

YENİDEN ŞEKİLLENEN TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ YETKİSİ

- Türk Toplu İş İlişkilerine Çifte Barajın Yerleşmesi -



Prof. Dr. Tankut CENTEL
Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi
tcentel@ku.edu.tr



ÖZET: 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, toplu iş sözleşmesi yetkisinde daha önce aranan işkolu barajını %10'dan önce %3'e ve sonra da %1'e indirmiştir. Ayrıca, işyerinde çalışan işçilerin en az yarıdan fazlasını ve işletmelerde de çalışanların %40'ını temsil edecek işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olması esas kabul edilmiştir. Buna ilişkin düzenlemeler, açılan iptal davaları sonucunda Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelmiştir. Bu konuda, Anayasa Mahkemesi, esas olarak, toplu iş sözleşmesi yetkisi için baraj öngörülebileceğini ama bu barajların ölçülü olması gerektiğini kabul etmektedir.

Diğer yandan, Anayasa Mahkemesi; Ekonomik ve Sosyal Konsey'de temsil edilen konfederasyonlara üye bulunmayan, yani bağımsız sendikaların çerçeve sözleşmeye taraf olamayacağına ilişkin düzenlemeyi ise, Anayasa hükümlerine aykırı bulmamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Toplu İş Sözleşmesi Yetkisi, İşkolu İle İşyeri ve İşletme Barajları, Ekonomik ve Sosyal Konsey'de Temsil Edilme, Yüksek Temsil Gücüne Sahip Sendika.

Remodelled Authorization for Collective Bargaining

- Positioning of Double Criteria into Turkish Collective Labor Relationships -

ABSTRACT: Act of Labor Unions and Collective Labor Agreement, numbered 6356, dated 18 October 2012, reduced the threshold of branch of activity required for authorization of collective bargaining from 10% to 3% at first and later to 1%. Besides, it is accepted that labor union is authorized to enter into a collective bargaining, by representing at least more than half of the employees who work in the establishment and 40% of the employees who work in the enterprise. Regulations regarding this issue went before the Constitutional Court as a result of the nullity suit brought. In this regard,

Constitutional Court accepts that essentially, a threshold can be set for the authorization for collective bargaining, but these thresholds must be proportionate.

On the other hand, Constitutional Court did not find the regulation about the inability of labor unions which are not a member of the confederations represented in the Economic and Social Council (in other words, the independent labor unions), to be a party to the framework contracts, incompatible with the provisions of the Constitution.

Keywords: Authorization for Collective Bargaining, Thresholds of Branch of Activity and Establishment or Enterprise, Representation in Economic and Social Council, High Representative Labor Union.

I. GİRİŞ

Yaklaşık bir yılı aşkın bir süre önce verilmesine karşın, ancak geçtiğimiz günlerde Resmi Gazete’de yayınlanıp yürürlüğe giren Anayasa Mahkemesi’nin yeni bir kararı¹, Türk toplu iş ilişkilerinin bazı yönlerden yeniden şekillenmesine yol açmıştır. Söz konusu karar; TBMM üyesi 118 milletvekilinin, 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun [aşağıda, “*STİSK*” olarak kısaltılacaktır] 21 maddesinin bazı bent ve fıkralarının iptali isteğiyle 2013 yılında açtıkları iptal davasını sonuçlandırmaktadır. Bu konuda, adı geçen yasanın bir fıkrasının tümü ile dört fıkrasındaki bazı anlatımların (ibarelerin) iptaline karar verilmiş; diğerleri hakkında ise, ya bunlar hakkında bu arada yasal değişikliğe gidildiğinden karar verilmesine yer olmadığı, ya da Anayasa hükümlerine aykırılığa rastlanmadığı gerekçesiyle iptal isteğinin reddedildiği belirtilmiştir.

Aşağıda, söz konusu kararın, sadece toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitine ilişkin düzenlemeler hakkındaki bölümü irdelenecek ve anılan kararın diğer konulara ilişkin bölümlerine girilmeyecektir. Ancak, birkaç tümceyle genel olarak değerlendirilecek olduğunda, belirgin iki noktanın altının çizilmesinde yarar görülmektedir. Bunlardan ilki, söz konusu kararın, doğal olarak birçok konuda, ancak oyçokluğuyla verilebilmiş olmasıdır. Bu anlamda, anılan karara ekli altı üye tarafından verilmiş beş karşı oy gerekçesi, görmezlikten gelinemez. Üstelik, bunlardan birinin başında, 26’ncı Uluslararası Çalışma Konferansı’nda kabul edilen 10 Mayıs 1944 tarihli ünlü Filadelfiya Bildirgesi’nden alıntılanan “emek bir meta değildir” anlatımına yer verilmekte ve karşı oy gerekçesi metninde, alışılmadık biçimde, öğretiye yollamada bulunan bilimsel dipnotları yer almaktadır.

Bunların dışında, dikkate değer diğer bir nokta; söz konusu Anayasa Mahkemesi kararının, daha sonra karar verilmekle birlikte daha önce yayınlanan bir diğer Anayasa Mahkemesi kararından² soyutlanamayacağı gerçeğidir. Gerçekten, Anayasa Mahkemesi’nin yasal değişikliğe gidilmesi yüzünden açıklama fırsatını bulamadığı görüşlerini yakalama olanağı, bu ikinci kararlar ortaya çıkmaktadır.

¹ AyM., 22.10.2014-2013-1/161-RG. 11.11.2015, No. 29529.

² AyM., 14.5.2015-2014-177/49-RG. 11.6.2015, No. 29383.

II. YETKİ DÜZENLEMELERİNİN GELİŞİMİNE TOPLUCA BAKIŞ

1. Düzenlemelerin Anlam ve Önemi

a) Uluslararası Camiinin Baskısı

Özellikle 1980 sonrasındaki dönemde, toplu iş sözleşmesi yetkisine getirilen ve “*çifte baraj*” olarak adlandırılan sınırlamalar, Uluslararası Çalışma Örgütü nezdinde gerek Uzmanlar Komitesi raporları ve gerekse Standartların Uygulanması (Aplikasyon) Komitesi kararları tarafından Türkiye'nin eleştirilmesi sonucunu doğurmuş; yasal değişikliğe gidilerek, %10 ve yarıdan bir fazla çoğunluk koşullarının kaldırılması istenmiştir.

Türkiye ise, uzunca bir süre uluslararası camiada yaratılan bu baskıya karşı direnmiş ve STİSK'nun kabulüne kadar geçen dönemde, anılan sınırlamaları muhafaza etmeye çabalamıştır. Bu bağlamda, dikkat çekici olan nokta; belirtilen süre zarfında Türkiye'nin, anılan sınırlamalar yüzünden (ülkemizde “*kara liste*” olarak bilinen) özel paragrafa alınmamış olmasıdır. Değişik bir söyleyişle; uluslararası çevreler, yasal değişikliğe gideceği umuduyla, uzunca bir süre Türkiye'yi beklemek ve bu süre zarfında onu görüşmeyi sürdürme yolunu tercih etmişlerdir.

Türk Hükümeti, uluslararası çevrelerin baskısı karşısında bunalmış; ancak, sosyal taraflar arasında uzlaşma (mutabakat) sağlanamadığı için, beklenen ve istenen yasal değişikliği gerçekleştirememiştir. Söz konusu uzlaşmanın yaratılmayışında; sosyal taraflardan işçi kesimi içinde birden çok konfederasyonun varlığı nedeniyle bir birliğin ortaya çıkmayı ve işçi temsilcilerinin önemli bir bölümünün, bir yandan yurt içinde barajları örtülü olarak savunur ve hatta daha da yükseltilmesini beklerken, diğer yandan yurt dışında (özellikle uluslararası çalışma konferanslarında) barajlara karşı çıkmak suretiyle içtenlikli hareket etmeyişleri, önemli ölçüde etkili olmuştur. Doğal olarak, sosyal taraflardan işveren kesimi, uzunca bir süre sözü edilen bölünmüşlükten yararlanmasını bilmiştir. Ancak, sonuçta sosyal taraflar arasında uzlaşma sağlanabilmiş ve STİSK'in kabulü için gerekli toplumsal zemin oluşturulmuştur.

b) Çalışma Barışının Kurulması

Toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili gerçek sendikanın belirlenmesi, işyerlerindeki (işletme içindeki) çalışma barışının oluşturulabilmesi ve sürdürülebilmesi için şarttır. Aksi takdirde, kendisine toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi tanınan ama işçinin gerçek iradesini yansıtmayan bir işçi sendikası, işyerinde huzursuzluğa ve çalışma barışının ortadan kalkmasına yol açacaktır. Bu durum, işçiler için olduğu kadar, işkolunda kurulu diğer işçi sendikaları için de geçerliliğini korumaktadır.

aa) Çalışanların Gerçek İradesinin Belirlenmesi

İşçilerin gerçek iradesini yansıtmayacak bir işçi sendikası, işçiler tarafından dışlanmak durumundadır. Bu durumda, işçiler, toplu iş sözleşmesini yapacak işçi

sendikasının toplu pazarlığı gerçek anlamda sürdüreceği konusunda endişeye kapılır. Böyle bir endişe ise, her fırsatta işyeri direnişi veya işgali gibi çalışma barışını bozucu nitelikteki yasa dışı eylemlerinin tetiklenmesi sonucunu yaratır.

bb) Sendikalar Arası Haksız Yarışın Önlenmesi

Toplu iş sözleşmesi yetkisinin kazanılması, işçi sendikasının varlığını sürdürebilmesi için, önemli bir kaynaktır. Çünkü, yetki belgesini alan işçi sendikası, en azından, aidat kestirtebilecek (STİSK m.18/II) ve işyeri sendika temsilcisini atama yetkisine kavuşacaktır (STİSK m.27/I). Belirtilen yetkiler, aynı işkolunda kurulu işçi sendikalar arasında rekabet ortamının oluşmasına yol açar. Ancak, gerçekten yetkili bulunmayan işçi sendikalarına toplu iş sözleşmesi yetkisinin tanınması, söz konusu rekabet ortamını kirletir ve sendikalar arasındaki yetki anlaşmazlıklarının ortaya çıkmasına neden olur.

Bu durumun çalışma barışını bozacağı ve bundan da işçilerin mağdur olacağı açıktır. Nitekim, somut bir örnek vermek gerekirse; son dönemde metal işkolunda kurulu iki işçi sendikası arasında ortaya çıkan yetki uyuşmazlığı, bazı işçileri iki dönem toplu iş sözleşmesinden yararlanma olanağından yoksun bırakabilmiş ve akabinde, Renault ve Tofaş işyerlerindeki bilinen yasa dışı eylemler yaşanmıştır.

2. STİSK Tarafından Benimsenen Sistem

İşçi sendikasına üyeliği e-devlet kapısına bağlayan ve noter koşulunu kaldıran STİSK, ilk şekliyle, toplu iş sözleşmesi yetkisi için daha önce öngörülen barajları düşürme yoluna gitmiştir. Buna göre, işçi sendikası; kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az *yüzde üçünü* ve işyerinde çalışan işçilerin *yarıdan çoğunu*, işletmede ise *yüzde kırkını* kendisine üye yaptığı takdirde, işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır (STİSK m.41/I'in ilk metni).

Ancak, buradaki yüzde ondan yüzde üçe düşürülen işkolu barajı için, Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları bakımından, kademeli bir geçiş süreci öngörülmüştür. Buna göre, söz konusu yüzde üçlük işkolu barajı; Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için, Ocak 2013 istatistiğinin yayımı tarihinden 1 Temmuz 2016 tarihine kadar yüzde bir ve 1 Temmuz 2018 tarihine kadar da yüzde iki olarak uygulanacaktır (STİSK geç. m.6'nın yürürlükte olmayan ilk fıkrası).

b) Kademeli Geçiş Kaldırma ve Barajları İndirme

Çifte barajın kademeli düşürülmesine ilişkin kademeli geçiş öngörüsü, uzun ömürlü olmamış; daha Temmuz 2016 tarihine bile gelinmeden, çıkarılan 10.9.2014 tarihli ve 6552 sayılı Yasa'yla, kademeli geçişe ilişkin düzenleme (STİSK geç. m.6/I) yürürlükten kaldırılmıştır (m. 144/f).

Bu bağlamda, 6552 sayılı Yasa; Ekonomik ve Sosyal Konsey üyesi konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için, daha önceki yüzde üçlük işkolu barajını

yüzde bire düşürmüştü, ama bağımsız işçi sendikaları için öngörülen %3'lük işkolu barajını muhafaza etmiştir (STİSK ek m.1). Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi; bağımsız işçi sendikaları için öngörülen %3'lük barajı içeren düzenlemeyi (STİSK ek m.1'i), sendika özgürlüğüyle bağdaşmadığı gerekçesiyle iptal etmiştir³.

Buna göre, artık günümüzde, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması koşuluyla işçi sendikası; bağımsız olup olmadığına bakılmaksızın, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasını, işletmede ise yüzde kırkını kendisine üye yaptığı takdirde, toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır (6552 sayılı Yasa m.20'yle değişik STİSK m.41/I).

c) Anayasa Mahkemesi'nin İptal Hükümü

Anayasa Mahkemesi; STİSK'nun bazı maddelerinin iptaline ilişkin, yukarıda anılan 22.10.2014 tarihli kararında, toplu iş sözleşmesi yetkisinin tespitine ilişkin m.41/I ile geçiş dönemini içeren geç. m.6/I'le ilgili olarak, "karar verilmesine yer olmadığına" hükmetmiştir. Bunun gerekçesi olarak; iptal davasının açılmasından sonraki dönemde söz konusu düzenlemelerde 6552 sayılı Yasa'yla değişiklik yapıldığından, itiraz konusu hükümlerin konusunun kalmadığı, ifade edilmiştir.

Bu bağlamda, STİSK m.41/I'deki "yüzde üçünün" ibaresinin 6552 sayılı Yasa m.20'yle değiştirildiğine işaret edilerek; STİSK m.41/I'deki "kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla" ve aynı yerdeki "çalışan işçilerin yarısından fazlasının" ve "ise yüzde kırkının" anlatımları hakkında konuları kalmadığından karar verilmesine yer olmadığı belirtilmektedir. Bunun gibi, Anayasa Mahkemesi; bağımsız işçi sendikaları için yüzde üçlük işkolu barajını ve Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları içinse kademeli geçişi içeren STİSK geç. m.6/I hükmü 6552 sayılı Yasa'yla yürürlükten kaldırıldığı (m. 144/f) için, söz konusu hüküm hakkında da karar verilmesine yer olmadığını kabul etmektedir.

Ancak, daha sonra karar verilmekle birlikte gerekçeli olarak daha önce yayınlanan 14.5.2015 tarihli kararından, Anayasa Mahkemesi'nin yetki barajları ve bağımsız sendikalar hakkındaki görüşlerini saptama olanağı mevcuttur. Buna göre, Anayasa Mahkemesi'ne hakim olan çoğunluk görüşü, %1'lik işkolu barajını ölçülülük ilkesi çerçevesinde Anayasa'ya uygun bulmakta; Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için öngörülen ayrıcalığı ise, bağımsız işçi sendikalarını bu konfederasyonlara üye olmaya zorlayacağı gerekçesiyle, sendika özgürlüğüyle bağdaşır nitelikte görmemektedir⁴. Bununla birlikte, bundan Anayasa Mahkemesi'nin %3'lük bir işkolu barajını ölçülülük ilkesine uygun bir

³ Bkz. AyM., 14.5.2015-2014-177/49.

⁴ Ibid.

müdahale olarak değerlendirmeyeceği sonucunu çıkarmak, yanıltıcı olur. Nitekim, işkolu barajının %3'ten %1'e indirilmesi; her iki kararda da, açıkça karşılaştırılmakta ve sadece olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmektedir.

III. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN BAKIŞ AÇISI

1. Kararın Gerekçesi Yönünden

a) İtiraz Edilen Hüküm Hakkında Yasal Değişikliğe Gidilmesi

22.10.2014 tarihli Anayasa Mahkemesi kararıyla, TİSK m.41/I'deki "*kurulduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla*" ve aynı yerdeki "*çalışan işçilerin yarısından fazlasının*" ve "*ise yüzde kırkının*" anlatımları hakkında konuları kalmadığından karar verilmesine yer olmadığına işaret edilmektedir. Bu bağlamda, yasal değişiklikle, 6552 sayılı Yasa m.20'yle STİSK m.41/I'de yapılan değişiklik anlatılmak istenmektedir.

6552 sayılı Yasa m.20'yle gerçekleştirilen yasal değişiklik ise, sadece işkolu barajının yüzde üçten yüzde bire indirilmesine ilişkin olup, işyeri ve işletme barajını ilgilendiren bir değişikliği içermemektedir. Bu anlamda, Anayasa Mahkemesi; salt biçimsel olarak, itiraz konusu düzenlemenin sonradan değiştirilmiş olmasını göz önünde bulundurmaktadır.

b) İtiraz Edilen Hükümün Yürürlükten Kaldırılması

Anayasa Mahkemesi; bağımsız işçi sendikaları için yüzde üçlük işkolu barajını ve Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları içinse kademeli geçişi içeren STİSK geç. m.6/I hükmü 6552 sayılı Yasa'yla yürürlükten kaldırıldığı (m. 144/f) için, söz konusu hüküm hakkında da karar verilmesine yer olmadığını kabul etmiştir. Gerçekten, yürürlükten kaldırılan bir hükmün Anayasa hükümlerine uygun olup olmadığını incelemede, hukuken bir yarar görünmemektedir.

Diğer yandan, "*Ekonomik ve Sosyal Konsey'de temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye olma*" ölçütü (koşulu), "*çerçeve sözleşme*"nin tanımına ilişkin düzenleme (STİSK. m.2/I bent b) nedeniyle, halen Türk hukuk sistemi içinde varlığını sürdürmektedir. Bu bağlamda, söz konusu düzenleme, iptal isteğiyle Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelmiş; Anayasa Mahkemesi ise, böyle bir ölçütü öngörmenin yasa koyucunun takdirinde olduğu gerekçesiyle, STİSK. m.2/I bent b hükmünde yer alan "*Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen*" anlatımının Anayasa'ya aykırı olmadığına oybirliğiyle karar vermiştir⁵.

STİSK'yla ilk kez Türk hukuk sistemine giren "*çerçeve sözleşme*" kavramının nitelik itibarıyla gerçek anlamda bir toplu iş sözleşmesini içerip içermediği ve ne ölçüde toplu iş sözleşmesi türlerine katılabileceği konusu, tartışma

⁵ AyM., 22.10.2014-2013-1/161, para. 142.

götürür⁶. Nitekim, Anayasa Mahkemesi, çerçeve sözleşme ile toplu iş sözleşmesini, nitelikleri ve kapsamı farklı sözleşmeler olarak değerlendirmektedir⁷. Bu nedenle olsa gerektir ki; Anayasa Mahkemesi, "*Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye olan konfederasyonlara bağlı sendika olma*" ölçütünü işkolu barajı konusunda sendika özgürlüğüyle bağdaşmaz nitelikte görürken, aynı ölçütün çerçeve sözleşme için geçerli olmasını Anayasa hükümleriyle bağdaşır nitelikte bulmaktadır.

2. Yetki Barajları Karşısındaki Tutum

a) Yüksek Temsil Gücüne Sahip Sendikaya Yetki Tanınması

Anayasa Mahkemesi, sadece yüksek temsil gücüne sahip işçi sendikalarına toplu iş sözleşmesi hakkının tanınmasını, hukuka uygun bulmaktadır. Gerçekten, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ile Uluslararası Çalışma Örgütü ölçütlerine dayanan Yüksek Mahkeme'ye göre:

".. tüm sendikalara toplu sözleşme hakkı⁸ tanınmasının, çalışanların "*ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunması*" amacı bakımından zorunluluk olduğu söylenemez. Bu itibarla, en yüksek temsil gücüne sahip sendikalara toplu görüşme yapma yetkisi tanınması, kanun koyucunun takdirindedir. ."⁹.

Diğer yandan, "*yüksek temsil gücüne sahip olma*" konusundaki ölçünün, yani barajın ne oranda olabileceği hakkında, Anayasa Mahkemesi'nin doğrudan açıklama yaptığı söylenememektedir. Gerçekten, Yüksek Mahkeme'ye göre:

"... toplu sözleşme yapılabilmesi için işkolu barajı öngörülmek suretiyle sendika hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ilkelere uygun olması gerekmektedir. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Ölçülülük ilkesi, yasal önlemin öngörülen amaç için zorunlu ve amaca ulaşmaya elverişli olmasını, ayrıca amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. ."¹⁰.

b) "Ölçülülük İlkesi" Karşısında İşkolu Barajı

Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarihli kararında, "*ölçülülük ilkesi*"ne uygun davranıldığından söz etmeye yarayacak, belirli bir yüzde oranının belirtildiği görünmez. Bununla birlikte, söz konusu kararda aynen:

⁶ Kenan Tunçomağ/Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2015, 343.

⁷ AyM., 22.10.2014-2013-1/161, para. 37.

⁸ 22.10.2014 tarihli kararında Anayasa Mahkemesi; 7.5.2010 tarihli ve 5982 sayılı Yasa m.6'yla Ay. m.53'de değişikliğe gidilerek işçiler ile işverenlere "toplular iş sözleşmesi hakkı"nın ve memurlar ile diğer kamu görevlilerine ise "toplular sözleşme hakkı"nın tanınmış olmasına ilişkin ayrımı göz önünde bulundurmaksızın, genel olarak "toplular sözleşme" deyimini kullanmaktadır.

⁹ AyM., 22.10.2014-2013-1/161, para.156.

¹⁰ Ibid., para. 155.

".. işçi sendikasının yetkili olabilmesi için öncelikle kurulu bulunduğu veya toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerinin girdiği işkolunda başvuru tarihinde çalışan toplam işçilerin en az yüzde birini üye kaydetmiş olması gerekir. ."11

anlatımına yer verilme suretiyle, yüzde bir oranındaki işkolu barajına ses çıkarılmamaktadır. Bu noktada, 22.10.2014 tarihli kararında Anayasa Mahkemesi'nin, yüzde bir oranındaki işkolu barajını dolaylı olarak onaylamış bulunduğu kabul edilebilir.

Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi'nin, STİSK m.41/I'nin 6552 sK. m.20'yle değişik metnini inceleme olanağını bulduğu, 14.5.2015 tarihli kararında ise, aynen:

"... Sendikaların, sendikal faaliyetin asgari içeriğini oluşturan, üyelerin hak ve çıkarlarını dile getirme ve bireysel şikayet ve başvurularda üyelerini temsil eden hareket edebilme olanağına sahip oldukları dikkate alındığında, güçlü sendikaların toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmelerinin temin edilmesi amacıyla öngörülen yüzde birlik işkolu barajının çalışanlara aşırı ve olağanüstü bir yük yüklediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, yüzde birlik işkolu barajının, sendika hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez."12

denilmek suretiyle, yüzde birlik oranın "ölçülü" bir müdahale olduğu açıklıkla kabul edilmekte ve bu oranın Anayasa hükümlerine ters düşmediği belirtilmektedir. Bu anlamda, Anayasa Mahkemesi'nin, mevcut sistemi sürdürmek istediği ve yüzde birlik işkolu barajının Türk hukuk sistemine yerleşmesini sağladığı söylenmelidir. Bunun ise, işyeri sendikacılığını esas alan görüşlere ters düştüğü açıktır.

c) İşyeri ve İşletme Barajları

Başvuru tarihinde işyerinde çalışanların yarısından fazlasını temsile ilişkin işyeri barajı (STİSK m.41/I) konusunda, Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarihli kararıyla, açık bir görüşe (karşı çıkışa) yer verdiği söylenemez. Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi; söz konusu kararın çoğunluk görüşü olarak, yüzde kırklık işletme barajı konusunda açık tavır almakta ve söz konusu yüzde oranını, toplu iş sözleşmesi (sendika) hakkına karşı yapılmış ölçülü bir müdahale biçiminde değerlendirmektedir.

Gerçekten, Yüksek Mahkeme'ye göre:

".. Sendikaların, sendikal faaliyetin asgari içeriğini oluşturan, üyelerin hak ve çıkarlarını dile getirme ve bireysel şikayet ve başvurularda üyelerini temsil eden hareket edebilme olanağına sahip oldukları dikkate alındığında, güçlü sendikaların işletme toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmeleri için öngörülen yüzde

¹¹ Ibid., para. 152.

¹² AyM., 14.5.2015-2014-177/49, IV Ç 2.

kırk çoğunluk aranmasında çalışanlara aşırı veya olağanüstü bir yük yüklenmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, yüzde kırklık oranın, toplu iş sözleşmesi yapma hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez."¹³

Bu konuda, Anayasa Mahkemesi'nin, güçlü sendikacılığı özendirmek ve korumak istediği anlaşılmaktadır. Böylece, güçlü sendikalar, kendilerine toplu iş sözleşmesinin tarafı olma olanağının sağlanması suretiyle, işçilerin işyerlerinde sendikal haklardan daha etkili bir biçimde yararlanmalarının yolu açılmış olacaktır¹⁴.

İşyeri ve işletme barajlarına ilişkin düzenlemelerin mevcut Anayasa hükümleriyle bağdaşır nitelikte oldukları, söz konusu Anayasa Mahkemesi'ne egemen olan çoğunluk görüşü tarafından kabul edilmektedir. Buna karşılık, anılan karara ekli iki karşı oy gerekçesinde aynen:

"... Bu oranların çok yüksek olması ve başvuru tarihinde çalışanlarla sınırlanıp işten çıkarılmış ve yargıda hakkını aramakta olan işçileri de kapsamaması nedeniyle, toplu sözleşme özgürlüğüne yapılmış ölçüsüz bir müdahale olduğu anlaşılmaktadır."¹⁵ ve

"... Kurulla, Anayasa'nın 53. maddesiyle güvence altına alınan toplu pazarlık hakkına işyeri ve işletme düzeyinde demokratik toplum düzeniyle bağdaşmayan ve ölçülü olmayan bir sınırlama getirilmektedir."¹⁶

anlatımlarına yer verilmektedir. Ancak, çoğunluk görüşü ile azınlık görüşü arasındaki fark, yasa koyucunun salt baraj öngörmesinde değil, öngörülmiş barajların yüksek olduğu düşüncesinde kendisini göstermektedir.

IV. YENİ DÖNEMİN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. Yetki Barajlarının Sürdürülmesi

Toplu iş sözleşmesi yetkisi hakkında öngörülen çifte barajın hafifletilmiş şekilde önümüzdeki dönemde sürdürülmesi düşüncesi, yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararlarıyla pekiştirilmiş bulunuyor.

Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin her iki kararında da yüksek oranda temsil esası benimsenirken; barajların yüksek tutulması yüzünden hiçbir işçi sendikasının işyerinde (veya işletmede) toplu iş sözleşmesi yetkisini kazanamaması ve giderek toplu iş sözleşmesi hakkının kullanılamaması durumunun, toplu iş sözleşmelerinin sadece ülke çapında güçlü sendikalarca bağitlanmasından ayırt edilmediği görülmektedir. Çünkü, işkolu yerine işyerinde (veya işletmede) ço-

¹³ AyM., 22.10.2014-2013-1/161, para. 159.

¹⁴ Ibid., para. 303.

¹⁵ Karara ekli üye Osman Alifeyyaz Paksüt'e ait karşı oy gerekçesi, para. 3.

¹⁶ Karara ekli üye Engin Yıldırım'a ait karşı oy gerekçesi, C.

ğunluğu temsil eden bir işçi sendikasının güçsüz (gücü olmayan) sendika olarak görülmesi, yanılıcı olur.

Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi'nin; güçlü sendikacılıktan, ülke çapındaki belli bir oranı aşacak biçimde örgütlenmiş işçi sendikalarını anladığı sonucunu çıkarmak olanaklıdır. Türk hukuk sistemi içinde esas olarak işkolu sendikacılığı esasının baskın olması da, böyle bir sonuca ulaşmayı kolaylaştırmaktadır. Nitekim, meslek esasına dayalı olarak kurulabilecek sendikalara, toplu iş sözleşmesi ile iş mücadelesi esaslarından yararlanma yolu kapatılmıştır (STİSK m.2/IV).

Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi tarafından dile getirilen:

".. toplu sözleşme yapma yetkisini haiz bulunmayan diğer sendikaların, üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunmasını temin edecek araçlardan tamamen yoksun bırakılmamaları gerekir. Çoğunluğu sağlayamayan sendikaların, toplu pazarlığa katılamasalar da en azından üyelerinin hak ve çıkarlarını dile getirme imkanından tamamen mahrum bırakılmamaları gerekir."¹⁷

biçimindeki anlatımlar, ücret sendikacılığının ağırlık kazandığı Türkiye gibi bir ülke uygulaması bakımından, gerçekçi görünmemekte ve toplu iş sözleşmesi hakkına yapılacak ölçülü bir müdahalenin hukuki gerekçesi olamamaktadır. Çünkü, toplu iş sözleşmesi yetkisine sahip olma, işçi sendikaları için varlık koşulu durumuna gelmiştir. Nitekim, toplu iş sözleşmesi bağtılamak suretiyle üyelerine ekonomik ve sosyal haklar sağlamak, sendika hakkını görünür kılacak en önemli unsurdur. Bu anlamda, toplu iş sözleşmesi yetkisinin alınması, Türk işçi sendikaları için yaşamsal önemdedir¹⁸.

Değişik bir söyleyişle; üyeleri için toplu pazarlıkta bulunamayan ve giderek, işyeri sendika temsilcisi atayamayan ama sadece onların "*hak ve çıkarlarını dile getiren*" bir işçi sendikası, ülkemizde kağıt üzerinde kalmaya ve zaman içerisinde silinmeye mahkumdur. Ayrıca, yetki belgesi olmayan bir işçi sendikası, üye aidatlarını kaynağında kestiremeyeceği için, mali açıdan da güç durumda kalacaktır. Nitekim, kaynağında kesme (check-off) yönteminin benimsenmediği dönemde, işçi sendikalarının ülkemizde gelişememiş olması olgusu gözden uzak tutulmamalıdır. Bu açıdan, işyeri ve işletme barajlarını öngörme, ancak işyerinde (veya işletmede) herhangi bir işçi sendikasının bu barajı aşabilecek durumda bulunduğu durumlar için haklılık kazanabilmektedir. Hiçbir işçi sendikasının işyerinde toplu iş sözleşmesi yetkisine ilişkin barajları aşmadığı durumlarda ise, işçilerin ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını salt dile getirme olanağının varlığı yetersiz kalmaktadır.

¹⁷ AyM., 22.10.2014-2013-1/161, para. 156. Ayrıca bkz. aynı karar, para. 159.

¹⁸ Bkz. Murat Özveri, Türkiye'de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasılaştırma (1963-2009), İstanbul 2013, 118-119.

2. Ekonomik ve Sosyal Konsey'de Temsil Edilme Ölçütünün Terki

Ekonomik ve Sosyal Konsey'de temsil edilen konfederasyonlara üye olma koşulu, toplu iş sözleşmesi yetkisinin kazanılması konusunda, 6552 sayılı Ya-sa'yla yapılan değişikliğin (STİSK ek m.1'in) Anayasa Mahkemesi tarafından iptali sonucunda terkedilmiş bulunuyor. Ancak, söz konusu ölçütün varlığı, halen çerçeve sözleşmeler (STİSK m.2/I bent b) bakımından sürmekte ve bu durum, daha önce belirtildiği üzere, Anayasa Mahkemesi tarafından da çerçeve sözleşmeler bakımından Anayasa hükümlerine uygun görülmektedir.

Bu bağlamda, anılan ölçütün Türk-İş, DİSK ve Hak-İş konfederasyonlarına üye işçi sendikaları ile bağımsız sendikalar arasında, eşit olmayan durumlara yol açacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesi; daha önce belirtildiği üzere, söz konusu ölçütün toplu iş sözleşmesi yapma bakımından sendika özgürlüğüyle bağdaşmadığını kabul etmektedir¹⁹. Bunun gibi, işkolu (ülke) ve işyeri (işletme) barajlarını aşmış bir işçi sendikasını sırf belirli konfederasyonlara üye bulunmadığı gerekçesiyle çerçeve sözleşme yapma hakkından yoksun bırakmanın haklılığı da, tartışma götürür niteliktedir. Buna karşılık, çerçeve sözleşme olanağının yaygın biçimde işletilmeyişi, böyle bir tartışmanın önemini azaltmaktadır.

Diğer yandan, Ekonomik ve Sosyal Konsey'de temsil edilme esasının, güçlü sendikacılık ve işçi sendikası sayısını azaltma gibi düşüncelerle bir ilgisi olmasa gerekir. Çünkü, işçi sendikası sayısının azalması, sendikaların aynı oranda güçlenip işçi çıkarlarını daha güçlü savunmaları ve güçlü sendikacılığı gerçekleştirmeleri sonucunu doğurmamaktadır. Nitekim, işçi sendikalarının ülkemizde merkezleştirilmesi sonucunda, güçlü sendikacılığın yerine, "*merkezde toplanan aidatları güç olarak algılayan, harcamaları bir dizi spekülasyonun konusunu oluşturan*"²⁰, *merkezi düzeyde ancak eğitim yapabilen, yöneticilerinin yaşam standartlarının işçilerden önemli ölçüde farklılaştığı bir sendikal yapı*" ortaya çıkmıştır²¹.

V. SONSÖZ

Toplu iş sözleşmesi yetkisinin yeniden şekillendirildiği günümüzde, hiçbir sendikanın işyerinde (işletmede) yetkiyi kazanamadığı işyerleri (işletmeler), yeterince dikkate alınmış değildir. Oysa, işkolu barajının yüzde bire ve işletme barajının da yüzde kırka indiği ülkemizde, bu gibi işyerlerinde çalışan işçileri korumak için, toplu iş sözleşmesinin teşmili yolundan başkaca bir hukuki olanak yoktur. Toplu iş sözleşmesinin teşmili yolu ise, taraflara tanınmış toplu iş sözleşmesi özerkliğine siyasi erkin müdahalesine dayanır.

¹⁹ AyM., 14.5.2015-2014-177/49, IV D.

²⁰ Örnek olarak bkz. Yıldırım Koç, Sendikada Yolsuzluk Yapmanın Elkitabı, Ankara 2012, 25 vd.

²¹ Özveri, age., 380.

Bunun yerine, işkolu barajını aşmasına karşın işyeri (işletme) barajını geçemeyen işçi sendikalarına, karşı oy gerekçelerinden birinin²² yollamada bulunduğu Sendikal Özgürlükler Komitesi'nin bir kararına²³ uygun biçimde, en azından kendi üyeleri için toplu pazarlık hakkının tanınması, düşünülmesi ve tartışılması gerekli bir yol olarak belirmektedir. Böylece, söz konusu işçi sendikalarına, üyelerinin hak ve çıkarlarını dile getirme yerine, somut biçimde onlar için toplu iş sözleşmesi hakkını gerçekleştirme yolu açılmış olur.

Diğer yandan, toplu iş sözleşmesi yetkisine ilişkin barajlar, Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu iki kararıyla, Türk toplu iş ilişkilerine iyice yerleşmiş bulunuyor. Ancak, toplu iş sözleşmesi yetkisinin yasal düzeyde yeniden şekillenmiş biçimi, uluslararası platformda (Uluslararası Çalışma Konferansı Standartların Uygulanması Komitesi önünde) henüz tartışılmış değildir. Bu bağlamda, toplu iş sözleşmesi hakkının kullanılması konusunda barajların kalkmasını sürekli savunmuş uluslararası çevrelerin, yüzde birlik ve yüzde ellilik (kırklık) işkolu ve işyeri (işletme) barajlarını uluslararası çalışma normları açısından yeterli (uygun) görüp görmeyeceği, izlenmeye değerdir.

²² 22.10.2014 tarihli karara ekli üye Engin Yıldırım'a ait karşı oy gerekçesi, C.

²³ ILO, Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Cenevre 2006, 195 para. 977 ve 978.

KAYNAKÇA

Kenan Tunçomağ/Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, İstanbul 2015.

Murat Özveri, Türkiye'de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasılaştırma (1963-2009), İstanbul 2013.

Yıldırım Koç, Sendikada Yolsuzluk Yapmanın Elkitabı, Ankara 2012.