

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanun Tasarı Taslaklarına İlişkin Görüş ve Öneriler

*Trade Union and Collective Agreement Code Drafts
Outlook and Proposals*

Sayım Yorgun

Yrd.Doç.Dr., Kocaeli Üniversitesi, İİBF

Nisan/April 2010, Cilt/Vol: 12, Sayı/Num: 2, Page: 7-24
ISSN: 1303-2860, DOI: 10.4026/1303-2860.2010.140.x

Makalenin on-line kopyasına erişmek için:

<http://www.isguc.org/?p=article&id=412&vol=12&num=1&year=2010>

To reach the on-line copy of article:

<http://www.isguc.org/?p=article&id=412&vol=12&num=1&year=2010>

Makale İçin İletişim/Correspondence to:

© 2000- 2010

“İşGüç” Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi
“İşGüç” Industrial Relations and Human Resources Journal

Nisan/April 2010, Cilt/Vol: 12, Sayı/Num: 2

ISSN: 1303-2860, DOI: 10.4026/1303-2860.2010.140.x

Editör/Editor-in-Chief

Aşkın Keser (Kocaeli University)

Editör Yardımcıları/Co-Editors

K.Ahmet Sevimli (Uludağ University)

Gözde Yılmaz (Kocaeli University)

Uygulama/Design

Yusuf Budak (Kocaeli University)

Yayın Kurulu / Publishing Committee

Dr.Zerrin Fırat (Uludağ University)

Doç.Dr.Aşkın Keser (Kocaeli University)

Prof.Dr.Ahmet Selamoğlu (Kocaeli University)

Yrd.Doç.Dr.Ahmet Sevimli (Uludağ University)

Yrd.Doç.Dr.Abdulkadir Şenkal (Kocaeli University)

Yrd.Doç.Dr.Gözde Yılmaz (Kocaeli University)

Dr.Memet Zencirkıran (Uludağ University)

Uluslararası Danışma Kurulu / International Advisory Board

Prof.Dr.Ronald Burke (York University-Kanada)

Assoc.Prof.Dr.Glenn Dawes (James Cook University-Avustralya)

Prof.Dr.Jan Dul (Erasmus University-Hollanda)

Prof.Dr.Alev Efendioğlu (University of San Francisco-ABD)

Prof.Dr.Adrian Furnham (University College London-İngiltere)

Prof.Dr.Alan Geare (University of Otago- Yeni Zelandiya)

Prof.Dr. Ricky Griffin (TAMU-Texas A&M University-ABD)

Assoc. Prof. Dr. Diana Lipinskiene (Kaunos University-Litvanya)

Prof.Dr.George Manning (Northern Kentucky University-ABD)

Prof. Dr. William (L.) Murray (University of San Francisco-ABD)

Prof.Dr.Mustafa Özbilgin (University of East Anglia-UK)

Assoc. Prof. Owen Stanley (James Cook University-Avustralya)

Prof.Dr.İşık Urla Zeytinioğlu (McMaster University-Kanada)

Danışma Kurulu / National Advisory Board

Prof.Dr.Yusuf Alper (Uludağ University)

Prof.Dr.Veyssel Bozkurt (Uludağ University)

Prof.Dr.Toker Dereli (Işık University)

Prof.Dr.Nihat Erdoğmuş (Kocaeli University)

Prof.Dr.Ahmet Makal (Ankara University)

Prof.Dr.Ahmet Selamoğlu (Kocaeli University)

Prof.Dr.Nadir Suğur (Anadolu University)

Prof.Dr.Nursel Telman (Maltepe University)

Prof.Dr.Cavide Uyargil (İstanbul University)

Prof.Dr.Engin Yıldırım (Sakarya University)

Doç.Dr.Arzu Wasti (Sabancı University)

Dergide yayınlanan yazılardaki görüşler ve bu konudaki sorumluluk yazarlarına aittir.

Yayınlanan eserlerde yer alan tüm içerik kaynak gösterilmeden kullanılamaz.

All the opinions written in articles are under responsibilities of the authors.

None of the contents published can't be used without being cited.

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanun Tasarı Taslaklarına İlişkin Görüş ve Öneriler

Trade Union and Collective Agreement Code Drafts Outlook and Proposals

Sayım Yorgun

Yrd.Doç.Dr., Kocaeli Üniversitesi, İİBF

Özet:

Endüstri ilişkileri sisteminde ihtiyaç duyulan değişiklikleri karşılamak, sendikaya üye olma ve serbest toplu pazarlık hakkının kullanımını yaygınlaştırmak, ILO sözleşmelerine ve AB normlarına uygun endüstri ilişkileri sistemine ulaşmak için son yıllarda kanun taslakları hazırlanmaktadır. Çalışma Bakanlığınca hazırlanan ve Kasım 2009'da taraflara gönderilen Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Tasarı Taslakları da bu gerekçelerle hazırlanmıştır.

Sendikalar Kanunu Taslağı, bazı eksikliklerine rağmen uluslar arası normlara ve beklentilere uygun düzenlemeleri içermesine karşın, Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Taslağı temel amaca hizmet etmekten uzak, kısmi iyileştirmeler içermektedir. Bu nedenle Sendikalar Kanunu Taslağı'nda yer alan olumlu düzenlemeler de toplu pazarlık sistemimizde beklendiği gibi köklü değişikliklere yol açamayacaktır.

Taslakların daha olumlu bir endüstri ilişkileri zemini hazırlayabilmesi için Sendikalar Kanunu'nda kısmen değişiklik yapılması, Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Taslağı'nın da Sendikalar Kanunu'nun genel gerekçesinde yer alan tespitlere ve amaçlara uygun olarak yeniden yazılması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Sendikalar, toplu iş sözleşmesi, taslak, kanun, görüşler, öneriler

Abstract:

New law drafts are being enacted to attain the ILO and EU level industrial relations, enhance a practice of collective bargaining and unionization, and respond to changing requirements of industrial relations system. The Trade Union and Collective Agreement Code Draft, which were prepared by Ministry of Labour and Social Security and sent in November 2009 to all concerned parties, were written to address these challenges.

Despite its shortcomings, the Trade Union Code Draft covers international norms and requirements while the Collective Agreement Code Draft falls far behind from addressing main concerns and only possesses partial improvements. Therefore the positive arrangements in the Trade Union Code Draft can not lead to fundamental changes in our collective bargaining system.

If drafts are to create better environment for industrial relations, then the Union Code must be partially amended and Collective Code must be rewritten in accordance to general objectives and purposes of the Union Code.

Keywords: Trade unions, collective agreement, code, draft, outlooks, proposals

Giriş

Endüstri ilişkileri sisteminde ihtiyaç duyulan değişiklikleri karşılamak, sendikaya üye olma ve serbest toplu pazarlık hakkının kullanımını yaygınlaştırmak, ILO sözleşmelerine ve AB normlarına uygun endüstri ilişkileri sistemine ulaşmak için son yıllarda kanun taslakları hazırlanmaktadır. Çalışma Bakanlığınca seçilen yedi bilim adamından oluşan heyet tarafından hazırlanan ve Kasım 2009'da taraflara gönderilen Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Tasarı Taslakları da bu gerekçelerle hazırlanmıştır.

Kanunların uluslararası normlara uygunluğunu sağlamak ve beklentilere cevap verebilmek için hakları önceleyen bir bakış açısıyla hazırlanması ve hakların yasalardan önce geldiği ilkesinden hareket edilerek, hakların varlığını kabul etmek gerekmektedir. Aksi takdirde yasaları ve yasakları önceleyen, anti demokratik bakış açısı egemen olur ki demokrasi yolunda ilerlemek isteyen hiçbir toplum bu eğilimi kabul edemez.

Temel insan hakları mücadelesi verirken aslında doğuştan var olan ancak zamanla yasaklanmış hakların mücadelesini veriyoruz. Bu nedenle temel haklarda insanlar hukuku icat etmezler, keşfederler. Eğer hukukun kaynağını devlet olarak görürsek, devletin çizdiği sınırlara mahkum olmayı da peşinen kabul etmiş oluruz. Bazı hakların doğuştan var olduğuna inanıyorsak, bu hakların verilmesi bir lütuf değil, normalleşmedir. Bu nedenle düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğü doğuştan var olan haklardır. Sendikal haklar da cihanşümul ve yazılı hukukun çizdiği çerçeveyi aşan, kendiliğinden kul-lanılan ve doğrudan doğruya uygulanabilen temel insan haklarındandır. Sendika, toplu pazarlık ve grev hakları, geleneksel kişi hakları gibi devletin olumlu bir edimini gerektirmeyen sosyal haklardır(Gülmez, 1990, s.254). Düşünce ve ifade özgürlüğünün doğurduğu örgütlenme ihtiyacı da bu özgürlüklerin yaşatılabilmesi için vazgeçilmezdir.

Sendikalar Kanunu'nun genel gerekçesinde yer alan tespitler bu kanunların değiştiril-

mesinde hangi kriterlerin esas alınması gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır. Grekçeye göre 2006 yılında Anayasa'nın 90. maddesinde yapılan değişiklikle "temel haklar alanında Türk hukuku ile uluslararası antlaşmalar arasındaki ilişkide uluslararası hukuk düzenlemeleri üst norm olarak kabul edilmiştir. Şüphesiz bu değişiklik, Türkiye'nin onaylamış olduğu ILO'nun sendikal hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmeleri ile AB'nin ilgili normlarının Türk hukukundaki yorumunda yeni gelişmelere neden olmaktadır." uluslararası antlaşmaların hukuk sistemimiz içindeki yeri açık bir ifadeyle yazılmıştır. Bu bakış açısı bazı eksikliklere rağmen Sendikalar Kanununa ilişkin taslağa egemen olurken, maalesef Toplu İş Sözleşmesi Kanun Taslağına yeterince yansımamıştır. Belki Anayasanın 53. maddesi nedeniyle yansıtılamadığı ifade edilebilir, ancak Sendikalar Kanunu taslağında açıkça ifade edildiği gibi uluslar arası sözleşmelerdeki düzenlemeler üst hukuk normudur ve Anayasaya aykırılıkları iddia edilemez.

Yasalar, yasama organı tarafında konulan kurallar bütünüdür. Öyle ise örgütlenme hakkının ayrılmaz parçaları olan sendika, toplu pazarlık ve grev haklarını ayrı yasalarla düzenlemek; işçiye ayrı, memura ayrı yasalar çıkarmak bir ihtiyaç mıdır? Hayır. Bu nedenle mevcut yasa taslakları hem örgütlenme ve toplu pazarlık haklarını ayrı ayrı düzenlemesi hem de memura ayrı işçiye ayrı yasal düzenlemelerin yapıyor olması açısından da yanlıştır. Bu haklar "Toplu İş Kanunu" adı altında işçi ve memur ayırımı yapılmaksızın düzenlenmelidir.

Anayasal ve yasal düzenlemeler yapılırken, genel mana-da örgütlenme özgürlüğünün çerçevesini çizmek ve yasal teminata kavuşturmak çağdaş bir yaklaşım olacaktır. Hukuk devleti olmaya aday Türkiye'nin meselelerini her kesim için ayrı kanun çıkararak problemleri çözmek mümkün değildir. Aynı adlar altında benzer hakları teminat altına almak o hakların takibini zorlaştırılmaktadır. Günümüzde hukukçular dahi kanunları takip etmekte zorlanmakta, kanuni haklar kitaplara mahkum olmaktadır. Bu

düzenleme ve uygulamalar nedeniyle Türkiye "hukuk devleti" yerine "kanun devleti" olarak anılmaktadır.

Avrupa Birliği'nin çok önem verdiği "sosyal taraflarla diyalog", "sosyal partnerlerin görüşlerinin değerlendirilmesi" ilkelerine sadık kalınarak, bu yasalaşma süreci yürütülmelidir. Yasa koyucuya bu rol verilirken, gayet tabii ki yasalaşma sürecinde konfederasyon ve sendikaların da öncelikle kendi aralarında uzlaşma sağlamaları temsil ettikleri kitle için elzemdir.

Bu makalede Çalışma Bakanlığınca görevlendirilen, yedi kişiden oluşan bilim heyeti tarafından hazırlanan ve Kasım 2009 tarihinde Bakanlıkça ilgili taraflara gönderilen Sendikalar Kanunu ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Taslakları değerlendirilecek, alternatif önerilerde bulunulacaktır.

SENDİKALAR KANUNU TASLAĞI, YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER VE ÖNERİLER

1. Sendikalar kanununa ilişkin genel değerlendirme

45 asıl 4 geçici maddeden oluşan taslak 68 maddelik mevcut kanunu kısaltmakta, çoğu gereksiz detaylardan ve müdahalelerden kanunu arındırmaktadır. Tasarı taslaklarında genel olarak eski terimler yerine yeni terimlere yer vermeye özen gösterilmiş, bu bağlamda eklenen yeni bir fıkrada, 4857 sayılı İş Kanunu ile terim birliğini sağlamak amacıyla "işçi, işveren ve işyeri" kavramları ayrıca tanımlanmamış ve 4857 sayılı İş Kanunundaki tanımlar tercih edilmiştir. İkinci maddeye ilave edilen "Ayrıca işçi benzerleri de işçi sayılırlar" hükmü ile işçi kavramı genişletilmiştir. Bu hükümle çırak ve stajyerler ile işçi sayılmayan ticari vekil ve mümessil gibi tacire bağlı yardımcıları da sendikalar kanunu açısından işçi kabul edilmektedir. Uygulamada önemli sorunlar yaşayan çıraklar, iş sağlığı ve güvenliği kuralları hariç 4857 sayılı kanuna tabi değildir ve sendikalara üye olamamaktadırlar. Bu düzenlemeyle çırak ve stajyer adı altında ça-

lıştırılanların hakları korunmak istenmekte ve sendika üye olma yolu açılmaktadır.

1.1. Örgütlenme Hakkı

İşçilere örgütlenme düzeylerini serbestçe seçme haklarını tanıyan taslak, gerek taban örgütlenmesi gerekse üst örgütlenme tercihlerini sınırlandırmamış, isabetli olarak bu tercih hakkını işçilere bırakmıştır. Taslağın 3. maddesiyle işkolu, işyeri, meslek sendikası ve 2. madde ile Konfederasyon kurmanın yanı sıra Federasyon kurmak serbest hale getirilmektedir. Yasal düzenlemeyle 28 olarak tespit edilen işkolu sayısı azaltılmış, 17'ye indirilmiştir. Taslağa göre, Gıda ve Şeker işkolu Avcılık ve Balıkçılık, Tarım ve Ormanlık işkoluyla; Deri İşkolu Dokumacılık İşkoluyla; Ağaç İşkolu Kağıt İşkoluyla; Kara, Hava ve Deniz Ulaştırma İşkolları da Ardiye ve Antrepoculuk İşkoluyla; Haberleşme, Basın ve Yayın İşkoluyla; Gemi, Metal İşkoluyla birleştirilmektedir.

Sendika kurucularında aranan TC vatandaşı olma esası kaldırılarak, önemli bir ayrımcılık giderilmiştir. Sendikaların kuruluşu basitleştirilerek, örgütlenme hakkını kullanmak kolaylaştırılmaktadır. Genel kurulların kaç delegeyle toplanacağı, işçi ve işveren sendikalarının delege sayılarını belirleyen yasal düzenlemeler kaldırılmış, bu sayıları belirleme yetkisi sendika organlarına bırakılmıştır.

Taslağın 12. maddesinde Olağan Genel Kurulların en geç üç yılda bir toplanmasına ilişkin değişiklik taslakta yer almıştır. Dernekler Kanundaki düzenlemeye paralel olarak hazırlanan bu değişiklikle sendika içi demokrasinin geliştirilmesi hedeflendiği anlaşılmaktadır. Ancak, bu değişiklik tek başına sendika içi demokrasiyi geliştiremez, çünkü sendika genel kurullarının üç veya dört yılda bir toplanmasından çok daha önemli olan delege seçimlerinin yapılması ve denetlenebilmesidir. Bu konularda düzenleme yapmak daha temel bir ihtiyaçtır. Bu ihtiyacı karşılamak üzere taslağın 16. maddesinde "Genel Kurul Dışında Yapılan Delege Seçimleri" başlıklı maddeyle "genel

kurul dışında yapılan delege seçimleri üyeler tarafından serbest, eşit, gizli oy, açık sayım ve döküm esaslarına ve sendika tüzüğü hükümlerine göre yapılır" hükmü getirilmiş ve uyuşmazlıklarda iş davalarına bakan mahkemeler yetkili kılınmıştır. Delege seçimini yargı denetimine açan bu düzenleme uygulamayı pekiştirmeye yönelik olsa da delege seçiminde yargı denetimi aşamasından yargı gözetimi aşamasına geçmeye yönelik düzenleme yapma ihtiyacı vardır. Aksi taktirde mevcut delege belirleme sistemi kaldığı sürece genel kurul süresinin kısaltılmasının sendika içi demokrasiye fazla bir katkısı olmayacaktır.

Taslağın "Genel Kurulun Görev ve Yetkileri" başlıklı 11. maddesinde genel kurulun görevleri sayılmış, ancak bu görevlerin sendikanın diğer organlarına devredilemeyeceğine ilişkin hüküm konulmamıştır. Uygulamada genel kurul kararıyla yapılması gereken bazı görevler genel kurul kararıyla ilgili organlara devredilmektedir. Uygulamada karşılaşılabilecek sorunları gidermek amacıyla genel kurulların maddede sayılan görevlerinin devredilemeyeceğine ilişkin hüküm konulmalı, Genel Kurul denetimini zayıflatacak müdahaleler yasaklanmalıdır.

Sendika yönetim, denetim ve disiplin kurullarının en az üç kişi olması hükmü getirilmiş, şubelerde bir denetçiyle yetinilebileceğine ilişkin düzenleme yapılmış, bu kurulların görevleri sendika tüzüğüne bırakılmış, mevcut yasada yer alan düzenlemelere yer verilmemiştir. Şubelerde bir denetçiyle yetinilmesinin doğru olmadığını en az iki denetçinin görev almasının isabetli olacağı açıktır.

Taslağın "Üyelik" başlıklı dördüncü bölümünde üyelik ve üyeliğin kazanılmasına ilişkin düzenlemeler yer almış, üyeliğin kazanılmasını düzenleyen 19. maddenin gerekçesinde yapılan değişikliğin amacı şu cümlelerle açıklanmıştır: "Üyelik ilişkisinin kurulmasında uluslararası normlara uygun olarak liberal bir anlayış benimsenmiştir. Üye olmak veya olmamak serbestisi tanınmıştır. Birden çok sendikaya üye olabilmek

hakkı tanınmıştır. İşyeri, işkolu ve meslek esasına göre kurulmuş sendikalardan farklı türde olanlara aynı anda üyelik mümkün olduğu halde, aynı örgütlenme esasına göre kurulmuş sendikalara üyelikte teklik ilkesi kabul edilmiştir." 15 yaşını dolduran işçilerin sendikaya üye olmaları, üyelik ve istifada aranan noter şartının kaldırılarak, pozitif ve negatif sendika özgürlüğünün korunması arzulanmaktadır. İşçiler, üç nüsha üyelik formunu doldurup, imzalayarak, sendika tüzüğüne göre yetkili organın da kabulü ile üye olabilecekler. Her üye yazılı beyanda bulunmak suretiyle üyelikten çekilebilir, bu bildirim üç işgünü içinde Bakanlığa postayla veya elektronik ortamda bildirmesi yeterli olacaktır. Pozitif ve negatif sendika özgürlüğünü hayata geçiren bu düzenlemenin uygulamada istismara açık olacağı, hem bazı sendikalar hem de bazı işçiler tarafından amaca aykırı bir şekilde kullanılabilirliği iddia edilmektedir. Üyelik ve istifa şartının Noter tarafından onaylama şartı var iken dahi sahte üyeliğin gündemde olduğu bir gerçektir. Mesela, İş Mahkemeleri aracılığı ile yaptırılan kimi delil tespitlerinde oto kaportacıları olan ve toplam üç kişinin çalıştığı bir işyerinden 300 kişinin üye kayıt edildiği, üye kayıt fişlerindeki bilgilerin bir başka işkolunda sendikadan istifa eden işçilerin çekilme bildirimlerine göre hazırlanmış olduğu görülmüştür (Özveri,2004,s.83). Bu nedenle üye olma ve üyelikten istifa etme hakkını sınırlayan hatta kullanılmasını ortadan kaldıran düzenlemeleri meşru görmek mümkün değildir. İyi bir denetim sisteminin kurulması, cezaların kısa sürede verilmesini sağlamak bu yollara tevessül edecekleri caydıracaktır. Taslağın 20. maddesine göre üyelik ve dayanışma aidatının işveren tarafından işçi ücretlerinde kesilebilmesi için işçinin işverene yazılı müracaat etmesi zorunluluğu getirilmiştir. Bu düzenleme bilinçli bir şekilde kullanıldığı taktirde sendikalar üzerinde üyenin denetimini artıracak, sendikal taban ile tavan arasındaki ilişkinin güçlenmesine yol açacaktır.

Uluslararası kuruluşlara üyelik yargı denetiminde serbest hale getirilmiş, ancak ulus-

lararası işçi kuruluştur kurma hususunda düzenleme yer almamıştır. Ülkemizde sendikal alanda kurulan uluslararası üst örgütlenmeler dikkate alınarak, bu konuda düzenleme yapılmalıdır. 3335 sayılı Uluslararası Nitelikte Teşekküllerin Kurulması Hakkında Kanun ile bu açık kapatılmaya çalışılmakta maalesef mevcut düzenleme yetersiz kalmaktadır.

1.2. Sendikal Güvenceler

Sendika yönetimlerine seçilen yöneticilerin iş sözleşmelerini askıya alma veya kıdem tazminatı alma haklarının 26. maddeye konulan hükümlerle verilmesi, işyerine dönmek isteyen sendika yöneticilerini işe almayan işverenlerin bu işçilerin sözleşmesini fesh ettiği ve emsalleri için geçerli olan ücret ve diğer hakların esas alınarak tazminat ödemesine ilişkin düzenleme yargı kararlarıyla doldurulan (Bkz. Yargı.HGK., 04.02.1998, E.1998/9-46,K.1998/11, Ekonomi, s.102) bir boşluğu giderecek isabetli bir düzenleme olmuştur. Ancak sendika yöneticisi kavramının içine sadece yönetim kurulları dahil olmamalı, disiplin ve yönetim kurulu üyeleri de bu güvencelerden yararlanmalıdır.

Taslağın 27. maddesinde işyeri sendika temsilcilerinin ve amatör sendika yöneticilerinin işyerine iadesine ilişkin yapılan düzenlemeyle uygulamada ortaya çıkan sorunları ortadan kaldıracak genişlikte ve detayda düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre temsilcinin ve amatör sendika yöneticilerinin işe iadesine karar verilirse fesih geçersiz sayılır ve fesih tarihi ile kararın kesinleşme tarihi arasındaki ücret ve diğer hakları ödenir. On gün içinde başvuran temsilciyi ve amatör sendika yöneticisini on gün içinde iş başı yaptırmayan işveren ücret ve diğer haklarını ödemeye devam etmektedir.

Sendikal nedenlerle işten çıkarılan işçilere Taslağın 28. maddesindeki düzenlemeyle İş Kanunundan ayrı olarak sendikal tazminat hakkı verilerek, ülkemizde sık yaşanan sendikasızlaştırma uygulamaları engellenmek ve cezalandırılmak istenmektedir. Maddede yer alan düzenleme ile "Fesih halinde sendikal nedenin ispat yükümlülüğü işverene ge-

tilirilmişdir. Ancak bu durumda işverene fesih sendikal nedene dayanmadığını değil, fesih işleminin nedenini ispat yükümlülüğü getirilmiştir. Böylece 4857 sayılı İş Kanununun 18 inci madde kapsamı dışında bulunan hallerde de işveren fesih nedenini ispat ile yükümlü tutulmuştur. Fesih işleminin nedeninin işveren tarafından ispat edilmesi yeterli görülerek bunun bir "geçerli neden" ya da "haklı neden" olması koşulu aranmamıştır."(Gerekçe Md.28). Bu maddede bulunan maddi tazminatların caydırıcı olma ihtimali oldukça zayıftır. Çünkü ülkemizdeki sendikasız işyerleriyle sendikal işyerleri arasında özellikle de kayıtdışı çalışan işyerlerinin işçilik maliyetleri arasında büyük fark vardır ve bu fark devam ettiği sürece maddi yaptırımlar yetersiz kalacaktır. Halen uygulanmakta olan sendikal tazminatların caydırıcı olmadığı açıktır. Bu tür düzenlemelerin tazminatını ödeyerek sendikasızlaştırmayı meşrulaştırdığı gerçeğinden hareketle, sendikal nedenlerle işten atılan işçilerin işyerine mutlak iadesinin sağlanması zorunludur. Taslak bu açıdan önemli bir eksikliği bünyesine barındırmaktadır. İşçilerin diğer nedenlerle işten çıkarılmasında yüksek tazminatla yürütülmesi mümkün olmayan iş ilişkisinin bitirilmesi belki uygun görülebilir ancak sendikal nedenle sona erdirilmiş bir iş ilişkisinin tazminatla meşru hale getirilmesi anayasa ve yasaların teminat altına aldığı bir hakkın kullanımını ortadan kaldırdığı için kabul edilemez.

1.3 Sendikaların Faaliyetleri

Mevcut kanunda yer alan sendikal faaliyetlere yönelik sınırlandırmaların altıncı bölümde yapılan düzenlemelerle kaldırılması, konunun tüzük ve çalışma programlarına bırakılması isabetli bir düzenlemedir. Ancak sendika temsilcilerin atanmasında eski hükmün ağırlıklı olarak korunması isabetli olmamıştır. İşyerlerine atanacak temsilci sayısının sendika tarafında belirlenmesi gerekmektedir. Çünkü öyle işyerleri var ki az sayıda temsilci ile sevk ve idare etmek mümkünken problemler işyerlerinde bu mümkün olmamaktadır. Ayrıca iki binden fazla olan işyerlerinde temsilci sayısının sekizle sınır-

landırılması doğru değildir. Daha büyük işyerleri için temsilci atanmasına yönelik bir kriter konulmalıdır. Ayrıca Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Tasarısı'nda yer alan 11. maddeye göre birden fazla sendikanın yetki başvurusunda bulunabilmesine yönelik düzenleme yapılmasına karşın, işyeri sendika temsilcinin nasıl atanacağına ilişkin bir düzenlemenin yer almaması önemli bir eksikliklerdir. Bu konuda sendikaların işbirliği anlaşması yaparken temsilcilerin nasıl belirleneceğinin de kararlaştırılması daha doğru olacaktır.

Sendikaların siyasi partilerin ad, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanmamalarına yönelik yasağın dışında yasakların taslakta yer almaması yerinde bir düzenlemedir. Sendikaların grev ve lokavt süresince üyelerine yardım etmeleri ve eğitim yardımı yapmalarına ilişkin düzenlemeler isabetli olmuştur.

1.4. Sendikaların Gelir ve Giderleri, Denetimi ve Yaptırımlar

Sendika üyelerinden alınan aidata ilişkin sınırlamanın kanundan çıkarılıp, sendika tüzükleriyle düzenlenmesine yönelik hüküm isabetlidir ve sendikanın iş işleyişine müdahaleden kanun koyucunun kaçınması gerekmektedir. Sendikal aidatlar hususunda müdahaleci anlayıştan kaçınılmasına karşın, taslakta sendikaların yıllık ve genel kurul dönemine yönelik mali denetiminin yeminli mali müşavirlerce yapılması hükmü yer almaktadır. Yasa zoruyla yapılacak denetimler sendikaların bağımsızlığı ilkesine ters düşer ilkesi (Demir, 2007, s.224) temel bir ilke olmasına rağmen, sendikaların mali harcamalarına yönelik denetimin yeterince yapılamadığına ve sendika içi demokrasinin gelişimini engellediğine ilişkin yaygın görüş dikkate alındığında, sendikaların denetim organlarının dışında bağımsız bir denetçi tarafından yıllık ve genel kurul dönemine ilişkin denetlenmesinin sendikal hakların kullanımını ve sendika içi demokrasiyi güçlendireceği düşüncesiyle olumlu bakmak gerekmektedir. Ancak, mali müşavirlerce yapılan denetim sonuçlarının işverenlerce

veya diğer kötü niyetli kişilerce kullanılmasına fırsat vermemek için sendika yönetimlerine, denetim kurulu üyelerine ve istendiğinde ilgili mahkemelere gönderilmesinin dışında denetim raporlarının açıklanması ve yayınlanmasının sendikanın iznine tabi olduğuna ilişkin koruyucu bir hüküm getirilmelidir. Aksi taktirde sendika kaynaklarının yetersiz olduğu, sendikanın greve çıkamayacağı gibi mali bilgilerin sızdırılması sendikalara zarar verebilecektir.

1.5. Cezai Hükümler

Suçların şahsiliği ilkesinden hareketle, cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı davranış bireysel olarak yöneticiler tarafından gerçekleştirildiğinde sadece o yöneticilerin görevine son verilmesi uygun bir düzenleme olmuştur. Tüzel kişilik sorumlu tutulmamalıdır.

Cezai hükümlerde seçimlerde yapılan hileler, siyasi partilerin ad, amblemini, işaretlerini kullanma, işçi ve işverenin birbirinin örgütlenmesi ve faaliyetine müdahalesinin dışında ki kanuna aykırılık hallerinde parasal ceza öngörülmesi eski kanundaki önemli bir yanlışlığın düzeltilmesine vesile olacaktır.

1.6. Ek Maddeler

Taslakta yer alan "Ek Madde 1" ile sendikalara radyo ve televizyon kurma hakkı tanınmıştır. Uzun yıllardır sendikaların talep ettiği ve verilmesi gereken bir haktır.

Geçici 6. madde de yer alan 6 ay içinde genel kurulları yapma zorunluluğu, işkolu değişikliği yaşayan sendikalar için konulmalı, diğer sendikalar tüzük değişikliklerini ilk genel kurulda yapabilmelidir.

TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ KANUNU TASLAĞI VE YAPILMAK İSTENEN DEĞİŞLİKLER

2. Sendikalar Kanunu Taslağına İlişkin Genel Geğerlendirme

53 maddeden oluşan yeni taslak, 84 maddelik yürürlükteki 2822 sayılı Toplu İş Sözleş-

mesi ve Grev Kanunu'nu yeterince sadeleştirmediği gibi ILO ve uluslararası normlara ve ülkemiz ihtiyaçlarına uygun düzenlemeleri de yeterince içermemektedir. Ancak bu tespite rağmen önemli bazı değişikliklerin taslakta yer aldığını da belirtmek gerekmektedir.

Sendikalar Kanununu Taslağında, sendikaların işçilerine müdahaleden kaçınan anlayış bu kanunun hazırlanmasında terk edilmiş; müdahaleci, denetleyen ve hakları sınırlandıran bir yaklaşımla taslak kaleme alınmıştır. Toplu İş Sözleşmesi Kanunu tasarısının genel gerekçesinde sendikal haklarla toplu pazarlık hakkı arasındaki ilişki şu cümlelerle ifade edilmektedir: "18. yüzyıldan günümüze değin her iki hak birbirini besleyerek ve tamamlayarak semantik bir hal almıştır. Sendikal hak ve özgürlükler işçi topluluğu adına "toplular sözleşmesine" dönüşmediği sürece bir anlam ifade etmeyecektir." Bu isabetli tespitten de anlaşılacağı üzere sendikalar kanununda yapılacak değişikliklerin anlam ifade etmesi için toplu pazarlık hakkının da paralel şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Taslakta, mahkeme kararlarıyla ve uygulamada yerleşmiş toplu iş sözleşmesi kurallarına yer verilmiş, bazı detay düzenlemelerden kaçınılmış, işkolu barajının oranı çok düşük tutulmasına rağmen iki barajlı sistem muhafaza edilmiş, sendikalar kanununda ki örgütlenme düzeylerine uygun toplu iş sözleşmelerinin yapılmasını destekleyecek açık düzenlemelere yer verilmemiş ve grev türlerini seçme hakkına yönelik açılımlar yer almamıştır.

2.1. Toplu İş Sözleşmelerinin Tanımı, İçeriği, Kapsam ve Düzeyi

Uygulamada var olmasına karşın mevcut yasada yer almayan grup toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemenin taslakta yer alması isabetli olmuştur. Taslağın 6. maddesinde işveren sendikasına üye olmayan işverenlerin de grup toplu iş sözleşmesi yapabileceklerine ilişkin düzenleme mevcut uygulamayı genişletmektedir. Ancak grup toplu iş sözleşmelerinde iki tarafın da sendika üyesi ol-

masında sistemin iyi işlemesi açısından yarar vardır. Taslağın 2. maddesinde görevli makama ilişkin tanım yapılırken bir bölge müdürlüğünün yetki alanına giren grup toplu iş sözleşmelerinde o bölge müdürlüğünün yetkili olacağına ilişkin düzenleme yer almamış, bu eksiklik giderilmelidir.

Kamu kurum ve kuruluşlarına ait müessese ve işyerleri ayrı tüzel kişiliğe sahip olsalar da tek bir toplu iş sözleşmesinin yapılacağına ilişkin düzenlemeye ihtiyaç yoktur. Uygulamada özellikle yetki tespitlerinde sorun yaşanmaktadır. Bu tür düzenlemelerde kamu, özel ayrımının yapılmaması ana ilke olarak kabul edilmelidir.

Taslağın 4. maddesinde yer alan bir düzenlemeyle işverenlere, işletme niteliğini kazanan veya yitiren işyerlerini Bakanlığa bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Yapılan bu değişiklik ile işverenlerin "işletme niteliği" tespiti yapmalarına imkan sağlanmaktadır. Böylelikle Bakanlık, işletme niteliği kazanmış veya kaybetmiş işyerlerini işverenin beyanına göre oluşturacaktır. Bu iyi niyetli yaklaşıma rağmen getirilen değişikliğin çok daha önemli tartışmalara yol açacağı açıktır. Çünkü işverenin beyanı ile işyerlerinin işletme niteliği kazandığı veya kaybettiği saptanırsa işverenin beyanına hukuki karine değeri verilmiş olur ki bu değişikliğin önemli bir hukuki sonucu; işverenlere kapalı da olsa bir işyerinin girdiği işkolunu tespit etme yetkisinin verilmiş olmasıdır.

Toplu iş sözleşmesinin süresine ilişkin olarak, mevcut bir toplu iş sözleşmesi var ise 90 gün önceden yeni sözleşme için yetki işlemlerine başlanabilmesi uygulamada fazla bir anlam taşımayacaktır. Zaten mevcut 120 günlük süre özellikle sendikalar arası yetki mücadelelerinde anlamlıydı. Bu açıdan süreyi kısaltmıştır diyebiliriz.

Toplu iş sözleşmesinin hükmü başlıklı 6. maddesinde iş sözleşmesiyle toplu iş sözleşmesi arasında bir hiyerarşi kurulmuştur ancak bu düzenleme toplu iş sözleşmeleri arasında da kurulmalıydı. Meslek ve işkolu sözleşmelerinin de olabileceği dikkate alınarak, düzenleme yapılmalı, farklı düzeyde

sözleşmeler arasında toplu sözleşme hiyerarşisi getirilmelidir. İşyeri ve meslek sendikalarının kurulmasına rağmen toplu iş sözleşmesi bağtılamalarına ilişkin açık düzenlemenin yer almaması yeni tartışmaları gündeme getirecektir. Mesela işkolunda kurulmuş meslek ve işyeri sendikalarının, işkolunda yüzde bir ve işyerinde yarım fazla üyeye sahip olmaları halinde sözleşme imzalama yetkileri yok mu ? İşyeri ve meslek sendikalarının toplu iş sözleşmesi imzalama haklarına ilişkin açık bir yasağın taslakta olmaması, 11. maddenin gerekçesinde yer alan "Sendikalar Kanununda işyeri ve meslek sendikalarının kurulabilmesi mümkün olduğundan, bir işyeri sendikası o işyerinin girdiği işkolunda çalışan toplam işçilerin yüzde birini üyesi kaydetmiş olması halinde tek başına toplu iş sözleşmesi yapabileceği gibi ülke barajını geçemediği durumlarda işyerinde örgütlü bulunan başka sendika ile birlikte müracaat ederek, belirtilen koşulları sağlaması halinde yetki alabilecektir" düzenlemeyle işyeri ve meslek sendikalarının da toplu iş sözleşmesi imzalayabilecekleri açıktır. Ayrıca usulüne göre onaylanan uluslararası sözleşmelerin kanunun hükmünde olduğu ilkesinden hareketle toplu iş sözleşme imzalama haklarının var olduğu şeklinde yorumlamak gerekiyor, aksi halde meslek ve işyeri sendikaları işçi derneklerinden farklı olamaz. Anayasanın 53/III. Maddesinde yer alan "Aynı işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş yapılamaz ve uygulanamaz" şeklindeki hüküm ile Anayasanın toplu iş sözleşmesinin düzey ve türü konusunda bir sınırlama getirdiği de söylenemez (Şahlanan, 1992, s.26).

Taslağın 8. maddesinde yer alan "İşletme toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyeri veya işyerinin bir bölümü devredildiğinde, devralan işverenin aynı işkoluna giren işyeri veya işyerlerinde yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesi olup olmadığına bakılmaksızın, devralınan işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar, yeni bir toplu iş sözleşmesi yapıncaya kadar iş sözleşmesi hükmü olarak devam eder" hükmü ile toplu iş sözleşmesi-

nin tarafı olan işçi sendikasının haklarını ve toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümlerini tümüyle ortadan kaldırdığından düzenlemeyi isabetli görmek mümkün değildir. Hem taslakta yer alan hem de 2822 Sayılı Yasanın 7.maddesine göre bağtılanmış bir toplu iş sözleşmesi tarafların anlaşmasıyla dahi süresinden önce sona erdirilemez. Sözleşme taraflarının yetki alanından çıkarılmış bir konuda işverenin tek taraflı olarak yapabileceği bir devir işlemiyle hukuki sonuç doğmasına imkan tanımak 7.madde hükmüyle çelişmektedir. Anayasanın 53 maddesinde yer alan aynı işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz hükmüne dayandırılan bu tür düzenlemelerin Anayasanın ilgili maddesinin yanlış değerlendirilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu hükümden de anlaşılması gereken aynı işyeri için birden fazla toplu iş sözleşmesinin uygulanamayacağıdır. Bu nedenle işletme niteliği olan işyerlerinde bu hükmün sorun teşkil etmemesi gerekiyor. Bu hüküm yasalarsa işletme toplu iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu işyerlerinde işverenler muvazaalı işlemlerle işyerinin devredildiğini göstererek, o işyerlerinde toplu iş sözleşmesini ortadan kaldıracaktır.

2.2. Yetki, İtiraz ve Yetki Belgesi

Toplu iş sözleşmesi yetki süreci toplu pazarlık düzenimizin en önemli konu başlıklarından biridir. Hem uygulamada çok tartışılan hem de başta ILO olmak üzere uluslar arası normlar açısından da büyük önem taşımaktadır. İşkolu barajının % 1'e düşürülmüş olmasına karşın çifte baraj eleştirisi ortadan kalkmamıştır, çünkü baraj oranı düşürülmüş olsa da iki baraj da durmaktadır. Ayrıca işkolu birleşmelerini esas aldığımızda % 1 oranının birleşmenin olduğu işkollarında geçmişle mukayese edildiğinde % 5'lere varan bir orana tekabül ettiğini görmekteyiz. Sendikalar arası birleşmelerle barajların hafifletileceğine ilişkin düzenleme taslakta mevcuttur, ancak bu düzenlemeye işlerlik kazandırmak zaman alacaktır ve sendikanın tek başına toplu sözleşme yapma hakkına

yönelik sınırlandırmayı ortadan kaldırma-yacaktır. Taslakta bulunan çifte baraj sistemi ILO'nun çifte baraj ve 98 Sayılı Sözleşmenin 4. Maddesine aykırılık itirazını ortadan kaldırmamaktadır. Buna rağmen uluslararası sözleşmelere uygun olmasa da çifte barajın gerekliliğini savunan görüşlerde mevcuttur. Demir, barajsız sistemin Türkiye gerçekleri ile bağdaşmadığını (F. ŞAHLANAN, s.1286), işkolu barajının kalktığı bir düzenlemenin işkollarında 12 Eylül 1980 öncesi yüzlerce hatta binlerce sarı sendika gerçeğini yeniden hortlatacağını ve gerekli olduğunda ısrar etmektedir. Bu görüşe karşın "güçlü sendikacılığın oluşumunu devlet tarafından konulan barajlar yerine sendikal hareketin kendisine bırakmak ve işkolu barajını tamamen kaldırmak gerektiğine" (UÇUM-OKCAN, s.413, dipnot 29; S.TAŞKENT, s.264) (Demir,2005, s.67). ilişkin görüşler de mevcuttur. Bazı sendikalar yararına tekel oluşturacak barajlı düzenlemeler yapmak, eşitlik ilkesini zedelemekte, eşit kullanılmayan sendika özgürlüğünün, çağdaş uygarlık düzeyiyle, demokrasi anlayışıyla bağdaştırmak mümkün değildir. Sendikalarda olması gereken hizmet yarışını daimi kılmak ve güçlü sendikaları ataletle sokacak düzenlemelerden kaçınmaktır.

Taslağın 11. maddesinde yer alan birden fazla sendikanın toplu iş sözleşmesi yapmak için başvurması olumlu bir düzenlemedir. Bu düzenlemeyle hem işkolu barajı hem de işyeri barajı azaltılmak istenmiştir. Taslağın madde gerekçesinde bu düzenleme şu cümlelerle dile getirilmektedir: "Bu durumda yetki koşullarının belirlenmesinde hem ülke barajı hem de işyeri barajı birlikte müracaat eden sendikaların toplam işçi sayıları dikkate alınarak belirlenecektir." Bu düzenleme işkolu barajını, işyeri veya işyerlerinde ve işletmelerde yarıdan fazla çoğunluğu sağlamayı kolaylaştıracaktır. Birlikte başvuru halinde toplu pazarlık sürecini birlikte yürütmek üzere kurul oluşturma zorunluluğu ve yeki başvurusunda oluşturulan kurul üyelerinin ismen bildirilmesi zorunluluğu getirilmiştir. Ancak ülkemizde yaşanan sendikalar arası mücadelenin sendikalar arası

dayanışmaya dönüşmesi hiç kuşkusuz zaman alacaktır. Toplu sözleşme müzakere sürecinde bu yapının önemli problemler doğuracağı tahmininde bulunmak kehanet olmayacak, her şeye rağmen bu düzenlemeye ihtiyaç olduğu da bir gerçektir. Bu konuda taslağın 11. maddesinde 'birden fazla sendika' ibaresi kullanılırken, yetki itirazını düzenleyen 13. madde de 'iki sendika' ibaresine yer verilmektedir. Sendikalar arası işbirliğini artırmak, yetki alma şartlarını hafifletmek ve sendika üyelerine toplu sözleşme haklarını kullanabilmeleri için birden fazla sendikanın birleşerek yetki almalarını sağlamak gerekiyor. Bu karışıklığın giderilerek, birden fazla sendikaya işbirliği yolu açılmalıdır.

Yetki tespitine itiraz hakkı işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birini üye kaydetmiş işçi sendikalarına, işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenlere tanınmıştır. Bu düzenleme ile işkolundaki işçilerin % 1'ini örgütleyemeyen sendikalar yetki itirazında bulunamayacaklardır. Yetki itirazlarında ortaya çıkan zaman kaybını ve mahkemelerin işyükünü dikkate aldığımızda işyeri, işletme ve işyerlerinde referandum, irade beyanı, hakim tespiti vb. yöntemlerle işçilerin doğrudan iradelerini ortaya çıkarmak sendika özgürlüğü ve toplu iş sözleşmesi haklarının serbestçe kullanılmasına katkı sunacaktır. Aksi taktirde günümüzde yaşandığı gibi yıllarca süren yetki davalarıyla karşılaşmak söz konusu olacaktır. Taslakta yer alan altı iş günlük sürelerin bir hafta olarak değiştirilmesi, işgünü hesaplamalarından kaynaklanan tereddütleri ortadan kaldıracaktır. Uygulamada Bakanlığın ve mahkemelerin bu sürelere uymadığının altını da çizmek gerekmektedir.

Yetki tespitine itiraz edildiğinde ve itiraz mahkeme kararıyla lehte sonuçlandığında taslağın 13. maddesine yer alan "Yargılama sonunda başvuran sendikanın veya sendikaların yetkili olduğunun tespiti halinde mahkeme kararı yetki belgesi hükmündedir." Taslağın 14. maddesinde ise "Yapılan itiraz reddedilmişse mahkeme kararının tebliğ edildiği tarihten itibaren altı işgünü içinde

ilgili sendikaya Bakanlıkça yetki belgesi verilir" hükmü yer almaktadır. Taslağın 13. maddesini esas aldığımızda mahkeme kararı kesinleştikten sonra Bakanlıktan yetki belgesi talep etmek gerekmiyor, Ancak 14. maddeye göre Bakanlığın yetki belgesi vermesi gerekiyor. Mahkeme kararının kesinleşmesinden sonra ayrıca Bakanlıktan yetki belgesi istemek doğru değildir. Kesinleşmiş mahkeme kararı yetki belgesi olarak kabul edilmelidir.

2.3. Toplu Görüşmeye Çağrı, Başlaması ve Süresi

Taslağın 16. maddesinde yer alan "İşçi sendikası veya birlikte başvuran sendikalar, yetki belgesinin alındığı ya da 13. maddenin dördüncü fıkrası hükmüne göre verilen mahkeme kararının tebellüğ tarihinden itibaren altı iş günü içinde karşı tarafı toplu görüşmeye çağırır." hükmü gereğince altı işgünü içinde çağırma yapmak gerekiyor. Maddede yer alan bu hüküm ile yetki belgesinin alındığı ya da mahkeme kararının tebellüğünden itibaren altı işgünü içinde karşı tarafın görüşmeye çağırılması, aksi taktirde yetki belgesinin hükmünün kalmayacağına ilişkin düzenleme uygulamada sorun yaratacaktır. Çünkü altı işgünlük sürenin hesabında yetki itirazı söz konusu olduğunda mahkeme kararının kesinleştiği ve tebellüğ edildiği tarih mi esas alınacak, yoksa 14. maddede yer alan yetki belgesinin verildiği tarih mi?. İkinci temel sorun altı iş günlük süre oldukça kısa olup, mahkemelerin aylarca, yıllarca sürdüğünü dikkate aldığımızda mahkeme kararından altı iş günü sonra işvereni görüşmeye çağır, yoksa yetkin düşer şeklinde katı bir düzenlemenin sisteme yapacağı olumsuz etkilerdir. Süreci kısaltmak için getirilen bu değişiklik, sendikaların uygun zamanda işvereni görüşmeye çağırma hakkını kısıtlayacak bir hükümdür. Bu süre en az bir ay olmalıdır. Toplu iş sözleşmesinin zamanlamasını yapmak da sendikalar açısından önemli bir haktır. Bu imkanı sendikalara tanımamak, hakkın tam ve etkin kullanımını engellemek demektir.

Toplu görüşme süresinin Taslağın 17. mad-

desinde işyeri ve işletme toplu iş sözleşmeleri için otuz, grup sözleşmeleri için kırk beş gün olarak belirlenmesi küçük işyerlerinde örgütlenmiş sendikaları zora sokacak, tarafları uygulamada rahatsız edecek bir düzenleme olarak görünüyor. Çünkü çok sayıda küçük işyerlerinde örgütlenmiş sendikalar, aynı dönemde başlayacak toplu pazarlıkları yürütmekte zorlanacaktır.

Toplu görüşmenin sonunda bir anlaşmaya varılırsa düzenlenecek olan toplu iş sözleşmesinin Bölge müdürlüğünce onaylanarak birer nüshasının taraflara gönderilmesi yeni bir düzenlemedir. Taraflar, müdürlüğün onayladığı toplu iş sözleşmesini esas alacaklardır. Bölge müdürlükleri, toplu iş sözleşmesi redaksiyonlarını kontrol eden, sözleşmeyi onaylayan bir konuma gelecektir. Bu yeni düzenleme işverenleri sözleşmeyi uygulamak için Bölge müdürlüğünün onayını beklemeye yönlendirecek ve uygulamasını geciktirecektir.

2.4. Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, Teşmil

Toplu iş sözleşmesinden yararlanma hususunda uygulamada yaşanan sorunların önemli bir kısmını giderecek düzenleme yapılmış ve dayanışma aidatıyla ilgili istikrar kazanmış yargı kararları yasa hükmüne dönüştürülmüştür.(md.9) Sendikaya üye olmayan işçileri ödüllendiren sistem değiştirilmiş, sendikaya üye olmak cazip hale getirilmiştir. Dayanışma aidatının toplu iş sözleşmesi imzalandıktan sonra talep edilmesi, geriye dönük uygulamanın olamayacağına ilişkin düzenleme ve dayanışma aidatı miktarının üyelik aidatı miktarı kadar olacağına ilişkin hükümler uygulamayı rahatlatarak düzenlemelerdir. Böylece sendikaya üye olmayanların geriye etkili toplu iş sözleşmelerinden geçmişe yönelik yararlanamayacaklarına ilişkin yerleşik Yargıtay kararları yasa hükmü haline getirilmiş olmaktadır (Bkz:HGK,16.04.1982, E.982/9-244, K.986/404, İşveren D. Temmuz 1983, 13; HGK, 01.06.1983, E.981/9-315, K.983/609, Ajans TUBA, İİÇB,458; 9.HD, 16. 04.1985, 2154/4167,YKD, Şubat 1986, s.226; İHU,

TSGLK, 9, No:1-Ü.NARMANLIOĞLU İncelemesi;23.03.1988, 1310/3570, Tekstil İşv. D. Nisan 1989, s.20; F. DEMİR, İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir, 2003, s.315-316, Demir, 2005, s.64).

Sendikalı işyerlerinde toplu iş sözleşmelerinde yer alan kapsam dışı personel maddeleriyle Anayasa ve yasaların hak olarak tanıdığı toplu sözleşmeden yararlanma hakkı bazı işçiler için ortadan kaldırılmakta, bu işçiler adeta sendikasızlığa zorlanmaktadır. Sendikaların kapsam dışı işçi konusunda yeterince dirençli davranmamaları nedeniyle bazı işyerlerinde işçilerin yarıya yakını kapsam dışı bırakılmaktadır. Taslak böylesine önemli bir sorunu giderecek bir düzenleme getirmekte ve toplu iş sözleşmelerine kapsam dışı işçilere yönelik hüküm konulamayacağı açık bir dille 9. maddede yasalaştırılmaktadır.

Asıl işveren alt işveren ilişkisi İş Kanunu'nda yer alan düzenlemelere rağmen maalesef işçilerin mağduriyetini yeterince giderememiş, işverenlerin sendikal örgütlenmeden kurtulmak, toplu iş sözleşmesinden yararlananların sayısını azaltmak için alt işveren ilişkileri kurdukları bilinmektedir. Bu ilişkinin ortaya çıkardığı mağduriyeti gidermeye yönelik mahkeme kararları da dikkate alınarak, yasaya aykırı bir şekilde kurulmuş alt işveren ilişkisi nedeniyle mağdur olan işçiler geriye dönük olarak, aidat ödeme şartı aranmaksızın taslağın 9. maddesinde yer alan hükümlerle toplu iş sözleşmesi hakkından yararlanacaklardır. Bu düzenleme oldukça isabetli olup, mağduriyetleri giderecektir.

Taslakta yer alan teşmil düzenlemesi(md.10) mevcut yasa paralelinde düzenlenmiş, uygulamadaki sorunları gidermeye yönelik hükümler taslakta yer almamıştır. Özellikle teşmil kararının hangi sürede çıkarılması gerektiğine ilişkin bir hükme taslakta yer vermek gerekmektedir. Teşmil kararının müracaat tarihinden itibaren en geç iki ay içinde sonlandırılacağına ilişkin bir hüküm getirilebilirdi. Çünkü iki aylık süre Bakanlar Kurulu kararının çıkması için yeterli bir süredir. Taslakta teşmilin yürürlük tarihinin

Resmi Gazete'de yayım tarihinden daha geriye götürülemeyeceğine ilişkin kararı da dikkate alındığında teşmil başvurusunun en geç ne kadar sürede sona erdirileceğine ilişkin hüküm maddede yer almalıdır.

Toplu iş uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik oluşturulan arabuluculuk müessesesi mevcut kanunda yer alan şekilde bazı değişiklikler yapılarak taslakta korunmuştur.(md.20) Resmi arabulucu atma sürecinde iş mahkemelerinin devreden çıkarılması isabetli bir düzenlemedir. Görevli makamın resen arabulucu atama yetkisinin kaldırılmış olması ise isabetli bir düzenleme olmamıştır. Uygulanmakta olan arabuluculuk sistemin yeterince etkili olamadığı ve değişmesi gerektiğine ilişkin yaygın kanaat vardır. Çünkü sosyal taraflarca geçirilmesi zorunlu formel bir aşama olarak görülen bu yapı etkili olamamaktadır. Resmi listenin yanı sıra bu listenin dışından da tarafların anlaşmasıyla arabulucu tayin edebilme serbestisi getirilmelidir.

Resmi arabulucu sürecini başlatmak için uyuşmazlığın altı iş günü içinde görevli makama bildirme zorunluluğu tarafların bazen ihtiyaç duydukları zamanı kullanma fırsatını ortadan kaldırmakta ve yetkinin düşmesi gibi ağır bir müeyyideye yol açmaktadır. Görevli makamın müracaat olmasa da resmi arabulucu sürecini başlatma yetkisi olmalı, uyuşmazlık bildirilmediği için sendikanın yetkisi düşmemelidir.

Taslağın 20. maddesinde yer alan "Kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebilir." Grev ertelemelerinde arabuluculuk görevi üstlenen Bakan'a yeni taslak uygulamaya uygun şekilde Bakan'ın istemesi halinde uyuşmazlıkta arabulucu olabileceğini veya özel arabulucu tayin edebileceğine yasal olarak zemin hazırlamıştır.

Taslağın 21. maddesine göre "Grev ve lo-

kavtın mahkemece kesin olarak yasaklandığı işler ve işyerlerindeki uyuşmazlıklarda işçi sendikası, kesinleşmiş mahkeme kararının tebliği tarihinden itibaren altı işgünü içinde Yüksek Hakem Kurulu(YHK)'na başvurabilir." Taslakta grev yasağının bulunduğu işler ve yerlere ilişkin hükümler olmadığından mahkeme kararından sonra YHK devreye girecektir. Sendika, mahkeme kararının tebliğinden itibaren altı işgünü içinde YHK başvuramaz ise yetkisi düşer hükmünü anlaşma olmaz ise şeklinde anlamak gerekir. Çünkü verilen süre içinde anlaşma yapılmış ise YHK başvurma ihtiyacı ortadan kalkar.

Yüksek Hakem Kurulu'nun oluşturulmasında görevlendirilecek öğretim üyelerinin niteliği belirlenirken, YÖK tarafında seçilecek üyenin iş hukuku öğretim üyeleri arasından seçilmesine ilişkin düzenleme, maalesef toplu pazarlık sürecinin sadece hukuki bir süreç olduğuna ilişkin yanlış yanılığının devam ettiğini göstermektedir. Bu alanda çalışan diğer hocalarında görev almasına yönelik bir değişikliğe ihtiyaç vardır.

2.6. Hak uyuşmazlığı

Taslağın 23. maddesinde yorum davasına ilişkin uyuşmazlıklarının mahkemede çözülmesine ilişkin ana ilke korunmuş, mahkeme kararlarına uyulmaması halinde mevcut yasada yer alan para cezası kaldırılmıştır. Bu düzenlemeyle toplu iş sözleşmesine uymak adeta işverenin iyi niyetine terk edilmiş, mevcut kanunda yetersiz olan cezai yaptırım da kaldırılmıştır. Eda davalarına uygulanan en yüksek işletme kredisi faizi, mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı olarak değiştirilmiştir. Eda davalarında uygulanan en yüksek işletme faizinin uygulanmasıyla işçi paralarının adeta ucuz yollu kredi gibi kullanılması engellenmek istenmişti (Akyiğit, 2006, s.491) ancak bu uygulamadan vazgeçilmek istenmesi isabetli değildir.

Taslak, mevcut yasa da yer aldığı gibi hak uyuşmazlıklarının yargıda çözülmesine ilişkin düzenlemelere sahiptir. Oysa Türkiye, AB uyum yasaları çerçevesinde AB'ye ver-

diği taahhütlerin orta vadede gerçekleştirilecek düzenlemeler bölümünde hak grevini kabul etmeyi ifade etmiştir. Bu nedenle toplu pazarlık sisteminin etkin uygulanmasının olmaz ise olmaz şartlarında biri de hak grevidir. Bu doğrultuda taslakta değişiklik yapılması gerekmektedir.

2.7. Grev Kararının Alınması ve Uygulanması

Taslağın 29. maddesinde yer alan "İşçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla aralarında anlaşarak veya bir örgütün aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına grev denir." hükmünden işçilerin de grev kararı alabilecekleri açıkça yer almıştır. Ancak diğer ilgili maddelerdeki düzenlemeler dikkate alındığında grev kararının sendikalar tarafında alınabileceği anlaşılmaktadır.

Taslağın 32. maddesine göre grev kararı, uyuşmazlık tutanağının tebliği tarihinden itibaren altmış gün içinde alınabilir ve bu süre içerisinde altı işgünü önceden karşı tarafa bildirilecek tarihte uygulamaya konulabilir. Bu hükümle mevcut grev kararı alma süreci değiştirilmiş, altmış gün içinde grev kararı alma ve altı işgünü önceden bildirilen tarihte uygulama imkanı sendikalara tanınmıştır.

Uygulamada işverenler tarafından organize edilen grev oylaması usulü terk edilerek, isabetli bir şekilde sendika tüzüğünde hüküm bulunması halinde grev oylamasının yapılabileceği hüküm altına alınmıştır.(md. 33) Grev oylamasında hayır çıkması halinde altmış gün içinde uyuşmazlığın bitirilmesi gerekmekte, aksi taktirde sendikanın yetkisi düşecektir.

Mevcut yasada bulunan grev yasağının kapsamında olan işler ve yerler taslakta çıkarılmış, grevin yasak olduğu iş ve yerlere ilişkin tartışmalara son verilmiş, bu düzenlemeyle uluslararası normlara uygunluk sağlanmıştır. Grev veya lokavt, kamu düzeni veya kamu sağlığı bakımından sakıncalı görülmesi halinde yetkili mahkeme kararıyla,

grev veya lokavt kapsamındaki işyeri veya işlerde tamamen veya kısmen, sürekli veya geçici olarak yasaklanabilir. Hâkim gerekli görmesi halinde talep üzerine veya kendiliğinden dava sonuçlanıncaya kadar tedbir olarak grev veya lokavtın uygulanmasını durdurabilir. Kararın temyizi halinde Yargıtay kesin olarak karar verir.(md.34) Bu konuda mahkemelere tanınan yetkinin art niyetli olarak kullanılması ihtimali yüksektir. Her grev yapılan işyeri ve işler için mahkemeye gidilerek yasak kapsamına alınması eğilimi artacaktır. Bu nedenle mahkemeler bu maddeyle verilen yetkiyi iyi kullanamaz ve kısa sürede sonuçlandıramazlarsa toplu pazarlık sisteminde yeni bir hukuki tartışma zemini doğacaktır. Grev yasağı kapsamındaki işler ve yerlerin kanun metnin de yer almamasına karşın siyasi amaçlı grev ve lokavt, genel grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavta ilişkin Anayasa'da yer alan yasakların taslakta da devam etmesi uluslararası normlara uygun değildir.

Grev ve lokavtın ertelenmesine ilişkin yasal düzenlemenin taslakta yer almaması olumlu bir gelişmedir. Bu düzenlemenin yerine mahkeme kararı ile kamu düzeni veya kamu sağlığı bakımından sakıncalı görülen grev ve lokavtın kapsamındaki işyeri veya işlerde tamamen veya kısmen, sürekli veya geçici olarak yasaklanması daha objektif kriterlerin esas alınacağı düşüncesiyle olumlu bir düzenleme olarak değerlendirmek mümkündür. Bakanlar Kurulu tarafından alınan tartışmalı grev erteleme kararlarını dikkate alındığında bu düzenlemenin nispeten olumlu olacaktır.

Grev, sadece üretimi durdurarak başarılı olunacak bir mücadele aracı değildir. Aynı zamanda kamu oyu baskısını da zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle işyeri önünde topluluk oluşturmayı yasaklayan düzenleme isabetli olmamıştır. İşyerinde üretim varsa bunu engellemek isteyenleri durduracak, çalışmak isteyen işçilerin giriş ve çıkışına mani olmayı yasaklayacak düzenlemeleri anlamak mümkün ancak işçilerin seslerini duyuracakları, demokratik eylemlerini yasaklamak isabetli değildir.

Grev ve lokavt uygulanacak işyerlerinde çalışacak işçilerin tespiti yapılırken, çalışmak zorunda olmayan işçiler arasında işyeri sendika temsilcilerinin sayılmamış olması önemli bir eksiklikler ve uygulamada tartışma yaratacak sonuçlar doğurabilir.

Grev ve lokavt süresince iş sözleşmeleri askıda kalan işçilere bu dönem için işverence ücret ödenemeyeceğine ilişkin taslakta yer alan hüküm, grev sürelerinin uzamasına yol açmakta, işverenleri daha sorumsuz davranmaya itmektedir. Bu olumsuz etkileri ortadan kaldırmak için taraflara bu konuda müzakere şansını tanımak gerekiyor.

Anayasa'nın 54. maddesinde yer alan grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz hükmü aynen taslakta da mevcuttur. Bu hükmü dikkate aldığımızda alınacak grev kararının iyi niyetle, toplumu ve milli serveti koruyacak şekilde olması gerekiyor, maalesef bu da mümkün değildir. Bu hükmün hem Anayasa'da hem de yasada yer alması sendikaların grevlerini her an durdurma veya yasaklama kolaylığına yol açacaktır.

Taslağın 44. maddesinde grev gözcülerinin işyeri giriş ve çıkışlara engel olamayacağı, giren ve çıkanları kontrol amacıyla dahi durduramayacağı hükmü yer almaktadır. Mevcut yasada da yer alan bu düzenlemeyi esas aldığımızda grev gözcülerinin görevi nedir? Sorusu akla gelmektedir. Maalesef düzenleme amaca hizmet etmekten uzaktır. Ülkemizde grevlerde yaşananları dikkate aldığımızda grev gözcülerinin üretim, mal ve işçi giriş ve çıkışlarını kontrol etmelerine fırsat tanımak gerekiyor. Aksi halde bakan ama görmemesi gereken gözcüler ortaya çıkmaktadır. Grevlerde gözcülerin fonksiyonlarının olmaması bir süre sonra grev yapılan işyerlerinde görevli gözcülerin görev alanlarını terk etmelerine yol açmaktadır.

Grev ve lokavtın sona erdirilmesine ilişkin kararın taraflara ve görevli makamlara bildirilip, işyerinde ilan edilmesiyle sona ermesi amacına uygun olmuştur. Mevcut yasada yer alan gazete ilanının çıkarılması

isabetlidir.

Taslağın 45. maddesine konulan "Grev ve lokavtın uygulanması sırasında mahallin en büyük mülki amirlerinin kamu düzenine ilişkin alacağı tedbirler kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasına engel olucu nitelik taşıyamaz" hükmü ile kamu görevlilerine bir hakkın kullanımını engellemeden tedbir alma yetkisi verilmiştir ki oldukça önemlidir. Kamu görevlilerinin görevi sadece kamu düzenini korumak değildir, aynı zamanda vatandaşların sahip oldukları hakları kullanmalarını sağlamak da bir kamu görevidir.

2.8. Cezai Hükümler

Taslağın 51. maddesinde yer alan düzenlemeye göre, yazılı şartlarda ve usullerde grev yapılmaması halinde suçlu görülenlere iki aydan altı aya kadar hapis cezası ve 16 yaşından büyüklere uygulanan asgari ücretin beş katı tutarında adli para cezası öngörülmektedir. Grev yapan işçilerin yerine işçi çalıştıran işveren veya işveren vekiline 16 yaşından büyüklere uygulanan asgari ücretin beş katı tutarında adli para cezası öngörülmekte, hapis cezası maddede yer almamaktadır. İşçinin grev hükümlerine uymaması hapis artı para cezasına çarptırılmasına neden olurken, grev hakkını ortadan kaldıracak etkileri olacak ve uygulamada da sık rastlanan grevdeki işçinin yerine yeni işçi alma eyleminin sadece para cezasıyla cezalandırılması, cezayı ödeyerek grevi bitirme olanağını işverenlere tanıyacaktır. Bu düzenlemeye makul demek ve uygun bulmak eşitlik ilkesine aykırıdır. Bu nedenle bu cezai hüküm mutlaka değiştirilmeli, grevdeki işçinin yerine yeni işçi alan ve grevdeki işçilerin işlerini başkalarına yaptıran işverenlere ve işveren vekillerine hem hapis cezası hem de para cezası getirilmelidir. Para cezası bir defaya mahsus olmamalı, o işçileri çalıştırdıkları her ay için ceza ödenmelidir. Aksi takdirde işverenler taslakta yer alan para cezasını ödeyerek grevi işlevsiz kılacaklardır.

Sonuç

Sendikalar Kanunu'nun genel gerekçesinde "sendikaların kuruluşu, üyelik, faaliyetleri ile sendika içi demokraside sendikal hak ve özgürlüklerin evrensel ilkeleri dikkate alınarak düzenlenmiştir" tespiti yer almaktadır ve bu tespite kısmen karşı çıkılacak noktalar olsa da katılmak mümkündür. Çünkü uzun yıllardır ilk kez sendikalar kanununda ilerleme kaydedilecek düzeyde bir taslakla karşı karşıyayız. Sendikalar kanunu ile ilgili iddialı bir tespit bulunulmasına karşın, Toplu İş Sözleşmesi Kanunu için aynı iddia genel gerekçede yer almamış, hazırlanan taslak ile hedeflenen amaç şöyle dile getirilmiştir: "Bu Kanun yapılırken, köklü bir sistem değişikliği yapmadan Türk endüstri ilişkiler sisteminin karşı karşıya olduğu sorunlar ve tikanıklıklar reform yoluyla aşılmaya çalışılmıştır."

Sendikalar Kanunu'nu Genel Gerekçesi taslakların hangi ihtiyaçları karşılaması gerektiğini isabetli bir şekilde ortaya koymaktadır. Ancak iyi hazırlanmış Sendikalar Kanunu'nun yanında iyi Toplu İş Kanunu yoksa Sendikalar Kanunu da fonksiyonunu yerine getiremeyecektir. Çünkü sendika hakkı, toplu pazarlık ve grev haklarıyla birlikte anlam kazanmakta, sendikalar fonksiyonlarını icra edebilmektedirler.

Genel gerekçede yer alan bir başka olumlu tespit bu makalede dile getirilmeye çalışılan düşünceyle bire bir örtüşmektedir. Sendikalar kanununun genel gerekçesinde "1982 Anayasası ve bu Anayasa çerçevesinde yürürlüğe konulan 2821 ve 2822 sayılı Kanunlar ile sendikaların işleyişine ve faaliyetlerine getirilen sınırlamalar, Türk sendikacılığını ve dolayısıyla Türk endüstri ilişkileri sistemini olumsuz etkilemiştir." yer alan bu tespite göre hem Sendikalar Kanunu(2821) hem de Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu (2822) endüstri ilişkileri sistemini olumsuz etkilemiştir. Öyleyse köklü sistem değişikliğine gitmeden bu olumsuz etkileri gidermek mümkün mü? sorusunu sormak lazım ve cevabı da hiç kuşkusuz "hayır" olacaktır.

Yukarıda yer alan açıklamalar ışığında hazırlanan taslakların daha olumlu bir endüstri ilişkileri zemini hazırlayabilmesi için Sendikalar Kanunu'nda kısmen değişiklik yapmaya, Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Taslağı'nın sendikalar kanununda yer alan genel gerekçelere uygun olarak yeniden yazılması gerekmektedir.

Kaynaklar

- Akyiğit, Ercan,(2006), Yeni Mevzuata Göre Hazırlanmış İş Hukuku, Seçkin Yayınları, 5.Baskı, Ankara
- Demir, Fevzi,(2007), Sendikalar Hukuku, Yenilenmiş 5. Baskı, İzmir
- Demir, Fevzi, (2005), 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununu Değiştiren Yasa Tasarısı Taslağı Hakkında Düşünceler, Çalışma&Toplum Dergisi, 2005/2 (5), İstanbul
- Ekonomi, Münir, (2000), Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin 1998 Yılı Emsal Kararları, Kamu-İş, Ankara
- Gülmez, Mesut,(1990), Memurlar ve Sendikalar Hakları, İMGE Kitapevi Yayınları:16, Ankara
- Şahlanan, Fevzi, (1992), Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul
- Özveri, Murat, (2004), Toplu İş Sözleşmesi Yetkisinin Belirlenmesindeki Açmazlar ve 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası, Çalışma&Toplum Dergisi, 2004/2, İstanbul

