçi sendikasının yetkisi düşer. Yüksek Hakem Kurulu’na her iki taraf da itiraz edebilir.

5.2.5 Grev Kararının Süresi İçinde Uygulanmaması

İşçi sendikası tarafından alınan grev kararının işçilerin oylaması ile kesinleşmesi halinde greve gidilmesi gerekir. Ancak, greve gidilmeden önce grev tarihi altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilir. Zira, grev tarihinin karşı tarafça da biliniyor olması öngörülebilirlik ve iş barışı açısından önemlidir. Kanun koyucu, bu düzenlemeyle işverenin, öngöremediği bir tarihte ani bir grev kararıyla karşılaşmasını engellemiştir.

Kanunun 61. maddesinde;

“Grev kararı, 50 nci maddenin beşinci fıkrasında belirtilen uyuşmazlık tutanağının tebliği tarihinden itibaren altmış gün içinde alınabilir ve bu süre içerisinde altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilecek tarihte uygulamaya konulabilir. Bu süre içerisinde, grev kararının alınmaması veya uygulanacağı tarihin karşı tarafa bildirilmemesi hâlinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi düşer.”

denilerek grev tarihinin önceden karşı tarafa bildirilmesi ve dolayısıyla grev yapılacak tarihin karşı tarafça önceden bilinmesini istemiştir. Maddenin 4. fıkrasında ise;

“Bildirilen tarihte başlamayan grev hakkı veya lokavt düşer. Süresi içinde grev kararı uygulamaya konulmamışsa ve alınmış bir lokavt kararı da yoksa veya lokavt da süresi içinde uygulamaya konulmamışsa yetki belgesinin hükmü kalmaz.”

denilerek karşı tarafa bildirilen tarihte grev kararı uygulanmamışsa işçi sendikasının yetkisinin düşeceği hükme bağlanmıştır.

5.3 YETKİ BELGESİNE BAĞLI OLMAYAN SEBEPLERLE YETKİNİN DÜŞMESİ

5.3.1 Yetkili Sendikanın İşkolunun Değişmesi

Kanunun 5. maddesinin 2. fıkrasında yer alan;

“Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz.”

hükmüyle işkolu değişikliği halinde yetkinin akıbeti düzenlenmiştir.

İşçi sendikaları kurulu bulunduğu alanda faaliyet gösterebilir ve aynı işkoluna giren işyerleri veya işletmelerle toplu iş sözleşmesi akdetme yetkisine sahip olabilirler. Dolayısıyla, sendikanın kurulu bulunduğu işkolu ve işkolunun değişmesi ciddi bir önem taşır.

Bir sendikanın işkolu, sendikanın işkolunun konu edildiği yargısal bir karar ile değişebileceği gibi kanunda ve İşkolları Yönetmeliğinde tanımlanan işkollarının içeriğinin değişmesi sonucunda da gerçekleşebilir. Örneğin mülga 2822 sayılı kanun döneminde işkolu sayısı 28 iken 6356 sayılı kanun döneminde 20 olmuştur. İşkolu sayısında gerçekleşen bu düşüş önceki bazı işkollarının diğerlerine dahil edilmesiyle ve dolayısıyla işkollarının değişmesiyle gerçekleşmiştir.

Sendikanın işkolunun değişmesi halinde, kanunda açıkça ifade edildiği üzere bu değişiklik yetki süreci başladıktan sonra tespit edilirse, işçi sendikasının yetkisini etkilemez. Bu konuda açılan davalar bekletici mesele yapılamaz ve yetki süreci etkilenmeden devam eder. Ancak, bir sonraki dönem başlatılacak olan yetki sürecinde dikkate alınır. Başka bir ifadeyle, işkolu değişen işçi sendikası aynı işyeri veya işletme bakımından, bu işyeri ve işletmenin önceki dönemde tabi olduğu işkoluna tabi olması kaydıyla, sonraki dönem toplu iş sözleşmesi için yetkili olamaz. Dolayısıyla bu

işyerleri ve işletmeler bakımından taraf ehliyeti ortadan kalkar. Ancak toplu iş sözleşmesi yürürlükte kalır.

Yetki süreci başlamadan gerçekleşen değişiklikte ise kurulu bulunmadığı işkolunda yetki talebinde bulunulduğu için yetki talebi olumsuz sonuçlanacaktır. Zira başvuru tarihi itibarıyla yetkili olup olmadığı tespit edilmektedir.

5.3.2 İşyerinin İşkolunun Değişmesi

Kanunun 5. maddesinde;

“Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır...”

Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz.

İşkolu değişikliği yürürlükteki toplu iş sözleşmesini etkilemez.” ,

37. maddesinin 1. fıkrasında;

“Toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, faaliyetinin durdurulması, işçi sendikasının yetkiyi kaybetmesi ve toplu iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde işverenin veya işyerinin girdiği işkolunun değişmesi toplu iş sözleşmesini sona erdirmez.”

denilerek işyerinin işkolunun değiştiği durumda yetki meselesi açıklığa kavuşturulmuştur.

Buna göre, yetki süreci başladıktan sonra işyerinin kurulu bulunduğu işkolunun değişmesi yetkinin tespitinde önem arz etmez ve dikkate alınmaz.²⁰⁹ Yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi varken işkolu değişikliği olması ise toplu iş sözleşmesi sona erdirmez.

5.3.3 Sendikaların Birleşmesi Veya Katılması

Kanunun 22. maddesinin 1 ve 2. fıkralarında;

“Bir kuruluşun aynı nitelikteki bir kuruluşla katılması hâlinde, katılan kuruluşun bütün hak, borç, yetki ve çıkarları katıldığı kuruluşla kendiliğinden geçer.

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

²⁰⁹ Yarg.9.HD, E.2022/5139, K.2022/6281, T.18.5.2021, Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> , E.T.18.12.2023.

denilerek sendikaların birbirine katılmaları ve birleşmelerine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Katılma veya birleşme aynı işkolunda kurulu sendikalar arasında söz konusudur. Aynı işkolunda kurulu olan sendikaların tüzel kişiliklerini karşılıklı sonlandırıp farklı bir tüzel kişilikte tek bir çatı altında buluşturmalarına birleşme denirken bir sendikanın tüzel kişiliğini sonlandırıp diğer sendikanın tüzel kişiliğine dahil olmasına katılma denir.²¹⁰

Kanunda açıkça ifade edildiği üzere, katılma halinde katılan sendikanın bütün hak, borç, yetki ve çıkarları katıldığı sendikaya kendiliğinden geçer; birleşme halinde ise birleşen sendikaların bütün hak, borç, yetki ve çıkarları birleşme sonucunda ortaya çıkardıkları yeni tüzel kişiliğe kendiliğinden geçer.²¹¹ Buna göre, katılma ile tüzel kişiliği son bulan sendikanın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi son bulur ve katılan sendikanın toplu sözleşmeye taraf olma yetkisi katılınan sendikaya geçer. Birleşen sendikaların toplu sözleşmeye taraf olma yetkisi ise birleşme sonucu oluşan yeni tüzel kişiliğe sahip sendikaya geçer. Yetkiyi devralan sendika toplu iş sözleşmesi sürecine kaldığı yerden devam eder.

5.3.4 İşverenin Sendika Üyeliğinden Ayrılması

Kanunun 2. maddesindeki tanım gereğince, toplu iş sözleşmesi, işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işveren arasında akdedilir.

Toplu iş sözleşmesinin işveren sendikasıyla yapıldığı durumda işveren tarafını işveren sendikası oluşturur. Sözleşme, işveren sendikasına üye işverenlerin işyerlerini kapsar ve bağlar. Bu durumda sözleşmenin tarafı işveren sendikası olup üye işverenler sözleşmenin tarafı olmamakla birlikte sözleşme ile bağlıdırlar.

İşveren sendikasına üye işverenlerin kanunun 19. maddesi kapsamında üyelikten çekilme hakları bulunmaktadır. Bir işverenin sendika üyeliğinden çekilmesi halinde işveren sendikası, üyelikten çekilen işverene ait işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini kaybeder ve sendika üyesi iken kendi işyeri veya işletmesi için toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi olmayan işveren bu yetkiye hak

²¹⁰ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 81. ; Melda SUR 2022, age. s. 175.

²¹¹ A. Nizamettin AKTAY ve Olgu ÖZDEMİR ERTÜRK 2022, age. s. 81-82. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 139.

kazanır.²¹² Dolayısıyla işçi sendikası da işveren sendikası ile üyelikten çekilen işverenin işyeri veya işletmesi ile ilgili toplu iş sözleşmesi akdedemez, bu işyeri ve işletme için yetkisi düşer. 37. maddenin 2. fıkrası gereğince, üyelikten çekilen işveren toplu görüşmeye çağrı tarihinde sendikaya üye ise sendikaya yapılmış olan bu çağrı ile bağlı kalır.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus kanunun 19. maddesinin 2 ve 3. fıkralarında yer alan;

“Her üye, e-Devlet kapısı üzerinden çekilme bildiriminde bulunmak suretiyle üyelikten çekilebilir. E-Devlet kapısı üzerinden yapılan çekilme bildirimi elektronik ortamda eş zamanlı olarak Bakanlığa ve sendikaya ulaşır.

Çekilme, sendikaya bildirim tarihinden itibaren bir ay sonra geçerlilik kazanır. Çekilenin bir aylık süre içinde başka bir sendikaya üye olması hâlinde yeni üyelik bu sürenin bitimi tarihinde kazanılmış sayılır.”

hükümleridir. Bu hükümler gereğince, işverenin sendika üyeliğinden çekildiğini E-Devlet üzerinden Bakanlığa bildirimde bulunması gerekir. Bildirim tarihten itibaren bir ay sonra sendika üyeliği sona erecektir. Dolayısıyla bir aylık bu süre geçip üyelikten çekilmesi kesinleştiği durumda üyelikten çekilmenin sonuçları ortaya çıkacaktır.²¹³

5.4 İŞYERİNİN DEVRİ HALİNDE YETKİNİN DURUMU

İşyerinin devri, ekonomik ve fiziki kimliğini koruyarak el değiştirmesi, işverenin değişmesidir. Kanunda, işyerinin devri halinde yetkinin ne olacağı konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Doktrinde, kanunun 37. maddesinin 1. fıkrasının kıyasen uygulanmasıyla yetkinin durumu açıklanmaya çalışılmıştır. Buna göre, işverenin değişmesi durumunda eski işveren toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetini kaybeder ve toplu iş sözleşmesinin tarafı olamaz. Toplu iş sözleşmesi akdedilmeden işyeri devredilir ve kesinleşen bir yetki de var ise toplu iş sözleşmesi yeni işverenle akdedilir.²¹⁴ Yetki kesinleşmiş ancak sözleşme henüz imzalanmamışken işletmeye bir işyeri devredilmesi veya işletmeye dahil işyerlerinden birinin başka bir işverene devredilmesi halinde çoğunluk şartının sağlanıp sağlanmadığı bilinemeyeceğinden

²¹² Barış DUMAN 2005, age. s. 82. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 336. ; Cevdet İlhan GÜNAY (2014), “Yeni Yasal Düzenleme Çalışmaları Işığında Toplu İş Sözleşmesi Ehliyeti ve Yetkisi”, *Dergipark*, C. 72, S. 2, s. 589. Bkz. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97942>

²¹³ Melda SUR 2022, age. s. 165. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 153.

²¹⁴ M. Kemal OĞUZMAN 1984, age. s. 50. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 414.

tekrar yetki belgesi alınması gerekir.²¹⁵ İşyerinin bir kısmının devri söz konusu ise devredilen bölümün bağımsız bir işyeri niteliğini sürdürmesi halinde toplu iş sözleşmesinin işyeri düzeyinde olması ve işyeri esası benimsenerek yetki tespiti şartlarının belirlenmesi de dikkate alındığında, işçi sendikasının yetkisi bağlayıcı olacaktır ve yeni işverenle sözleşme imzalanabilmelidir. Ancak devredilen kısım bağımsız bir işyeri niteliğini koruyamamışsa artık katılma söz konusudur ve devredilen işyeri devralan işyerinin bir parçası haline geleceğinden yeni işverenin yetki ile bağılılığı kalmamalıdır.²¹⁶

²¹⁵ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 336, 414. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s.296.

²¹⁶ Münir EKONOMİ (2000), “İşyerinin Bir Bölümünün Devri(Kısmi DEVİR) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Ankara, s. 359-360, Bkz. <https://www.tuhis.org.tr/pdf/5320.pdf> , E.T.23.12.2023. ; İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 252.

BÖLÜM VI

YETKİ BELGESİ ALMADAN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İMZALANMASI

6.1 GENEL OLARAK

Kanunun 45. maddesinde yer alan;

“Yetki belgesi bulunmaksızın yapılan bir toplu iş sözleşmesinde taraflardan birinin veya ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı ve bu nedenle sözleşmenin hükümsüzlüğü, Bakanlıkça durumun tespitinden itibaren kırk beş gün içinde, ilgililerce veya Bakanlıkça mahkemede dava yolu ile ileri sürülebilir.

Talep hâlinde mahkeme, toplu iş sözleşmesinin uygulanmasını dava sonuna kadar durdurabilir.”

hükümleriyle yetki belgesi almadan toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Toplu iş sözleşmesi akdedilebilmesi için tarafların 6356 sayılı kanun kapsamındaki şartları sağlayarak yetkili olması gerekir. Yetkiye ilişkin şartları sağlayıp kanunun 44. maddesinde belirtilen yetki belgesini alan işçi sendikası, işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren ile toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine hak kazanır. Böylece; toplu görüşmeye çağrı, toplu görüşme yapma, grev kararı alma ve toplu iş sözleşmesi akdedebilme gibi yetkilerle donatılmış olur.

Yetki belgesi, toplu iş sözleşmesi için tarafları resmi olarak karşılıklı görüşmeye yetkili hale getirir. Ancak, kanunda her ne kadar yetki belgesi aranıyor olsa da taraflar yetki belgesi olmadan da toplu görüşmelere başlayabilir ve süreci devam ettirebilirler ve hatta sözleşmeyi akdedebilirler, buna engel olunamaz.²¹⁷ Fakat bu durum, resmi olarak yetkilerinin tespit edilmemiş ve kesinleşmemiş olması sebebiyle daha sonra 45. madde kapsamında sözleşmenin hükümsüzlüğüne sebebiyet verebilir.

²¹⁷ Barış DUMAN 2005, age. s. 206. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 491. ; Melda SUR 2022, age. s. 327. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 294-295.

Yetki sürecinin başlatılmadığı veya yetkinin kesinleşmediği durumlarda toplu iş sözleşmesi akdedilmesi ihtimalini öngören kanun koyucu, yetki belgesi olmadan toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin olarak 45. maddede bazı düzenlemelere yer vermiştir.

6.2 DAVA AÇILMASI VE HÜKÜMSÜZLÜK KARARI

6356 sayılı kanunun 45. maddesi gereğince, yetki belgesi olmadan taraflar arasında akdedilmiş bir toplu iş sözleşmesinin varlığı halinde Bakanlık tarafından taraflardan birinin yetkisiz olduğunun tespit edilmesi durumunda, tespit tarihinden itibaren kırk beş gün içinde, ilgililerce veya Bakanlıkça sözleşmenin hükümsüzlüğü iddiasıyla dava açılabilir.

Kanunun 45. maddesinden anlaşıldığı üzere, bu madde uyarınca hükümsüzlük iddiasıyla açılacak davanın gerekçesi, yetki belgesinin alınmamış olması veya yetki belgesi almak için kanunda öngörülen prosedüre uyulmaması değil, taraflardan birinin veya ikisinin yetkisiz olduğunun tespit edilmiş olmasıdır. Diğer bir ifadeyle hükümsüzlük sebebi yetki belgesinin olmaması değil, taraflardan birinin yetkisiz olmasıdır.²¹⁸ Yetki belgesi alınması veya yetkinin kesinleşmesi halinde 45. madde kapsamında dava açılamaz.²¹⁹ Ayrıca, dava açılabilmesi için toplu iş sözleşmesinin yetkisiz taraflarca akdedilmiş olması kafidir, yürürlüğe konulmuş olması şartı aranmaz, zira davanın konusu sözleşmenin geçerli olup olmadığıdır.

45. madde kapsamında sözleşmenin hükümsüzlüğü iddiasıyla açılacak davanın Bakanlıkça yapılacak yetkisizlik tespitinden itibaren kırk beş gün içerisinde açılması gerekir. Aksi halde 45. maddeye dayanılarak sözleşmenin hükümsüz olduğuna ilişkin dava açılamaz. Zira bu süre hak düşürücü niteliktedir.²²⁰ Kırk beş günlük hak düşürücü süre içerisinde dava açılmaması halinde akdedilen toplu iş sözleşmesi tüm hak ve borçlarını doğurur.²²¹ Diğer bir ifadeyle, yetkiye ilişkin şartları sağlayamayan ve yetki belgesi olmayan taraflar bir toplu iş sözleşmesi akdederler ve kırk beş günlük süre

²¹⁸ Melda SUR 2022, age. s. 327. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 295. ; Nuri ÇELİK, Nurşen CANIKLIOĞLU, Talat CANBOLAT ve Ercüment ÖZKARACA 2023, age. s. 1028.

²¹⁹ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 491.

²²⁰ Barış DUMAN 2005, age. s. 210. ; Hatice SEVER 2009, age. s. 159. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 506. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 378.

²²¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 210. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 159-160. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 507.

içerisinde bu sözleşmenin hükümsüzlüğü ileri sürülerek dava açılmazsa artık bu sözleşme geçerli hale gelir ve hükümsüzlüğü ileri sürülemez.²²²

45. madde kapsamında açılacak davada süre hak düşürücü niteliktedir. Fakat, işyerinde veya işletmede yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi mevcut iken yetki belgesi almadan başka bir toplu iş sözleşmesi akdedilmiş ve taraflardan birinin yetkisiz olduğu tespit edilmişse; yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi varken başka bir toplu iş sözleşmesi akdedilemeyeceğinden²²³ 45. maddeden farklı olarak genel hükümler gereğince²²⁴ hükümsüzlük iddiasıyla her zaman dava açılabilir. Ayrıca, çalışmamızda, yetkinin bir şartı olarak incelenmiş olan ehliyetin yokluğuna dayalı bir yetkisizlik söz konusu ise, yine 45. maddeden farklı olarak toplu iş sözleşmesinin hükümsüzlüğü genel hükümler çerçevesinde her zaman ileri sürülebilir.²²⁵

45. maddede “*ilgililerce veya Bakanlıkça*” denilerek dava açabilecek kişilerden de bahsedilmiştir. Burada ilgililerden anlaşılması gereken işyeri veya işletmenin kurulu bulunduğu işçi sendikaları ve işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverendir.²²⁶

Dava açma süresi bakanlığın yetkisizliği tespit ettiği tarihten itibaren başlar. Dolayısıyla bakanlığın tespit tarihi ve bu tespitten haberdar olmak önemlidir. Bu tespit ilgililerin başvurusu üzerine olabileceken Bakanlıkça resen de gerçekleşebilir. İlgililerin başvurusu durumunda sürenin başlangıcının ilgililerce tespiti mümkün iken Bakanlığın resen tespiti halinde sürenin başlangıç tarihinin ilgililerce bilinmemesi ihtimali vardır. Bu da hak düşürücü sürenin geçirilmesine ve dolayısıyla ilgililer tarafından dava açılmamasına yol açabilir. Bu sebeple, Bakanlığın resen tespiti halinde dava açmasının zorunlu hale getirilmesi gerektiği savunulmaktadır.²²⁷

45. madde kapsamında açılan davada toplu iş sözleşmesi taraflarının yetkili olup olmadığı incelenir. Tarafların yetkili olup olmadığı belirlenirken esas alınacak

²²² Barış DUMAN 2005, age. s. 208. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 378.

²²³ 2010 Anayasa değişikliğinden önce bir iş yerinde yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi varsa başka bir toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olması mümkün değildi. ILO ve AB raporlarında yer alan eleştiriler sebebiyle 2010 değişikliği ile bu sınırlama Anayasadan kaldırılmış olsa da 6356 sayılı kanunda teklik ilkesi esas alınarak bir işyerinde aynı anda farklı toplu iş sözleşmelerinin yürürlükte olmasının önüne geçilmiştir.

²²⁴ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 487-488.

²²⁵ A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 263.

²²⁶ Hatice SEVER 2009, agt. s. 162. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 395.

²²⁷ Barış DUMAN 2005, age. s. 207. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 162. ; İpek KOCAGİL 2018, agt. s. 258. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 396.

tarih oldukça önemlidir. Kanunun 41. maddesi kapsamında yapılan yetki incelemesinde işçi sendikasının başvuru tarihi esas alınırken burada hangi tarihin esas alınacağı sorunlu bir konudur. 45. madde kapsamında açılan davada yetki belgesi alınmamıştır. Yetki için başvuru yapıp başvuru sonucu beklenmeden sözleşme akdedilmiş veya yetkiye ilişkin prosedür hiç başlatılmadan sözleşme akdedilmiş de olabilir. Yetki için başvuru yapılmışsa başvuru tarihi esas alınacaktır. Prosedür başlatılmadan sözleşme akdedildiği durumda, toplu iş sözleşmesinin akdedilme tarihinin esas alınması gerektiği ileri sürülmekte²²⁸ ise de kanundaki prosedüre aykırı davranıldığı için hiçbir şekilde sözleşmenin geçerli hale getirilmemesi gerektiği kanaatiyle böyle bir tarihin belirlenemeyeceği yönünde aksi görüş de bulunmaktadır.²²⁹

Mahkeme tarafından sözleşmenin hükümsüzlüğüne hükmedildiği durumda sözleşmenin hangi andan itibaren hükümsüz olacağı da ayrı bir meseledir. Doktrinde bu konuda bir görüş birliği yoktur ve bir görüşe göre baştan itibaren hükümsüzlük söz konusuysa²³⁰ diğer görüşe göre ise geçmişe etkili olmayan ileriye dönük²³¹ bir hükümsüzlük söz konusudur.

45. maddenin 2. fıkrası gereğince mahkeme, talep halinde davaya konu toplu iş sözleşmesinin uygulamasını dava sonuna kadar durdurabilir. Durdurma kararı hakimın takdirindedir, gerekli gördüğü veya gecikmesinde sakınca olan durumlarda bu kararı alabilir veya gerekli görmeyip talebi reddedebilir.²³²

Mahkeme tarafından sözleşmenin hükümsüz olduğuna karar verilirse kanunun 36. maddesinin 2. fıkrasında yer alan;

“Sona eren toplu iş sözleşmesinin iş sözleşmesine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder.”

hükmü uygulanmaz. Zira bu durumda kanunen doğmamış bir sözleşme söz konusudur.

²²⁸ Barış DUMAN 2005, age. s. 209. ; Hatice SEVER 2009, agt. s. 161. ; Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 498. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 506.

²²⁹ Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 398.

²³⁰ Ünal NARMANLIOĞLU 2016, age. s. 499. ; Ömer EKMEKÇİ 2023, age. s. 398.

²³¹ Barış DUMAN 2005, age. s. 211. ; Fevzi ŞAHLANAN 2020, age. s. 507. ; A.Can TUNCAY, Burcu SAVAŞ KUTSAL ve Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU 2023, age. s. 378.

²³² Melda SUR 2022, age. s. 402.

6.3 DAVADA GÖREVLİ VE YETKİLİ MAHKEME

İtiraz edilecek görevli ve yetkili mahkeme kanunun 79. maddesinde yer alan;

“Bu Kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülür. Ancak yedinci ila on birinci bölümlerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar için, görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir”

hükmü ile belirlenir. Buna göre itiraz edilecek görevli mahkeme iş mahkemesidir. 45. madde kanunun 8. bölümünde düzenlendiğinden, görevli makamın bulunduğu yer iş mahkemesi yetkilidir. Birden fazla işyeri veya işletmeyi ilgilendiren bir toplu iş sözleşmesi ise Ankara iş mahkemeleri yetkilidir.



SONUÇ

Anayasal güvence altına alınmış olan ve uluslararası sözleşmelerde ifade bularak koruma altına alınan toplu iş sözleşmeleri, çalışma hayatında işçi ve işveren arasındaki dengenin kurulması ve sosyal adaletin sağlanmasına olan katkılarıyla iş hayatındaki istikrarın ve ekonomik kalkınmanın güçlenmesini sağlamaktadır. Bu sayede ülke ekonomisine, sosyo-kültürel yapıya ve hatta siyasi konjektüre katkıda bulunur.

Ekonomik ve sosyo-kültürel yapıyı kolektif düzeyde etkileyen ve sendikalaşmanın bir sonucu olarak ortaya çıkan toplu iş sözleşmeleri Anayasal zeminde 6356 sayılı kanundaki sınırlama sonucunda işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendikaya üye olmayan işveren arasında akdedilebilmektedir. Toplu iş sözleşmelerinin imza aşamasından önce gerçekleşen toplu görüşmelerle; sosyal ve ekonomik bakımından işveren karşısında güçsüz olan işçilerin kitlesel güç bilinciyle işverenle aynı masaya oturabilmesi ve kolektif etkiye sahip kuralların en iyi şartlarla belirlenmesinde söz sahibi olabilmesi sağlanmaya çalışılmıştır.

Toplu iş sözleşmesi, işçiler açısından, toplu görüşmede işverenle aynı masaya oturabilme gücüne erişip en iyi şartlarda çalışma koşullarını ve ücret alacaklarını belirleyebilme olanağına kavuşmuş olmaları nedeniyle önemli olsa da işveren tarafının da toplu iş sözleşmesinin yapılmasında menfaati bulunmaktadır. İşveren tarafı toplu iş sözleşmesi sayesinde, işyerinde işçiler arasında eşit bir uygulamanın isteklisi olma yönündeki eğilimini gösterir. İşçiler arasında çalışma koşullarının düzenlenmesi, eşit ücretin sağlanması, böylece işçilerin işyerine ve işe bağlılıklarının ve neticesinde iş verimliliğinin artması, işyerine gelen bu düzenin işverenin iş ilişkilerini düzenlemesinde ve yatırım araçlarını kullanmasındaki istikrarı ve öngörüsünü artırması gibi getiriler işveren için toplu iş sözleşmesine gönüllü ve taraf olma sebepleridir.

Toplu iş sözleşmesini imzalayacak işçi tarafının işçi sendikası olması, işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yetkisinde kitle gücünün önemini vurgular. Sendikalar arasındaki rekabet de buna dayanır. Zira, hukukumuzda sendikalaşmanın işkolu esaslı olması ve yetkinin tespitinde aranan şartların işkolu esasına dayanması sebepleriyle, kurulu bulunduğu işkolundaki üye işçi sayısı sendikanın gücünü belirler. Ülke çapındaki üye sayısı işkolu barajının geçilmesinde etkili iken toplu iş sözleşmelerinin uygulanma alanı olan işyerindeki üye sayısı ünite barajının sağlanmasında rol oynar. Gerek ülke çapındaki üye sayısı gerekse işyerindeki üye sayısı ne kadar fazla ise yetkiye sahip olmaya o kadar yakındır. Dolayısıyla, toplu iş sözleşmesinin içeriğini belirlemede söz sahibi olması da üye sayısına bağlıdır. Şartları sağlayacak kitle gücüne sahip işçi sendikası toplu görüşmede masaya oturma yetkisini kazanır ve yetkisi toplu iş sözleşmesi sonuna kadar devam eder. .

Toplu iş sözleşmelerinin kolektif anlamda büyük bir etki yaratması onun önemini ve ciddiye alınması gereken bir alan olduğunu ortaya koymaktadır. Bu sebeple, kanun koyucu tarafından sendikalaşma ve toplu iş sözleşmesi yapma aşamalarının her birinin ayrı ayrı değerlendirilerek ince bir süzgeçten geçirilmesi ve belirlenecek kuralların ortaya çıkabilecek en mükemmel haliyle topluma sunulması gerekir. Nitekim yetki tespitine ilişkin prosedür kanunda sıkı şartlara bağlanarak konunun önemi sebebiyle ehemmiyetli davranılmaya çalışılmış olsa da bazı konularda eksik kalınmıştır. Örneğin yetkili sendikanın tespitinde %1'lik işkolu barajı şartı konularak çifte baraj sisteminin benimsenmiş olması gerek ILO gerek AB tarafından sendika özgürlüğünü ve toplu sözleşme hakkını zedeleyici olması açısından eleştirilmektedir. Eleştirilen konulardan biri de sendikalaşmada işkolu esasının benimsenerek sendika özgürlüğüne sınırlama getirilmiş olmasıdır. Ayrıca, işyerinin işkolunun bakanlık tarafından tespit ediliyor olması da tespitin objektif olarak yapılmasının teminatı açısından olumsuz karşılanmaktadır. Zira, objektif kriterlerden uzak bir tespit olması ihtimalinde yetki sürecini tamamen değiştirip sendika özgürlüğüne zarar verilebilecektir. Yapılan eleştiriler Türkiye açısından dikkate alınması gereken kayda değer eleştirilerdir. Zira, toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine ilişkin düzenlemeler sendika özgürlüğü süzgecinden geçirilerek ortaya çıkarılmalıdır. Ancak eleştirilen hususlar sendika özgürlüğünü zedeleyici niteliktedir. Kanunda eleştirilmesi gereken bir diğer husus ise, yetki prosedürü başlatılmadan toplu iş sözleşmesi yapılabilmesine fırsat verilmiş olmasıdır. Yetki belgesi olmadan yapılan toplu sözleşmenin sırf bu sebeple hükümsüz olmaması yetki prosedürüne vurulmuş bir

darbedir. Kanun koyucu bu durumda yetki şartlarının sağlanmış olmasını toplu iş sözleşmesinin yürürlükte kalması için yeterli görmüştür. Halbuki kanunda yetkiye ilişkin sıkı bir prosedür düzenlenmiştir. Ancak, yetki süreci başlatılmadan akdedilen bir toplu iş sözleşmesine geçerlilik tanınması prosedürün ciddiyetini azaltmakta ve bu alanı suistimale açık hale getirmektedir.

Çalışmamızda toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi, toplu görüşmede masaya oturabilecek kişiler, bu kişilerin yetki kriterleri ve dolayısıyla masaya oturabilmenin şartları, yetkiye yapılabilecek olası itirazların akıbeti, toplu iş sözleşmesine yetkisi olanların yetkilerini kaybetmeleri, yetki prosedürünün tamamlanmamış veya hiç başlatılmamış olması halinde akdedilen toplu iş sözleşmesinin durumu ve yetki prosedürüne ilişkin bazı eleştiriler ele alınmıştır. Böylece, bir nebze de olsa toplu iş sözleşmesinin önemi anlatılmaya çalışılmıştır. Gelineen noktada, toplu iş sözleşmelerinin istenilen aşamaya henüz gelemediği, en azından toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi konusunda bazı aksaklıkların yaşanabildiği ve kanun koyucunun bıraktığı boşlukların bu alanı, bir kesimin suistimaline açık hale getirebildiğini gördük. Bu boşluklar doktrin tarafından doldurulmaya çalışılmış olsa da birbirinden farklı görüşlerin içinde uygulamada hangi görüşün seçileceğinin uygulamacıların bakış açısına bırakıldığı, bu durumun kolektif düzeni bozabildiği ve neticede olayların yargıya intikalini artırdığını gördük. Ancak, kanun koyucu tarafından yetki tespitine ilişkin davalarda yargılama sürelerinin kısa süre olarak düzenlenmiş olması da durumun önemine yapmış olduğu bir vurgu olarak, çıkabilecek sorunları öngörmesinin iyileştirici bir hali olarak değerlendirilebilir. Ayrıca, kanun koyucunun, toplu iş sözleşmesi yetkisine ilişkin sayısal kriterler ve hak düşürücü süreler belirleyerek yetkili sendikanın belirlenmesini sıkı bir prosedüre bağlaması konuya verdiği önemi gösterir. Ancak, mahkemelere yargılama aşamaları için getirilmiş olan düzenleyici sürelerin yargı sistemimizdeki iş yoğunluğu sebebiyle işlevselliğini biraz olsun azalttığı da bir gerçektir. Bir başka konu ise, meselenin yargıya intikalinde Yargıtay'ın farklı dairelerinin olayı farklı pencerelerden bakarak değerlendirmesi ve Yargıtay'ın personel sirkülasyonunun farklı pencere sayısını artırması gibi sebeplerle heterojen bir düzen oluşabilmesidir. Bu durum ise eşitlik ilkesine aykırı, hukuki güvenirliliği ve sendika özgürlüğünü zedeleyen bir ortam yaratmaktadır. Dolayısıyla, Avrupa Birliğine entegre olma çalışmaları sebebiyle revize çalışmaları sonucu ortaya çıkan 6356 sayılı kanunun varoluş amacını gerçekleştirebilmesi için kat etmesi gereken yolu var diyebiliriz.

KAYNAKÇA

- AKI Erol (2000), “Mevsimlik İşlerde Çalışma Sorunları”, Prof. Dr. Turhan Esener’ e Armağan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Ankara, ss. 249-267,
- AKI Erol (2010), "İşveren ve İşkolu Değişikliğinin Yetki Süreci ve Toplu İş Sözleşmesine Etkisi", *Sicil Dergisi*, S.19, ss. 88-89.
- AKTAY A. Nizamettin, ARICI Kadir ve SENYEN KAPLAN E. Tuncay (2013), *İş Hukuku*, Yenilenmiş 6. Bası, Gazi Kitabevi, Ankara.
- AKTAY A. Nizamettin ve ERTÜRK ÖZDEMİR Olgı (2022), *Toplu İş Hukuku*, Yenilenmiş 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- AKYİĞİT Ercan (2022), *Toplu İş Hukuku*, Güncellenmiş 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ALPAGUT Gülsevil ve NAMLI Mert (2022), “İşkolu Barajının Toplu Sözleşme Hakkı Karşısında Değerlendirilmesi ve İstatistiklere İtirazın Yetki Başvurusuna Etkisi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S.72, ss. 65-92.
- ASTARLI Muhittin (2013), “6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Sendikal Güvenceler Konusuna Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları”, *GÜHFD*, C. XVII, S. 1-2, ss. 141-183.
- AYBAY Rona (2006), *Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi*, TBB Yayınları, 1. Baskı, Ankara
- AYDIN Mesut (2006), “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü”, *TUHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, S. Şubat-Mayıs, ss. 1-34.
- BAKIR Onur (2013), *6356 Sayılı Kanunun Toplu Pazarlık Haklarına İlişkin Düzenlemelerinin ILO’nun 87 ve 98 Sayılı Sözleşmeleri Işığında İncelenmesi*, (Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi, Ankara.
- BAYCIK Gaye (2014), “6356 Sayılı Kanunun Uygulanması Bakımından Sendikal Örgütlenme Düzeyi ve İşkolunun Belirlenmesi”, *İÜHFD*, C. 5, S. 2, ss. 209-258.

- CANBOLAT Talat (2013), *6356 Sayılı Kanuna Göre Toplu İş Sözleşmelerinin Düzeyi ve Türleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- CENGİZ URHANOĞLU İftar (2010), “Türk Hukukunda İşyerleri Toplu İş Sözleşmesi”, *TBB Dergisi*, S. 89, ss. 129-153, http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/App_Themes/TumDergiler/89.pdf, E.T.20.12.2023.
- ÇELİK Aziz (2010), “Sendikal Haklar: Uluslararası Çalışma Hukuku ve Türkiye’nin Uyumsuzluğu”, İçinde *Disiplinler Arası Yaklaşımla İnsan Hakları*, Ed. Selda Çağlar, İstanbul, ss. 255-332
- ÇELİK Nuri (1995), "Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Tespitinde İşçi ve Sendika Üyesi Sayısının Belirlenmesine ve Tespit Usulüne İlişkin Sorunlar, *Kamu-İş*, S. Ocak, ss. 9-34.
- ÇELİK Nuri, CANİKLİOĞLU Nurşen, CANBOLAT Talat ve ÖZKARACA Ercüment (2023), *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- DERELİ, Toker (2004), “Uluslararası Çalışma Örgütü Perspektifiyle Türkiye’de Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslaklarının Değerlendirilmesi”, *Sicil Dergisi*, S. 6, ss. 87-105.
- DOĞAN YENİSEY Kübra (2013) “Sendikal Örgütlenmede İşkolu Esası ve İşkolunun Belirlenmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 39, ss. 43-69.
- DUMAN Barış (2005), *Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi*, Kartal Yayınevi, Ankara.
- EKMEKÇİ Ömer (2023), *Toplu İş Hukuku*, Güncellenmiş 5. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- EKONOMİ Münir (2000), “İşyerinin Bir Bölümünün Devri(Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Ankara, ss. 325-361, <https://www.tuhis.org.tr/pdf/5320.pdf> E.T.23.12.2023.
- ERDAYI UTKU (2009), “Türk Mevzuatının Sendika Özgürlüğüne İlişkin 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi’ne Uyum Sorunu”, *SDÜİİBFD*, C. 13, S. 3, ss. 201-226.
- ESENER Turhan ve BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU Yeliz (2017), *Sendika Hukuku*, Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- EYRENCİ Öner (2016), “İş Hukuku Açısından Uluslararası Hukuk – Ulusal Hukuk İlişkisi Ve Yargı Kararları", *İÜHFM*, C. 74, S. 1, ss. 381-396.

- GÜNAY Cevdet İlhan (2014), “Yeni Yasal Düzenleme Çalışmaları Işığında Toplu İş Sözleşmesi Ehliyeti ve Yetkisi”, *Dergipark*, C. 72, S. 2, ss. 583-610, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/97942> , E.T.23.12.2023
- GÜLMEZ Mesut (2005), “Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 4, ss. 11-56.
- GÜZEL Ali (1997), “İlo Normlarının İç Hukukta Etkisi ve Türk İş Hukukunu Geliştirme Katkısı”, *ILO Normları ve Türk İş Hukuku*, 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara.
- GÜZEL Ali (2016) “Toplu Pazarlık ve Toplu İş Sözleşmesi Sistemine Eleştirel Bir Yaklaşım”, Prof Dr. Fevzi Şahlanan’a Armağan, *İÜHFM*, C. 2, ss. 891-949.
- KAPAR Recep (2004), “Çalışmaya İlişkin Temel Haklar ve İlkeler Bildirgesi”, *DEÜSBED*, C. 6, S. 1, ss. 182-195.
- KOCAGİL İpek (2018), *Avrupa Birliği İlkeleri Işığında Türk İş Hukukunda Toplu İş Sözleşmesi Yapma Yetkisi*, (Yayımlanmış Doktora Tezi), Yeditepe Üniversitesi, İstanbul.
- NARMANLIOĞLU Ünal (2015), *İş Hukuku I Ferdi İş İlişkileri*, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- NARMANLIOĞLU Ünal (2016), *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*, Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 3. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- OĞUZLAR G. Özlem (2006), “Avrupa Anayasası”, *TBB Dergisi*, S. 65, s. 173-188.
- OĞUZMAN M. Kemal (1984), *Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri*, 30. Yıl Yayınları, 4. Bası, İstanbul.
- ÖZVERİ Murat (2012), *Sendikal Haklar, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası*, Birleşik Metal İş Yayını, İstanbul.
- ÖZVERİ Murat (2013), *Türkiye’de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasıztırma (1963-2009)*, Legal Yayıncılık, İstanbul.
- REİSOĞLU Seza (1986), *2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi*, Ankara.
- SEVER Hatice (2009), *Toplu İş Sözleşmelerinde Sendikaların Yetki Şartları ve Yetki Tespiti*, (Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi, İzmir.
- SUR Melda (2013), “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, *Dergipark*, C. 4, S. 39, ss. 317-356.

SUR Melda (2022) , *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 10. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.

ŞAHLANAN Fevzi(2020), *Toplu İş Hukuku*, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

TUNCAY A. Can, SAVAŞ KUTSAL Burcu ve BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU Yeliz (2023), *Toplu İş Hukuku*, Revize Edilmiş 8. Bası, İstanbul.

TUNÇOMAĞ Kenan (1977), “Toplu İş Sözleşmesi Yetkilerinin Saptanmasında Oylama”, *Prof. Dr. Berki'ye Armağan*, Ankara, ss. 835-852.

ÜNLÜTEPE Mustafa ve BAŞMANAV Yasemin (2012), “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesinin Yapılmasında Yetki”, *EÜHFD*, C. 16, S. 1-2, ss. 247-283.

