

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ
ANABİLİM DALI**

**6356 SAYILI KANUNUN TOPLU PAZARLIK HAKKINA
İLİŞKİN DÜZENLEMELERİNİN ILO’NUN 87 VE 98
SAYILI SÖZLEŞMELERİ İŞİĞINDA İNCELENMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Onur BAKIR

Ankara-2013

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ
ANABİLİM DALI**

**6356 SAYILI KANUNUN TOPLU PAZARLIK HAKKINA
İLİŞKİN DÜZENLEMELERİNİN ILO’NUN 87 VE 98
SAYILI SÖZLEŞMELERİ İŞİĞINDA İNCELENMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Onur BAKIR

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Metin ÖZUĞURLU

Ankara-2013

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÇALIŞMA EKONOMİSİ VE ENDÜSTRİ İLİŞKİLERİ
ANABİLİM DALI

**6356 SAYILI KANUNUN TOPLU PAZARLIK HAKKINA
İLİŞKİN DÜZENLEMELERİNİN İLO'NUN 87 VE 98
SAYILI SÖZLEŞMELERİ İŞİĞİNDA İNCELENMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Metin ÖZÜĞÜRLÜ

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

Prof. Dr. Metin Özüğürlü

Prof. Dr. Metin Özüğürlü

Prof. Dr. Gaye Y. İslamoğlu

Prof. Dr. Gaye Y. İslamoğlu

Yrd. Doç. Dr. Gaye Burcu Yıldız

Yrd. Doç. Dr. Gaye Burcu Yıldız

Tez Sınavı Tarihi ...28.06.2013...

İÇİNDEKİLER

İçindekiler.....	I
Kısaltmalar.....	V
Tablolar.....	VI
Teşekkür.....	VII
GİRİŞ.....	1
1.BÖLÜM: Sendikal Haklar, Türkiye’de Sendikal Mevzuat ve ILO	
Sözleşmeleri.....	7
1-1) Çalışmanın Temel Sorunsalı ve Yaklaşımı.....	7
1-2) Türkiye’de Sendikal Mevzuat-Haklar-Hareket İlişkisi.....	14
1-3) Ulusal Mevzuat-Uluslararası Kurallar Geriliminde Sendikal Haklar.....	21
1-3-1) Sendikal Hakların Niteliği.....	21
1-3-2) Ulusal Hukuk ile Uluslararası Hukukun Bütünleştirilmesi Sorunu ve Anayasa’nın 90. Maddesi.....	24
1-3-3) ILO Sözleşmelerinin Yorumlanması ve ILO Denetim Organları.....	30
1-3-4) Türkiye’de ILO Sözleşmelerinin Yorumlanması Sorunu.....	34
1-3-4-1) ILO Sözleşmeleri ve Esneklik Yorumu.....	38
1-3-4-2) Ulusal Koşullara Uygun Önlem Alma.....	39
1-3-4-3) ILO Sözleşmelerine Aykırı Mevzuat Hükümlerinin Savunulması.....	41
1-3-4-4) Anayasa’nın 90. Maddesine Yönelik Yaklaşım.....	42
1-3-4-5) ILO Sözleşmelerine Uyum ve Denetim Mekanizmalarına Yönelik Yaklaşım.....	43
1-3-5) Sendikal Hakların Bölünmezliği Çerçevesinde Toplu Pazarlık	

Hakkı ve ILO Sözleşmeleri.....	46
2. BÖLÜM: Toplu Pazarlığa Taraf Olabilecek Örgütler ve Sendika	
Özgürlüğünün Güvencesi.....	54
2-1) 6356 Sayılı Kanunun Genel Kurgusu.....	54
2-2) Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek İşçi Sendikasının Türü.....	60
2-2-1) 2821/2822 Sayılı Kanunlar ile 6356 Sayılı Kanunun Toplu	
İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek İşçi Sendikasının Türü	
Bakımından Karşılaştırılması.....	60
2-2-2) 6356 Sayılı Kanunda “Türkiye Çapında Faaliyet Gösterme	
Amacı” Şartının Yer Almamasının Değerlendirilmesi.....	63
2-2-3) 6356 Sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek	
İşçi Sendikasının Türü Bakımından ILO Sözleşme ve Normlarına	
Göre Değerlendirilmesi.....	65
2-2-3-1) ILO Denetim Organlarının Gözlemleri.....	67
2-2-3-2) Öğretideki Görüşler.....	70
2-2-3-3) Düzenlemeyi ILO Sözleşmelerine Uygun Bulan	
Görüşlere İlişkin Değerlendirme.....	74
2-2-3-4) Düzenlemenin Toplu Pazarlık Hakkına Getirdiği	
Kısıtlama.....	79
2-3) Üst Sendikal Örgütlere Toplu Pazarlık Hakkı Tanınmaması.....	82
2-4) Toplu Pazarlık Düzeyi.....	93
2-4-1) Toplu Pazarlık Düzeyinin Yasa İle Sınırlanması ve Tarafların	
Takdirine Bırakılmaması:.....	95

2-4-2) Çok Katmanlı Toplu Pazarlığa İzin Verilmemesi.....	98
2-4-3) İşkolu Düzeyinde Toplu Pazarlığa İzin Verilmemesi.....	102
2-5) Toplu Pazarlık Hakkı Bağlamında Örgütlenme Özgürlüğünün Güvencesi	111
2-5-1) 2821 Sayılı Yasa Döneminde Sendika Özgürlüğünün Güvencesi	112
2-5-2) 6356 Sayılı Yasa Dönemi.....	122
3. BÖLÜM: Toplu Pazarlık Ehliyeti, Yetkisi, Süreci ve Grev Hakkı.....	132
3-1) İşkolu Barajı.....	132
3-1-1) 2822 Sayılı Yasa Döneminde İşkolu Barajı ve ILO’nun 98	
Sayıllı Sözleşmesi Bakımından İşkolu Barajının Değerlendirilmesi.....	132
3-1-2) 2822 Sayılı Yasa Döneminde İşkolu Barajına İlişkin Görüşler	
ve İşkolu Barajının Etkileri.....	142
3-1-3) 6356 Sayılı Yasa ve İşkolu Barajı.....	152
3-2) İşyeri/İşletme Barajı.....	168
3-3) Toplu Pazarlık Yetkisinin Bakanlık Tarafından Verilmesi.....	177
3-4) Yetki İtirazı ve Yetki İtirazı Hakkının Kötüye Kullanılması.....	181
3-5) Toplu Pazarlık Süreci Bakımından 98 Sayılı Sözleşme’ye Aykırılıklar.....	187
3-5-1) Yetki Düşümüne Neden Olan Düzenlemeler.....	188
3-5-2) Toplu Pazarlık Özerkliğini Sınırlandıran Düzenlemeler.....	191
3-6) Grev Hakkı.....	197
3-6-1) Farklı Grev Türlerinin Yasaklanması.....	198
3-6-2) Grev Kararının Alınması ve Uygulanmasına İlişkin Prosedür.....	199
3-6-3) Grev Yasakları.....	201

3-6-4) Grevin Ertelenmesi.....	202
3-6-5) Grev Hakkının Kötüye Kullanılması.....	203
SONUÇ	204
Ek-1: 87 No’lu Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme.....	207
Ek-2: 98 No’lu Teşkilatlanma ve Kolektif Müzakere Hakkı Prensiplerinin Uygulanmasına Mütteallik Sözleşme.....	213
Ek-3: ILO Sözleşmelerinin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Hakkında Uzmanlar Komitesi’nin Türkiye’deki İşkolu Barajına İlişkin Gözlemleri.....	218
Ek-4: ILO Sözleşmelerinin Uygulanması Hakkında Konferans Komitesinin Türkiye’deki İşkolu Barajına İlişkin Gözlemleri.....	228
Kaynakça	231
Özet	245
Abstract	246

KISALTMALAR

ILO: Uluslararası Çalışma Örgütü (International Labour Organization).

ILO 87 Sayılı Sözleşme: Uluslararası Çalışma Örgütü 87 Sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme.

ILO 98 Sayılı Sözleşme: Uluslararası Çalışma Örgütü 98 Sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin Sözleşme.

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi-ILO/SÖK: Uluslararası Çalışma Örgütü Yönetim Kurulu Sendika (Örgütlenme) Özgürlüğü Komitesi.

ILO Uzmanlar Komitesi-ILO/UK: Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmelerinin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Hakkında Uzmanlar Komitesi.

ILO Aplikasyon Komitesi-ILO/AK: Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmelerinin Uygulanması Hakkında Konferans Komitesi.

2821 Sayılı Kanun: 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu

2822 Sayılı Kanun: 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu

6356 Sayılı Kanun: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Kanunu

Bakanlık: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

DİSK: Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu

Türk-İş: Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu

Hak-İş: Hak İşçi Sendikaları Konfederasyonu

TİSK: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu

TOBB: Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği

TABLÖLER

Tablo-1: Farklı Kriterlere Göre Türkiye’de Sendikalaşma.....	145
Tablo-2: 2009 Temmuz ve 2013 Ocak İstatistiklerine Göre Sendika Üye Sayıları	157
Tablo-3: Birleştirilen İşkollarına Göre Yüzde 10 ve Yüzde 3 İşkolu Barajı.....	159
Tablo-4: 6356 Sayılı Kanuna Göre İşkolu Barajının Etkileri.....	160
Tablo-5: 2822 Sayılı Yasa ile 6356 Sayılı Yasa’nın Grev Yasakları Bakımından Karşılaştırılması.....	201

TEŞEKKÜR

Öncelikle tez danışmanım Prof. Dr. Metin Özüğurlu'ya teşekkürlerimi sunmak isterim. Metin hocam, yalnızca görüş, öneri ve eleştirileri ile bu çalışmanın oluşmasına büyük katkı yapmakla kalmadı; karşılaştığım tüm zorluklar ve sıkıntılar karşısında hızla çözüm üreterek ve beni destekleyerek, bu çalışmayı tamamlamamı da sağladı. Jüri üyelerim Prof. Dr. Gamze Yücesan Özdemir ve Yar. Doç. Dr. Gaye Burcu Yıldız'a da, değerli uyarı, eleştiri ve katkıları için ayrıca teşekkür ederim.

Şüphesiz, bu tezi hazırlayabilmem de, ODTÜ Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü'nde tamamladığım lisans eğitimim ve Ankara Üniversitesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstriyel İlişkiler Ana Bilim Dalı'nda tamamladığım lisansüstü eğitimimde derslerini aldığım tüm öğretim üyelerine teşekkürlerimi sunarım. Öte yandan ilkokul öğretimin Ayla Bayraktutan ve lise İngilizce öğretmenim Engin Şen'i de sevgi ve saygı ile anmak isterim. Çalıştığım 4 sene boyunca benim için bir okul işlevi gören, sendikal yaşamı tanımamı sağlayan Evrensel Gazetesi'ne de teşekkürlerimi sunarım.

Bu çalışmada, Türkiye'de sendikal hakların uluslararası sözleşmelere uyumu ile ilgili olarak sayısız eser veren, bu alanda üretimde bulunacak herkes için engin bir kaynak oluşturan Prof. Dr. Mesut Gülmez'in çalışmalarından inanılmaz ölçüde yararlandım. Bakış açısına, titizliğine ve çalışkanlığına hayran olduğum Mesut hocama, hem literatüre yaptığı eşsiz katkılar hem de “akıntıya karşı kürek çekmekte” verdiği cesaret için teşekkürlerimi sunuyorum.

Dr. Murat Özveri, iş hukuku ile ilgili bitmek bilmeyen sorularımı, her seferinde içtenlikle ve detayları ile yanıtladı, yol gösterdi, zihnimi açtı, sendikal

mevzuat üzerine çalışma yapabilmeme büyük katkı sağladı, teşekkürlerimi sunuyorum.

Bu çalışmayı tamamlayabilmemde iki kadının hayatımı kolaylaştırması ve güzelleştirmesinin çok büyük payı var. Kız kardeşim ve ev arkadaşım Özlem Bakır, kelimenin tam anlamı ile tüm bakım yükümü üstlendi; nazımı çekti ve bana sonsuz destek sundu, kendisine sonsuz teşekkür ediyorum. Emine Yücel'in sevgisi, desteği, katkısı ve varlığı, bana hep güç ve moral verdi, bu çalışmayı nihayete erdirmemde büyük rol oynadı; içten teşekkürlerimi sunuyorum.

Gerek kardeşim gerek benim eğitimimizi sürdürmemize büyük katkı sağlayan, zor günlerde hep yanımda olan sevgili babaannem Nezihe Çizmeci'ye de bu vesileyle teşekkürlerimi ve şükranlarımı sunmak isterim.

Sevgili dostum Koray Büyüktuncer, bu zor süreçte yüzlerce kilometre uzakta olmasına rağmen, her zaman yanımda oldu, teşekkürlerimi sunarım. Öte yandan Denizcan Kutlu'ya gerek akademik olarak bu alana yönelme kararımı almamdaki büyük rolü, gerek destekleri için teşekkür ederim.

Sosyal-İş Sendikası Yönetim Kurulu, gerek bu çalışmayı tamamlamam için gerekli kolaylığı sağlayarak, gerek sendikal pratik içinde bu konu üzerine eğilmemi sürekli teşvik ederek, büyük katkı sağladı; kendilerine teşekkürlerimi sunuyorum. Son derece yoğun bir dönemde bu çalışmayı hazırlarken yükümü paylaşan, desteklerini esirgemeyen sevgili mesai arkadaşlarıma da anlayışları ve destekleri için ayrıca teşekkür ederim.

Bu çalışmanın üzerinde “pati izleri” bulunmaktadır. Tezi hazırlarken, varlıkları ve sevgileri ile bana mutluluk aşıyan, yaşamımı güzelleştiren, enerji veren, benimle birlikte sabahlayan, sevgili kedi dostlarım, Haydut ve Şazıt'a da

teşekkürlerimi sunarım. Öte yandan tam tez döneminde, daha kendileri yavru olmalarına rağmen yavrulayan ve 7 küçük yavruyla birlikte çalışma odamı ele geçiren (!), inanılmaz bir dayanışma ile yavrularını büyüten iki kız kardeşi de anmak isterim.

Bu çalışmayı hazırlarken destek ve katkılarını aldığım, adını andığım ya da anamadığım herkese teşekkür ederken, çalışmadaki hata ve eksiklerin yalnızca bana ait olduğunu belirtmek isterim.

Son olarak, en büyük teşekkürü; bana sevgiyi, dayanışmayı ve emeği öğreten, ilk öğretmenime, sevgili annem Feray Bakır'a sunmak isterim.

Bu çalışmayı, onun güzel anısına ithaf ediyorum...

GİRİŞ

Bu tezin temel amacı, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının toplu pazarlık hakkına ilişkin düzenlemelerini Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 87 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşmesi ile 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin Sözleşmesi bağlamında incelemek ve 6356 sayılı Yasada 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerine aykırı düzenlemeleri tespit ederek bunları tartışmaktır.

Üç ana bölümden oluşan bu çalışmanın “Sendikal Haklar, Türkiye’de Sendikal Mevzuat ve ILO Sözleşmeleri” başlıklı birinci bölümünde, öncelikle Türkiye’de sendikal mevzuatın sendikal haklar ve sendikal hareketin gelişimi üzerindeki etkisi tarihsel seyri içinde ele alınmış; Türkiye’de sendikal hareketin, merkez kapitalist ülkelerden farklı olarak kendi mecrası içinde değil, mevzuatın belirlediği sınırlar içinde geliştiği savunulmuştur. Ardından ulusal sendikal mevzuat-sendikal haklar geriliminden hareketle, sendikal hakların niteliği üzerinde durulmuş, sendikal hakların bölünmezliği ilkesi çerçevesinde sendikal hakların ve bu hakları uluslararası düzeyde koruma altına alan ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine değinilmiş; sendikal hakların evrenselleşmesi süreci kısaca ele alınmıştır. Akabinde ulusal sendikal mevzuatın uluslararası sendikal hukuk ile bütünleştirilmesi sorunu tartışılarak, Türkiye’de 2004 yılında yapılan ve onaylanmış uluslararası sözleşmeleri iç hukuka üstün tutan 90. madde değişikliğine odaklanılmış ve bu değişikliğin sonuçları üzerinde durulmuştur. Bunu takiben Anayasanın 90. maddesinin uygulanması bağlamında uluslararası sözleşmelerin nasıl yorumlanacağı sorununa

geçilmiş, özellikle 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerinin ILO denetim organlarının içtihat niteliğindeki kararları ışığında ele alınması gerektiği vurgulanarak, ILO denetim organları ve çalışmalarına değinilmiştir. Ardından Türkiye’de ILO Sözleşmelerinin yorumlanması sorunu mercek altına alınmış, ILO normlarının “evrensellik” ve “esneklik” boyutları tartışılarak, Türkiye’de iş hukuku öğretisindeki baskın görüşün ILO Sözleşmelerine ilişkin yaklaşımı eleştirel bir perspektifle ele alınmıştır. Birinci bölümde, son olarak, ikinci ve üçüncü bölümde yapılacak incelemeye dair yaklaşımın ve çerçevenin gösterilmesi bakımından, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin temel kural ve ilkeleri, toplu pazarlık hakkı bağlamında tartışılmıştır.

İkinci bölümde ise öncelikle, 6356 sayılı Yasanın genel kurgusu üzerinde durularak, 6356 sayılı Yasanın, Türkiye’de mevzuatı, evrensel sendikal hakların önüne koyan, kısıtlayıcı, denetleyici ve yasaklayıcı yaklaşımı sürdürdüğü vurgulanmış; yasanın iktisadi ve politik bağlamı, sosyal politikanın dönüşümü çerçevesinde kısaca analiz edilmiştir. Ardından 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık hakkına ilişkin düzenlemeleri dört alt başlıkta incelenmiştir. İlk olarak, toplu pazarlığa taraf olacak örgütün türü ve biçimi üzerinde durulmuş; 6356 sayılı Yasanın, yalnızca işkolu esasına göre sendika kurulmasına izin veren ve yalnızca bu sendikalara (diğer koşulları da yerine getirdiklerinde) toplu pazarlık hakkı tanıyan; işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasına ve toplu pazarlık yapmasına izin vermeyen düzenlemelerinin 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerine neden aykırı olduğu tartışılmıştır. İkinci olarak üst sendikal örgütlerin toplu pazarlık yapamaması, bu çerçevede ele alınmıştır. Üçüncü olarak 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık düzeyine ilişkin düzenlemeleri 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler karşısında incelenmiş; Yasanın ilgili düzenlemelerinin toplu pazarlık düzeyini toplu pazarlığın taraflarına

bırakmadığı, çok katmanlı toplu pazarlığa ve işkolu düzeyinde toplu pazarlığa izin vermediği için bu Sözleşmelere aykırı olduğu savunulmuştur. İkinci bölümde son olarak, toplu pazarlık hakkının ön koşulu olan sendika hakkı ve sendikal örgütlenme özgürlüğünün güvence altına alınması sorunu ele alınmış; 6356 sayılı Yasanın, örgütlenme özgürlüğünün güvencesini geliştirmek bir yana gerilettiği ve örgütlenme özgürlüğünü etkin ve yeterli bir güvenceye kavuşturmayarak toplu pazarlık hakkının kullanımını da kısıtladığı vurgulanmıştır.

Üçüncü bölümde ise, 6356 sayılı Yasanın, toplu pazarlık ehliyeti/yetkisi, toplu pazarlık süreci ve grev hakkına ilişkin düzenlemeleri incelenmiştir. Öncelikle 6356 sayılı Yasaya göre, işkolu esasına göre kurulma şartını takiben aranan ikinci ehliyet koşulu olan işkolu barajının, hem ilkesel düzeyde hem de toplu pazarlık düzenine etkileri bakımından 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere neden aykırı olduğu detaylı biçimde tartışılmıştır. Ardından yetki koşulu olarak işyeri/işletme barajı ele alınmış, bu koşulun ILO Sözleşmelerine aykırılığı ortaya konulmuş; bu tartışmayı toplu pazarlık yetkisinin idari bir makam olan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca verilmesi izlemiş; hem ilke hem uygulama bakımından yürütmenin toplu pazarlığın özerkliğini zedeleyen ve hatta toplu pazarlık düzenini paralyze edebilen bu yetkisinin 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu savunulmuştur. Akabinde yetki itirazı hakkının toplu pazarlık hakkını kısıtlayan hatta ortadan kaldıran bir biçimde kötüye kullanabilmesi sorunu masaya yatırılarak, 6356 sayılı Yasanın ilgili düzenlemelerinin ILO Sözleşmeleri ile neden uyumluğu olmadığı somut örnekler ışığında tartışılmıştır. Bu tartışmanın ardından, 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık sürecine ilişkin 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı hükümleri ele alınmış, son

olarak gerek sendika hakkının gerek toplu pazarlık hakkının ayrılmaz bir unsuru olan grev hakkına ilişkin ILO Sözleşmelerine aykırı sınırlamalar masaya yatırılmıştır.

Bu çalışmanın sendikal haklar, ILO Sözleşmeleri, uluslararası hukuk ve ulusal hukuk gerilimi ile ulusal mevzuatın incelenmesine ilişkin yaklaşımı ve analitik çerçevesi, büyük ölçüde Prof. Dr. Mesut Gülmez'in çalışmalarından hareketle oluşturulmuştur. 6356 sayılı Yasa incelenirken, Gülmez'in de ısrarla üzerinde durduğu üzere, ILO denetim organlarının ilke, karar ve Türkiye'ye ilişkin gözlem ve raporlarına her alt başlıkta başvurulmuştur. 6356 sayılı Yasa, 2821-2822 sayılı Yasaların kurgu, sistematik ve düzenlemelerini büyük ölçüde sürdürdüğü için 2821 ve 2822 sayılı Yasalara ilişkin olarak ILO denetim organlarınca tespit edilen ILO Sözleşmelerine aykırılıkların 6356 sayılı Yasa bakımından da geçerli olacağı fikrinden hareketle, ilgili ilke, karar ve gözlemlere tek tek değinilmiştir.¹ Ayrıca, ulusal mevzuat-ILO Sözleşmeleri bağlamında Türkiye Cumhuriyeti hükümeti ile işçi ve işveren gruplarının yaklaşımının da sergilenebilmesi için ILO Aplikasyon Komitesi'nde yapılan tartışmalar da çalışmanın temel kaynaklarından birini oluşturmuştur. Öte yandan Yasanın incelemesi sırasında, öğretilerdeki farklı görüşler de serimlenmiş; öğretilerdeki hakim görüşün eleştirisi de yapılmıştır. Ayrıca, Sosyal-İş Sendikası'nda uzman olarak çalıştığımız ve 6356 sayılı Yasanın hazırlık ve yasalaşma sürecine bizzat tanıklık ettiğimiz, yasanın Meclis mesaisi süresince

¹ 6356 sayılı Yasanın resmi çevirisi, ILO'ya geç gönderildiği için ILO Uzmanlar Komitesi'nin son gözleminde Yasaya ilişkin bir değerlendirme yapılmamıştır. Öte yandan ILO Uzmanlar Komitesi'nin gözlemleri 1996 yılından itibaren bir sonraki yıl yayınlanmıştır. Ancak Komite gözlemlerine atıf yapılırken, ILO veri tabanı kullanıldığı ve veri tabanında yayım değil kabul tarihi esas alındığı için, 1996 yılından sonraki atıflarda da kabul tarihi esas alınmıştır. Örneğin 2010 tarihli, 2011 yılında yayınlanan ILO Uzmanlar Komitesi gözlemine, başvuru kaynağına uygun biçimde (2010a) şeklinde atıf yapılmıştır.

Meclis'te bulunduğumuz için, bu süreç ve sonrasına dair yaptığımız gözlem ve tanıklıklar da bu çalışmada kullanılmıştır.

Öte yandan bu çalışmayı hazırladığımız sırada, bu çalışmada yer verdiğimiz bazı görüşlerimizin, sendika uzmanı olarak görev yapmamızdan kaynaklı olarak, bizzat bütünü ya da bir kısmı tarafımızca hazırlanan yayınlanmamış sendikal metin ve belgelerde yer aldığını da belirtmemiz gerekir. Bu metin ve belgeler, DİSK'in ILO, ETUC ve ITUC'a sunduğu 6356 sayılı Yasaya ilişkin değerlendirmeler, Sosyal-İş Sendikası'nın Ocak 2013 istatistiği için açtığı davada işkolu barajının ILO Sözleşmeleri karşısındaki konumuna dair kullanılan ve bazı sendikalarca da istatistiğin iptali için açılan davalarda kullanılan inceleme, ana muhalefet partisi tarafından 6356 sayılı Yasanın bazı madde ve hükümlerinin iptali için Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvuruya yaptığımız katkılar ile son olarak Sosyal-İş Sendikası'nın işkolu barajına ilişkin ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne yaptığı yakınmadır.

Bu çalışma, lisans düzeyinde Hukuk Fakültesi'nde eğitim almamış, köken olarak hukukçu olmayan biri tarafından gerçekleştirilmiştir. Ancak, Ankara Üniversitesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkiler Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi olarak yaptığımız bu çalışma; her ne kadar bir hukuk metninin uluslararası hukuk kaynakları ışığında incelenmesi esası üzerine kurulu olsa da; yalnızca bir hukuksal inceleme değil, bundan önce ve ziyade, “sosyal politika” perspektifi ile sendikal alanı doğrudan ilgilendiren bir yasal düzenlemenin evrensel sendikal haklar bağlamında analiz edilmesi ve sendikal yaşamın geleceğine ilişkin sonuçları bakımından incelenmesini amaçlamayan bir çalışmadır. Dolayısıyla, bu çalışmanın, iş hukuku öğretisinde sosyal politikayı neredeyse yok sayan, sendikal haklara ilişkin

mevzuatı sendikal hakların önüne koyan hâkim yaklaşımın naçizane bir eleştirisi olduğunu da vurgulamak isteriz.

Muradımız ise, ulusal mevzuat ve uygulamanın tümüyle 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler ve diğer uluslararası sözleşmeler ile uyumlu hale gelmesi, Türkiye işçi sınıfının evrensel sendikal hak ve özgürlüklerden yararlanabilmesi; bu bağlamda bu çalışmanın en kısa sürede yalnızca, “emek tarihçilerinin” başvuracağı bir kaynak olmasıdır.

1. BÖLÜM

SENDİKAL HAKLAR, TÜRKİYE’DE SENDİKAL MEVZUAT VE ILO SÖZLEŞMELERİ

1-1) Çalışmanın Temel Sorunsalı ve Yaklaşımı

Kapitalist toplumda, sendikalar, ücretli emeğin, sömürüyü sınırlandırmasının temel aracıdır. Sendikalar, tarihsel olarak, işçi sınıfının sermaye sınıfına karşı verdiği mücadele içinde bir ihtiyaç olarak doğmuş ve gelişmiştir. İşçi sınıfının ilk örgütlenme biçimleri, sınıf mücadeleleri içinde evrimleşmiş ve bu süreç içinde sendika biçimini almıştır. Dolayısıyla, sendikalara ya da sendikal haklara ilişkin yapılacak her analiz, sınıf mücadeleleri ve sınıf mücadeleleri tarihinden bağımsız değildir.

Bu çalışmanın odağında yer alan sendikal haklar da bu mücadele içinde tüm baskı, yasaklama ve engellemelere rağmen kazanılmış haklardır. Sendikal haklar, henüz tanınmadıkları hatta yasaklandıkları dönemlerde, bu hakların doğasında yer alan “kendiliğinden ve doğrudan kullanılabilir olma” niteliğinden hareketle fiilen kullanılmış, yasaklama rejimine rağmen fiilen var olmuş ve bu durumun kendisi yasaklama rejiminin yerini yasa ile düzenleme rejimine bırakmasında etkili olmuştur. Dolayısıyla sendikal haklar, tarihsel seyri içinde, hukuksal düzenlemeleri öncelemiştir; bu bakımdan sendikal hakların düzeyini, esas olarak, hukuk kuralları ile ne derecede düzenlendiği, korunduğu ya da sınırlandığı değil; fiilen ne ölçüde kullanıldığını belirler. Dolayısıyla sendikal hakları, sınıf mücadeleleri ve sınıflar arası güç ilişkilerinden bağımsız düşünmek mümkün değildir.

Uluslararası sosyal politikanın en önemli aktörü olarak Uluslararası Çalışma Örgütü'nün doğuşu ve gelişimini, sendikal haklara ilişkin ILO Sözleşmelerinin oluşumu ve uygulanmasını da bu çerçevede değerlendirmek gerekir.

Uluslararası sosyal politikanın doğuşu öncelikle ekonomik amaçlı nedenlere dayanmaktadır; öncelikli amaç işçileri korumaktan çok, uluslararası düzeyde işverenleri rekabet eşitsizliğinden korumak olmuştur (Gökbayrak, 2013: 196). Farklı ülkelerdeki farklı sosyal politika sistem ve uygulamalarının rekabete etkileri, uluslararası sosyal politikanın kurumsal tezahürü olan ILO'nun doğuşunda şüphesiz önemli rol oynamıştır, 1917 Ekim Devrimi ile birlikte ilk işçi devletinin kurulması ve işçi sınıfının doğrudan siyasal iktidarı talep eden hatta ele geçiren bir tarihsel aktör olması da bu süreçte etkili olmuştur. Ancak ILO'nun ortaya çıkışını salt bu nedenlerle açıklamak, uluslararası sosyal politikanın doğuşunu sermaye sınıfının ve kapitalist devletlerin haksız rekabeti engelleme ve sosyal politika önlemlerini sosyalist devrimlerin yaygınlaşmasını önlemeye yönelik bir araç olarak kullanma amaçlarına indirgemek ve işçi sınıfının bu süreçteki rolünü geri plana atmak doğru bir yaklaşım değildir. Gökbayrak'ın da işaret ettiği üzere:

“Savaş yıllarında uluslararası sosyal politika düşüncesinin gelişimine en büyük destek daha önceki yıllarda bu düşünceye ihtiyatla yaklaşan işçi sınıfından gelmiştir. Uluslararası alanda örgütlenen işçi sınıfı, savaş sonrası dönemi belirleyecek Barış Anlaşması'nda işçilerin durumunu iyileştirecek yönde uluslararası sosyal politika önlemlerinin yer almasını ve bu önlemlerin uygulanmasından sorumlu olacak bir uluslararası örgütün kurulma isteğini düzenlediği çeşitli konferanslarla ortaya koymuştur. Savaş yıllarında işçi sınıfının gösterdiği fedakârlıklar, 1917 yılındaki Rusya'daki devrimin işçi sınıfının ihtiyaçlarının göz ardı edilmemesi

gereğini ortaya çıkarması sonucunda, işçi sınıfının istekleri hükümetler tarafından olumlu karşılanmış ve işçi sınıfı müzakere döneminin en önemli aktörü olarak söz konusu süreçte yerini almıştır” (2013: 198).²

Versay Barış Antlaşması ile kurulan ILO’nun oluşum ve gelişim sürecini, bu sürecin iktisadi, politik ve toplumsal temellerini tartışmak bu çalışmanın sınırlarını aşmaktadır; ancak çalışmamız bakımından asıl vurgulamak istediğimiz husus, uluslararası sosyal politikanın baş aktörü olan ILO’nun doğuşunda uluslararası işçi sınıfı hareketinin payının göz ardı edilmemesi gerekliliğidir.

Benzer biçimde, sendika özgürlüğünü uluslararası düzeyde güvence altına alan ikiz sözleşmelerin, ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerinin sırasıyla 1948 ve 1949 yıllarında kabul edilmesi için de uluslararası işçi sınıfı hareketi ve ILO’daki işçi grubu temsilcileri kayda değer çaba harcamıştır. ILO’nun kurulmasını izleyen 30 yıllık dönemde, sendika özgürlüğüne ilişkin genel koruyucu hükümler içeren bir sözleşmenin kabul edilerek yaşama geçirilmesi yönündeki çaba ve girişimler başarısızlıkla sonuçlanırken, bu süreçte sendika özgürlüğünün uluslararası bir sözleşme ile güvence altına alınmasını talep eden işçi grubu, sendika hakkı ve özgürlüğünün özü itibariyle sınırlanması neticesini doğurabilecek bir sözleşmenin oluşmasına karşı çıkmıştır³.

İkinci Dünya Savaşı’nın ardından farklı yaklaşımlar sergilemekle birlikte sendika özgürlüğünün uluslararası nitelik taşıyan önlemlerle korunması ve bu çerçevede bir denetim mekanizması oluşturulması konusunda birleşen Dünya Sendikalar Konfederasyonu ile Amerikan Çalışma Federasyonu, konuyu ayrı ayrı

² 1. Dünya Savaşı sırasında ve sonrasında işçi örgütlerinin hak istemleri ve düzenledikleri toplantılar için bak. Gülmez, 2000: 41-47.

³ Bu çaba ve girişimlerin detaylı bir incelemesi için bak. Gülmez, 1988: 8-26.

Birleşmiş Milletler'in gündemine taşımıştır. Bu girişimler Sözleşmelerin kabul edilmesi süreçlerini hızlandırmış, sendika özgürlüğüne uluslararası bir hukuksal çerçeve çizilmesi sorunu, sendika özgürlüğüne yönelik devlet ya da işverenlerden kaynaklanan saldırılar üzerine ve işçi örgütlerinin girişimiyle gündeme gelmiştir. Yoğun bir hazırlık süreci ve tartışmaların ardından 87 sayılı Sözleşme 1948 yılında, 98 sayılı Sözleşme 1949 yılında kabul edilmiştir (Gülmez, 1988: 31-53). İşçi grubu, Sözleşmelerin hazırlanma ve kabul edilme süreçlerinde, sendika özgürlüğünün özünü zedeleyecek, sendika özgürlüğünün “negatif” boyutunu “pozitif” boyutu ile eşitleyecek önerilere karşı çıkmış; Sözleşmelerin mevcut hali ile kabul edilmesinde büyük rol oynamıştır.

Sonuç olarak, ILO'nun, ILO Sözleşmelerinin ve ILO denetim mekanizmalarının oluşumunda işçi sınıfı hareketi ve sendikal örgütleri etkili olmuştur. ILO'nun üçlü yapısından da kaynaklı olarak, sendikalar, ILO Sözleşmelerinin oluşum ve gelişim sürecine doğrudan katılmış; “hak özneleri” olarak sendikal hakların uluslararası ölçekte kabul edilmesi ve sözleşmelerle güvence altına alınmasında aktif rol oynamıştır. 87 ve 98 Sayılı Sözleşmeler, bizzat hak öznelerinin uluslararası insan hakları sözleşmelerinin oluşum sürecinde son derece etkin ve doğrudan müdahil olduğu özgün örneklerdir. Özellikle sendikal hak ve özgürlükleri uluslararası düzeyde güvenceye alan 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerini işçi sınıfının sendikal haklara ilişkin mücadele tarihinden bağımsız değerlendirmek mümkün değildir; bu bağlamda bu iki Sözleşmeyi, süreçleri ve sonuçları itibarıyla işçi sınıfının kazanımları olarak değerlendirmek mümkündür.

Bu çalışmanın temel çıkış noktasını da bu değerlendirme oluşturmaktadır. Ulusal ölçekte, mevzuat ve uygulama aracılığı ile sendikal hak ve özgürlüklerin yasaklanması, sınırlanması ve özünden mahrum bırakılmasına karşı, işçi sınıfının sendikal hak ve özgürlükleri için yürüttüğü mücadelelerde, 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmeleri ve bu Sözleşmeler etrafında oluşan içtihatlar, hak öznesi olarak işçi sınıfına tarihsel/evrensel bir dayanak sağlamaktadır. Şüphesiz, sendikal hak ve özgürlüklerin esas ya da yegâne dayanağı bu iki Sözleşme değildir; sendikal hak ve özgürlüklerin asıl teminatı ve payandası, örgütlü işçi gruplarının sendikal hak ve özgürlükleri kullanma yönündeki iradesi ve eylemidir. Ancak bu irade ve bu iradenin eyleme dökülmesinde, işçi sınıfının uluslararası bir kazanımı olarak 87 ve 98 sayılı Sözleşme esaslı bir referans oluşturmaktadır.

Bu çalışmanın temel iddiası, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Yasası'nın, örgütlenme, toplu pazarlık ve grev hakkı bakımından ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı olduğu ve bu aykırılıklardan hareketle, sendikal hak ve özgürlüklerin, 6356 sayılı Yasa aşılıp ve doğrudan 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler ile diğer uluslararası sözleşmeler dayanak gösterilerek doğrudan kullanılabilirdir. Bu çerçevede, bu çalışmada, toplu sözleşme hakkı merkeze konularak 6356 sayılı Yasanın 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı düzenlemeleri tek tek, detayları ile incelenmiştir.

Türkiye'de demokrasiyi ayaklar altına alarak, yönetime zorla el koyan 12 Eylül darbecilerin döneminde çıkarılan 2821 ve 2822 sayılı Yasalar, 30 yıl boyunca sendikal alanda hüküm sürmüş, sendikal alanı ve hareketi büyük ölçüde şekillendirmiştir. Bu dönem boyunca, söylem düzeyinde, işçi sendikaları, sendikal mevzuatın değiştirilmesini ve başta 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler olmak üzere

uluslararası norm ve kurallara uygun hale getirilmesini talep etmiştir. Bu dönem boyunca hemen hemen her sendika yöneticisi, konuşmasında, sendikal mevzuatı eleştirmiş ve değişim talep etmiştir. Özellikle 2000’li yıllarda sendikal mevzuatın değiştirilmesi yönündeki çabalar yoğunlaşmış, sayısız taslak hazırlanmış, sayısız toplantı yapılmış, taslaklara ilişkin sayısız metin üretilmiş ancak netice alınamamıştır.

Yasanın hazırlanmasında, ILO Sözleşmeleri ve diğer uluslararası sözleşmelerin esas alınması Anayasal bir zorunluluk olmasına rağmen, “ taraflar arasında mutabakat” arayışı, sendikal hak ve özgürlüklerin uluslararası kurallarının önüne konulmuş; büyük ölçüde 2821 ve 2822 sayılı Yasaların genel kurgusunu sürdüren, işveren örgütlerinin talepleri ile sendikal hareketin “mevcut durumu muhafaza etmeyi sendikal hak ve özgürlüklerin önüne koyan” kanadının rezervlerini esas alan bir yasa oluşturulmuştur. Evrensel düzeyde sendikal hak ve özgürlükleri talep eden sendika ve konfederasyonlar ise yasa görüşmeleri sırasında, basın açıklamaları ve birkaç eylem dışında etkili bir mücadele ortaya koyamamış, yasanın oluşumunda etkili olamamıştır.

Kanımızca esas sorun, sendikal mevzuatın ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı olması değil; sendikal hareketin ana gövdesinin sendikal mevzuatın 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uyumlu hale getirilmesi yönünde samimi bir talebinin olmaması, bu talebi savunan azınlığın ise güçlü bir mücadele ve müdahale sergileyememesidir. Özellikle sendikal alanının temel belirleyicisi haline gelen işkolu barajını, en az işveren örgütleri kadar hararetle savunan Türk-İş Konfederasyonu’nun yasanın oluşum sürecindeki tutumunun altını ayrıca çizmek gerekir.

Yine de Türkiye’de sendikal hak ve özgürlüklerin kaynağını yasalar değil, işçi sınıfının sendikal hak ve özgürlükler için verdiği mücadele ve bu mücadelenin kazanımları olarak gören sendikalar ve işçiler mevcuttur. Dahası Türkiye sendikal hareket tarihinde, yasaların aşıldığı, yasalara rağmen sendikal hak ve özgürlüklerin doğrudan kullanıldığı mücadeleler de söz konusudur. Örneğin 20 Temmuz 1994 tarihinde Türk-İş bir genel eylem kararı almış, Çalışanların Ortak Sesi Demokrasi Platformu’nu oluşturan örgütler bu kararı desteklemiş, 5 Nisan 1994 kararlarına karşı, milyonlarca işçi ve kamu emekçisi iş bırakma eylemi yapmıştır. O dönem yürürlükte olan yasalara göre bu kararı alan örgütlerin kapatılması, kararı uygulayan işçilerin tazminatsız işten çıkarılması ve hapis cezasına çarptırılması gerekirken, hükümet ve işverenler bu yetkilerini kullanamamıştır. Bu durumu dönemin Cumhurbaşkanı Süleyman Demirel’in şu sözleri özetlemektedir: *“Yüzbinleri nasıl cezalandıracaksınız? Yüzbinlerin bu çeşit harekete kalkması, fiili suç bile sayılsa, bu, yasayı işlemez hale getirir. Yöneticiler, yüzbinleri cezalandırmayı düşüneceğine, işçiyi bu noktaya getiren nedenleri ortaya koysun, onlara ilgi göstereyim”* (Koç, 2003: 11). Dolayısıyla, mevzuat ve uygulamanın sendikal haklara getirdiği kısıtlamaların aşılması, bizzat sendikal hakların doğrudan kullanımı ile mümkündür.

Sonuç olarak, ulusal sendikal mevzuat-uluslararası sendikal haklar gerilimini açacak olan aktör işçi sınıfı ve örgütleridir; sendikal hak ve özgürlüklerin doğrudan kullanılması, bu yönde bir iradenin ve eylemin varlığına bağlıdır. Bu çalışmada 6356 sayılı Yasanın uluslararası sendikal haklara aykırı düzenlemeleri irdelenirken, yalnızca “ILO Sözleşmelerine uyumlu bir sendikal mevzuat nasıl olmalı” sorusuna yanıt aranmakla kalınmamış; aynı zamanda evrensel sendikal hak ve özgürlüklerin doğrudan kullanımının somut dayanakları gösterilmeye çalışılmıştır.

1-2) Türkiye’de Sendikal Mevzuat-Haklar-Hareket İlişkisi

Türkiye’de mevzuat, sendikal hareketin gelişimi üzerinde çok yaygın ve kapsamlı etkide bulunmuş; sendikal hareketin yapı ve işleyişinin şekillenmesinde merkezi bir rol oynamıştır. Merkez kapitalist ülkelere nazaran hayli geç sanayileşme sürecine giren Türkiye’de, sendikal hareketin gelişimi de bu ülkelerden neredeyse bir yüzyıl sonra başlamış ve daha farklı bir seyir izlemiştir. Merkez kapitalist ülkelerde, 18. yüzyılın ikinci yarısından itibaren, sendikal hak ve özgürlüklerin tanınmadığı koşullarda büyük gelişim gösteren işçi sınıfı örgütlenmesi ve hareketi, yasaklamalar ve bunlarla eşgüdümlü ağırlaşan devlet şiddeti ile bastırılmaya çalışılmıştır. İngiltere, Almanya, Fransa, Amerika Birleşik Devletleri gibi birçok ülkede, yasalar aracılığı ile getirilen birleşme (koalisyon) yasakları (Sur, 2009: 10), amacına ulaşamamış, yasaklara rağmen örgütlü işçi sınıfı hareketi, gelişimini ve mücadelesini sürdürmüş ve nihayetinde sendikal hakların tanınmasını sağlamıştır. “Genel olarak sendika, toplu iş sözleşmesi ve grev hakları ‘yasaklama’dan ‘yasayla düzenlemeye’ doğru bir gelişim çizgisi içinde yer almıştır. Bu haklar, önce devlet tarafından yasaklanmış, yasaklamanın sendikal gelişmeyi engelleyemediği aşamada ise yasalarla düzenlenmesi yoluna gidilmiştir” (Özveri, 2013: 7).

Merkez kapitalist ülkelerde, sendikal hareket, yasaklara “rağmen” gelişirken, Türkiye’de sendikal hareket yasaklar “içinde” doğmuş ve gelişmeye çalışmıştır. Temel sendikal haklar (örgütlenme, toplu pazarlık ve grev) bir bütün olarak ancak 1960’lı yıllarından başında tanınmıştır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki Türkiye Cumhuriyeti, Osmanlı Devleti döneminden yasakçı bir mevzuatı devralmıştır. 1909 tarihli Tatil-i Eşgal Yasası ile kamuya yönelik hizmetleri yerine getiren kurumlarda sendika kurulması kesin

biçimde yasaklanmış ve daha önce kurulmuş sendikaların varlığı sona erdirilmiştir; Gülmez'e göre "Bu, Türk iş ilişkilerinin tarihsel evriminde, devletin yasakçı ve baskıcı aktör olarak ilk kez birinci plana çıkarılmasıdır" (Gülmez, 1991: 359, 360). 1936 yılına kadar yürürlükte olan Tatil-i Eşgal Yasası ile Türkiye'de oluşum sürecini yaşayan sanayi proleteryasının ana gövdesini oluşturan kamu işçilerinin sendika kurma ve örgütlenme hakkı yasaklanmıştır. Bu Yasa ile grev hakkı yasaklanmamak ile birlikte, grev öncesinde zorunlu uzlaşma süreci öngörülmuş hükümete iki olağanüstü yetki, grev kırıclılığı ve grevlerin ertelenmesi yetkileri tanınmıştır (Gülmez, 1991: 360). Bu Yasa kapsamında olmayan işçilerin örgütlenmelerine ilişkin doğrudan bir yasak öngörülmemiş olmak ile birlikte bu örgütlenmelerin 1909'de kabul edilen ve 1938 yılına kadar yürürlükte kalan Cemiyetler Yasası'nda öngörülen sınırlamalar ve diğer dolaylı düzenlemelerin getirdiği yasakçı ve baskıcı yasal çerçeveye tabi olduğunu da belirtmek gerekir (Gülmez, 1991: 367-371).

Makal'a göre Osmanlı İmparatorluğu'ndan Cumhuriyete ücretlilerin yüzde 1 civarında olduğu, ücretli emeğin sınırlı olduğu bir yapı ve "köylü-işçi" terimleriyle nitelenebilecek bir işçi kesimi devredilmiştir; öte yandan çalışma ilişkilerini düzenleyen sayıca sınırlı ancak içerik olarak sınırlandırıcı ve otoriter nitelik taşıyan yasal düzenlemeler de Cumhuriyet'e miras kalmış ve bu nitelikleri itibarıyla de yeni dönemdeki işçi örgütlenmeleri ve hareketleri üzerinde etkili olmuştur (1999: 41-43). Osmanlı dönemindeki örgütlülüğün Cumhuriyet dönemine fazla bir miras kalmamıştır (Koç, 2003: 64). Sınırlı sayıda olan işçi örgütlenmeleri de 1925 tarihli Takrir-i Sükun Yasası'na takılmış; "...bu yasa, yürürlükte kaldığı dört yıl boyunca yalnızca ilk muhalefet partisi ile bazı gazete ve dergilerin değil, işçi örgütlerinin de hükümetçe kapatılmasının yasal dayanağını oluşturmuştur" (Gülmez, 1991: 386-

387); yasayla tanınan yetkiler işçi örgütlenmeleri ve hareketleri üzerinde kullanılmış (Makal, 1999: 336) bu yasanın verdiği yetkilere dayanılarak mevcut işçi örgütleri kapatılmıştır (Koç, 2003: 64). 1926 tarihli Borçlar Yasası’nda “umumi mukavele” adıyla ilk defa toplu iş sözleşmesi kurumu düzenlenmiş olmakla birlikte, “Borçlar Yasası’nın ‘iş sahibi kimselerin veya cemiyetlerinin, işçilerle veya cemiyetleriyle yaptıkları mukavelede hizmete müteallik hükümler vazolunabileceği’ yönündeki hükmü; işçi sınıfının nicel varlığının zayıflığı, sendikaları ve cemiyetleri de içerek biçimde örgütlü bir toplumsal yaşamın yokluğu, grev ve lokavtın kurumsallaşmamış olması ve dönemin tek partili siyasal yaşamının kendine özgü koşulları nedeniyle uygulamaya aktarılamayacaktı” (Makal, 2004: 126-127).

Kamuya yönelik hizmetleri üreten işyerlerinde çalışan işçilerin sendikalaşmasını yasaklayan Tatil-i Eşgal Yasası 1936 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. 1936 tarihli İş Yasası’nda sendikal örgütlenme, tanıma ya da yasaklama biçiminde herhangi bir düzenlemeye konu yapılmamış olmakla birlikte, grev ve lokavt açık bir biçimde yasaklanmıştır (Makal, 1999: 411, 400). 1938 tarihli Cemiyetler Yasası ise “sınıf esasına veya adına dayanan” cemiyet kurma yasağı getirerek adeta çemberi kapatmıştır. Böylece zaten fiilen var olmayan sendikal örgütlenme özgürlüğü hukuksal olarak da kaldırılmıştır (Makal, 2004: 129).

1946 yılında Cemiyetler Yasası’nda yapılan değişiklik ile bu yasak kaldırılmış; böylece “sendika yasağı” rejiminden “sendika özgürlüğü” rejimine geçiş sağlanmıştır (Makal, 2004: 130). Bu yasağın kaldırılmasını 1947 tarihli 5018 sayılı İşçi ve İşveren Sendikaları ve Sendika Birlikleri Hakkında Yasa izlemiş, yasada “genel sözleşme” adı altında “toplu sözleşme yapma” yetkisi tanınmıştır (Makal, 2004: 130). Ancak İş Yasası’ndaki grev yasağının devam ettiği göz önünde

bulundurulduğunda; 5018 sayılı Yasanın “grev” hakkından yoksun bir “sendika ve toplu pazarlık hakkı” tanıdığı açıktır. Öte yandan, “Özgür bir sendikacılık hareketinin oluşumun değil, emek evreni üzerinde sosyal bir kontrolü temel alan yasa; sendikalar üzerinde yargı denetimi yanında yoğun bir idari denetime olanak sağlıyor, katı bir siyaset yasağı getiriyor, uluslararası mesleki teşekküllere üyeliği Bakanlar Kurulu iznine bağlıyordu” (Makal, 2004: 130).

“Yasaklama” rejiminden “yasa ile düzenleme” rejime geçişin ilk adımı olan 5018 sayılı Yasa, Türkiye’de sendikal hareketin üzerinde inşa olduğu ilk hukuksal çerçeveyi oluşturmuştur. Bu noktada rejim değişikliği sürecinde yaşanan ara rejimde ortaya çıkan 1946 Sendikacılığı’nı vurgulamak gerekir. Cemiyetler Yasası’nda 1946 yılı Haziran ayında yapılan değişikliğin ardından Türkiye Sosyalist Partisi ve Türkiye Sosyalist Emekçi ve Köylü Partisi tarafından kurulan sendikaların önemli bir bölümü 16 Aralık 1946’da Sıkıyönetim Komutanlığı tarafından kapatılmıştır (Çelik, 2010a: 86). Bu bakımdan 5018 sayılı Yasa, yalnızca, yasaklama rejiminin terk edilmesi ve sendikal hakların yasa ile düzenlenmesi; yani bir rejimin yeni bir rejim ile ikamesi değil; aynı zamanda sendikal haklar alanının pozitif ya da negatif bir düzenlemeye tabi tutulmadığı koşullarda gelişebilecek bir sendikal hareketten duyulan endişenin de somut bir tezahürüdür. Tam da bu noktada Türkiye’de ilk sendikal mevzuat, sendikal hareketin kendi mecrası içinde gelişimini sağlamayı değil; sendikacılığın devletin denetimi altında ve devletin belirlediği katı sınır ve kurallar içinde kalmasını amaçlamıştır. 1963-1980 dönemi arasında yürürlükte olan 274 ve 275 sayılı Yasalar, görece bir istisna teşkil etmek ile birlikte; Türkiye’de sendikal mevzuatın temel amacı bu olmuştur. Çelik’in de belirttiği üzere “İşçi hareketini ve sendikaları sınıf çatışmasından, siyasetten ve diğer toplumsal

örgütlenmelerden uzak, fakat devletin vesayeti altında tutmak Türkiye'nin sosyal politika geleneğinin en önemli özelliklerinden biridir" (2010a: 145-146). "Siyasi veraset aracı olarak sendikal hukuk" (Çelik, 2010a: 145); Türkiye'de devletin ve egemen sınıfların sendikal hareketin çerçevesini çizmesinin en önemli aracı olmuştur.

Sendikal hakların 1961 Anayasası ile Anayasal güvenceye kavuşturulması, örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının bir bütün olarak 274 ve 275 sayılı Yasalar ile tanınması ve 5018 sayılı Yasaya nazaran görece özgürlükçü bir sendikal mevzuatın yürürlüğe girmesinin ardından; işçi sınıfının gerek nicel gerek nitel olarak güçlendiği 1963-1980 döneminde vesayetin gevşetilmesinin doğurduğu sonuçlar görülmüş ve 1980 darbesinin ardından vesayetin yeniden inşa edilmesi için 2821 ve 2822 sayılı Yasalar ile sendikal alan yeniden kurgulanmıştır.

Bu noktada, sendikal hukukun bir vesayet aracı olarak nasıl kullanıldığına açık bir örnek teşkil eden 1970 tarih ve 1317 sayılı Yasaya değinmek gerekir. Gerek 2822 sayılı Yasa gerek 6356 sayılı Yasanın sendikal alanı biçimlendirmek için kullandığı en etkin araç olan "işkolu barajı" ilk defa 1317 sayılı Yasa ile getirilmiş; Yasanın 9. maddesinde "bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az üçte birini temsil etmesi gerekir" düzenlemesine yer verilmiştir. Bu yasa ayrıca bir işçi konfederasyonunu kurulabilmesi için hem Türkiye çapında kurulmuş üst kuruluşlarının en az üçte birinin bir araya gelmesini hem de bu üst kuruluşların sendikal işçilerin en az üçte birini temsil etmesini şart koşturmuş, uluslararası kuruluşlara ancak en çok işçiyi temsil eden işçi konfederasyonları ve buna bağlı sendikaların katılabileceğini öngörmüş, işkolu düzeyinde yetki alamamış

sendikaların Çek-of kuralından yararlanabilmesini ilgili işyerindeki işçilerin dörtte birini temsil ettiğini kanıtlaması şartına tabi tutmuştur. Söz konusu düzenlemeyi “haksız ve yanlış bir yasa” olarak tanımlayan Talas’ın ifade ettiği üzere, yasanın en başlıca amacı DİSK’i ve bağlı sendikaları yasal yönden çöktürmek ve bir sendikacılık tekeli kurmaktır (1999: 167) ancak Anayasa Mahkemesi’nin 1972 yılında Yasanın bazı düzenlemelerini iptal eden kararı ile bu amaç başarıya ulaşamamıştır.

1967’de DİSK’in kurulması, Türk-İş’in temsil ettiği vesayetçi sendikal anlayışının karşısında mücadeleci bir sendikacılık anlayışının giderek gelişmesi, Türkiye işçi sınıfı hareketinin giderek siyasallaşması ve militanlaşması üzerine gündeme getirilen 1317 sayılı Yasanın başaramadığını, 12 Eylül darbecileri DİSK ve DİSK’e bağlı sendikaların faaliyetlerini durdurarak ve 2822 sayılı Yasa ile yüzde 10 işkolu barajını getirerek, önemli ölçüde başarmış; her ne kadar 1990’lı yılların başında DİSK ve DİSK’e bağlı sendikalar yeniden faaliyete geçse de DİSK bir daha eski gücüne ulaşamamış, DİSK’e bağlı sendikalar darbenin ardından geçen on yıllık süre zarfında örgütlü olduğu işyerleri ve üyelerini yitirmiş ve DİSK’e bağlı birçok sendika yüzde 10 barajını aşamadığı için sendikal yaşamın dışında kalmıştır.

1981 Anayasası ve 2821-2822 sayılı Yasalar ile vesayetin yeniden tesis edilebilmesi amacını gerçekleştirmek üzere, sendikal haklar ve sendikal alan baştan aşağı yeniden tasarlanmıştır. 1963-1980 döneminde görece serbesti koşullarında kendi mecrasında şekillenmeye başlayan, kendi içinde farklı sendikal anlayışları doğuran, yasa zoru ile değil kendi isteği ve tercihi ile birleşme eğilimi içine giren Türkiye sendikal hareketinin, merkez kapitalist ülkelerdeki gelişim sürecine benzer biçimde kendi geleneğini yaratmaya başladığı, dolayısıyla mevzuattan ziyade

hareketin kendisinin sendikal yaşamı şekillendirme eğilimi gösterdiği bu dönem 12 Eylül 1980 askeri darbesi ile kapanmıştır.

2821 ve 2822 sayılı Yasalar, işkolu barajları ile güçlendirilmiş tek tip işkolu sendikacılığını dayatmış; sendikaların kuruluşundan faaliyetlerine kadar her alanda son derece detaylı düzenlemeler ve sınırlamalar ile adeta sendikaları kalıba sokmuş, sendikal hareket-siyaset ilişkisini asgariye indirecek bir sistem getirmiş, üst sendikal örgütleri konfederasyonlar, alt düzey sendikal örgütleri şubeler, toplu pazarlık düzeyini işyeri/işletme ölçeği ile sınırlamış; işkolu barajı, işyeri/işletme barajı ve yetki itirazı esaslarına dayanan ve netice itibariyle sendikaların toplu iş sözleşmesi imzalamasını ciddi anlamda güçleştiren bir yetki sistemi benimsemiş; grev hakkını bir yandan toplu pazarlık müzakerelerindeki uyuşmazlık hali ile sınırlarken bir yandan da grev hakkını neredeyse kullanılamaz hale getiren bir çerçeve getirmiş; çerçevesini çizdiği sendikal sistemi güvence altına almak için ağır yaptırımlar öngörmüş, sonuç olarak Türkiye sendikal hareketine adeta dar bir gömlek giydirmiştir. 6356 sayılı Yasa da bu gömleğe birkaç yama yapmaktan öte gitmemiştir, özellikle Yasanın öngördüğü yeni işkolu barajı sisteminin sendikal yaşamı adeta felç edecek olması bu gömleğin artık dikiş tutmadığını da gözler önüne sermiştir.

Sonuç olarak, Türkiye’de 12 Eylül askeri darbesinden bu yana “mevzuat sendikacılığı” giderek kökleşmiş; sendikal haklar “mevzuat” izin verdiği ölçüde kullanılabilmiş, sendikal yaşamın çıkış noktası evrensel sendikal haklar değil mevzuat hükümleri olmuş, Özveri’nin deyimi ile “ne kadar yasa o kadar hak” (2007: 126) anlayışı Türkiye’de sendikaların düsturu haline gelmiştir. Evrensel sendikal hakları değil, darbe mirası sendikal mevzuatı esas alan 6356 sayılı Yasa da yasaların

hakları öncelediği, kısıtladığı, hatta yok ettiği kurguyu geleceğe taşımıştır. Tam da bu noktada, “hak” kavramına ve sendikal hakların uluslararası dayanaklarına dönmekte yarar vardır.

1-3) Ulusal Mevzuat-Uluslararası Kurallar Geriliminde Sendikal Haklar

1-3-1) Sendikal Hakların Niteliği

İkinci kuşak insan hakları içinde yer alan sendikal haklar (Gülmez, 2005a: 11) ayrılmaz bir bütündür; “Sendika, toplu iş sözleşmesi ve grev hakları, birbirini tanımlayan, birisinin diğerinin varlığını koşullandığı haklar olarak tanımlanmıştır. Toplu iş sözleşmesi ve grev hakkı olmadan sendika hakkından, sendika hakkı olmadan grev ve toplu iş sözleşmesi hakkından bahsetmek olanaklı değildir” (Özveri, 2013: 1). Sendikal hakların birbirinden ayrılmazlığı ve bütünselliği şüphe götürmeyen bir ilke olduğu gibi, sendikal haklar sosyal hakların korunması ve geliştirilmesinin en önemli araçlarından birini oluşturmaktadır (Gülmez, 2008: 138). Aynı zamanda, “Sendika hakkı, çalışanların bireysel diğer sosyal haklarının uygulanabilmesinin en önemli güvencesidir” (Çelik, 2010b: 260). Dolayısıyla, sendikal haklardan birinin ya da bir sendikal hakkın temel bir ögesinin kısıtlanması, bir bütün olarak sendikal hakların sınırlanması sonucunu doğurduğu gibi sosyal hakların korunması ve geliştirilmesini de ciddi anlamda sekteye uğratmaktadır.

Kapitalist toplumda, yaşamını idame ettirmesinin temel aracı “ücret” olan ve bu ücreti “bağımlı iş ilişkisi” içinde elde eden işçi sınıfının hem ücretini artırarak daha iyi bir yaşam sürebilmesi hem de bu ücreti hangi koşullarda elde edeceğine müdahil olarak kendi çalışma süreci üzerinde söz ve karar sahibi olmasının temel

aracı sendikal haklardır. Bu hakların var olmadığı, eksik olduğu ya da gerçek anlamda kullanılmadığı koşullarda, işçi sınıfı, bireysel iş ilişkilerini düzenleyen mevzuattan öte bir korumaya sahip olamamakta, bireysel iş hukukundan doğan haklarını dahi kullanamamakta, kapitalist sınıfın yönetim hakkı çerçevesinde ve onun emir ve talimatı altında çalışmaya ve yaşamını idame ettirmeye mahkûm olmaktadır. Kapitalist toplumda, özellikle de sosyal devletin çözülme sürecini yaşadığı yeni-liberal dönemde, düzenli bir gelirden yoksun olmak, insan onuruna yakışır bir yaşam sürmeyi de olanaksız hale getirmektedir. Kolektif sendikal hakların kullanılmadığı koşullarda, düzenli bir gelir (ücret) elde edebilenler ise mevcut durumlarını muhafaza edebilmek için olağanüstü bir çaba içine girmekte, işlerini dolayısıyla gelirlerini koruyabilmek için çoğu zaman her türlü tavizi vermeye ve her türlü çalışma koşullarına razı olmaya hazır hale gelmektedir ki bizatihi bu durumun kendisi insan onurunu tehdit etmektedir. Türkiye’de özellikle kot kumlama ve tersane sektörü örneklerinde görüldüğü üzere, ücret elde edebilmek için her gün yaşamını ortaya koyma hali, bir başka deyişle yaşamını sürdürebilmek için yaşamını riske atma paradoksu, içinde yaşadığımız sürecin tanımlayıcı öğelerinden biri haline gelmektedir.

Sendikal haklar, ücretli emek için en merkezi ve vazgeçilmez haklardır. “İnsan hakları ile insandır” nosyonundan hareketle söyleyecek olursak; bağımlı iş ilişkisinin yaşamlarının merkezinde yer aldığı işçiler için, kolektif sendikal haklardan yararlanabilmek, işçilerin gerçek anlamda “hak özneleri” olabilmeleri, özgür ve onurlu bireyler olarak bir bütün halinde insan hak ve özgürlüklerinden yararlanabilmeleri bakımından da merkezi önemi haizdir.

Sendikal haklar, niteliği gereği devletin bu hakların varlığını ve kullanımını güvence altına almasını gerektirir. Bu durumun nedeni bu hakların ekonomik ve sosyal içeriğidir; sendikal hakların kendiliğinden gerçekleşmesi önünde sermaye sınıfının direnci göz önünde bulundurulduğunda, bireysel iş hukukunda olduğu gibi, sendikal haklar için de koruyucu düzenlemeler gerekir (Çelik, 2010b: 261-262).

Bu noktada, “hak-yasa” gerilimi ortaya çıkmaktadır; bir hakkın yasa ile düzenlenmesi onun güvence altına alınması sonucunu doğurduğu gibi sınırlanması riskini de beraberinde getirmektedir. Bu gerilimi, sendikal haklar bağlamında düşündüğümüzde; bir önceki başlıkta tartıştığımız üzere Türkiye’de sendikal mevzuatın tarihi, yasaların sendikal hakları güvence altına almaktan ziyade sınırlandırmayı amaçladığını gözler önüne sermektedir. Bu nedenle sendikal hakların yasa ile düzenlenmesinde hangi ölçüte başvurulacağı sorusu gündeme gelmektedir. İşte bu noktada, sendikal haklar da dâhil olmak üzere sosyal hakların bir lütuf olarak değil; sosyal ve sınıfsal mücadele ve kolektif eylem neticesinde elde edilen haklar olduğun anımsamak gerekir (Çelik, 2010b: 260). Sendikal haklar, sermaye sınıfı ve devlete rağmen işçi sınıfının mücadele ederek ve bedel ödeyerek kazandığı haklardır; “yasaklama rejimi”nden “yasa ile düzenleme” rejimine geçiş, kendiliğinden ya da tesadüfi olarak değil; bu mücadelenin ve ısrarın neticesinde ortaya çıkmıştır. Yine sendikal hakların uluslararası bir nitelik kazanmasında da bu mücadelenin büyük payı vardır; sendikal haklar, uluslararası sözleşmelerle de güvence altına alınmış, temel insan hak ve özgürlüklerine ilişkin tüm temel belgelerde yer alan evrensel haklardır. Bu sözleşme ve belgelere taraf olan tüm ülkeler, ulusal ölçekte sendikal yasalarını düzenlerken; sendikal hakların evrenselliğini ve tarihselliğini gözetmek; sendikal haklara ilişkin yasal çerçeveyi, sendikal hakların tarihsel gelişimi içinde

oluşan temel unsur ve ilkelerine uygun bir biçimde oluşturmak zorundadır. Sendikal haklara ilişkin uluslararası hukuk, ulusal mevzuat ile keyfi, hakları kısıtlayan ya da özünü ortadan kaldıran düzenlemeler yapılmasına karşı bir güvence oluşturduğu gibi, ulusal ölçekli mevzuat için de uyulması gereken bir kılavuz teşkil etmektedir.

1-3-2) Ulusal Hukuk ile Uluslararası Hukukun Bütünleştirilmesi Sorunu ve Anayasanın 90. maddesi

Bu noktada da “uluslararası insan hakları hukukunun” ulusal hukukla bütünleştirilmesi sorunu ortaya çıkmıştır. Ulusal ve uluslararası hukuk düzenini tek bir hukuk düzeni olarak gören tekçi görüş içinde uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğünü savunan çoğunluk görüşüne (Çelik, 2010b: 262) katılıyor;⁴ uluslararası bir sözleşmeye bir devletin taraf olması ile bu sözleşmeyi iç hukuk normuna dönüştüren ayrı bir ulusal düzenlemeye gerek olmaksızın bu sözleşmenin ulusal yasalardan üstün tutulması ve uygulanması gerektiğini düşünüyoruz. Ancak devletler, uluslararası insan hakları hukukunu iç hukukun parçasına dönüştüren kurallar olmadığı sürece bu hukuktan doğan yükümlülüklerinin gereğini yapmak zorunda olmadıklarını düşünmüşlerdir (Gülmez, 2005a: 15). Nihayetinde “‘Ulusalüstü’ olmadığı için, uluslararası hukuk açısından yürürlüğe girer girmez iç hukuk üzerinde kendiliğinden ‘doğrudan’ bir etki yaratmayan ve iç hukuka üstün tutulmayan uluslararası insan hakları hukukunu, onun başlıca kaynağını oluşturan

⁴ Örneğin, Türkiye’nin monist anlayışı benimseyen ülkeler arasında yer aldığını kaydeden Tuncay, 2004 Anayasa değişikliğinden 7 yıl önce 87 sayılı ILO Sözleşmesi’nin kural olarak doğrudan uygulama kabiliyetine sahip olduğuna dikkat çekmiştir (1997: 79-80). Ancak, gerek öğretideki hakim görüş, gerek yargı organlarının tutumu, aksi yönde olmuştur.

sözleşmeleri ‘ulusal’ işlemlerle (Anayasada yapılan bir düzenlemeyle) iç hukuklarıyla bütünleştirmişlerdir” (Gülmez, 2005a: 15).

Sonuç olarak Anayasal bir düzenleme ile kanunlar hiyerarşisinde uluslararası antlaşmaların ulusal yasalara üstün tutulması ile birlikte, uluslararası insan hakları hukukunun “ulusal üstü” bir nitelik kazanması ve ulusal hukuk-uluslararası hukuk ilişkisine dair tartışmanın nihayete erdirilmesi mümkündür. Türkiye’de de uluslararası sözleşmelerin ulusal hukuk ile ilişkisi, 2004 yılında yapılan Anayasa değişikliğine kadar yoğun tartışma konusu olmuştur. Anayasanın 90. maddesinin son fıkrasındaki “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir*” cümlesi uluslararası antlaşmaların ulusal yasalarla eşit ağırlığa sahip olduğu şeklinde yorumlanmış, uluslararası antlaşmalar yasa düzeyine indirgenmiş; böylece ulusal yasalarla uluslararası antlaşmalar arasında bir uyumsuzluk, farklılık söz konusu olduğunda bu duruma eşit hukuksal değere sahip iki yasa arasındaki çatışmaya uygulanacak kuralların uygulanması yönünde bir görüş öne çıkmıştır (Gülmez, 2005a: 18-20). Gülmez’in isabetle vurguladığı üzere, “kanun hükmündedir” ifadesinin “kanun düzeyindedir” biçiminde anlaşılması ve yorumlanması bu düzenlemenin Anayasadaki boşluk nedeniyle amacı ve işlevi ötesinde bir yorum olduğu gibi bu yorumun ardındaki amaç, “...insan hakları ile ilgili olanları da kapsamak üzere tüm uluslararası antlaşmaları bir tutup onlara yasaların ve giderek Anayasanın da üstünde bir yer ayrılmasına karşı çıkmaktır” (Gülmez, 2005a: 19).⁵

⁵ Gülmez, atıf yapılan makalesinde bu yorumun hukuk tekniği bakımından da ne kadar isabetsiz ve yanlış olduğunu ayrıntıları ile ortaya koymuştur. Dolayısıyla burada yalnızca bu yorumun asıl amacına işaret etmekle yetindik.

2004 yılı Mayıs ayında yapılan Anayasa değişikliği ile 90. maddenin son fıkrasına şu cümle eklenmiştir:

“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”.

Bu değişiklik, kanımızca, yukarıda aktardığımız tartışmayı şüpheye yer bırakmayacak biçimde sonlandıracak niteliktedir. Değişikliğin madde gerekçesi ve Anayasa Komisyonu Raporu, “esas alma” ifadesinin “öncelikle uygulama” anlamına geldiğini ortaya koymuştur; bu değişiklik açık biçimde uluslararası sözleşmeleri ulusal hukuka üstün tutmuştur (Gülmez, 2005a: 36).⁶ Bu değişikliğin ardından usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmaların ulusal yasalardan üstün olduğu, bizzat dönemin yüksek yargı organlarının başkanları tarafından da dile getirilmiştir; örneğin dönemin Danıştay Başkanı Ender Çetinkaya, bu değişiklik ile birlikte bu antlaşmaların Anayasanın altında ulusal hukuk kurallarının üstünde olduğunu kaydetmiş; idare, gerçek ve tüzel kişiler ve yargı organları tarafından doğrudan uygulanması gerektiğini ifade etmiştir (2004: 17).

Gülmez ise Anayasanın değişik 90. maddesinin son fıkrasındaki düzenlemenin yalnızca yargı organlarını değil yürütme ve hatta yasamayı da bağladığına işaret etmiştir: “Artık yasama organı da, böyle bir uyuşmazlığa yol açabilecek uluslararası antlaşmalara aykırı yasalar çıkaramaz, çıkarmamalıdır. Aykırı olanları da, Anayasadan başlayarak değiştirmelidir. Artık insan hakları sözleşmeleri,

⁶ Gülmez’e göre ilgili uluslararası sözleşmeler Anayasanın da üzerindedir (2005a: 36).

yasama organının yapacağı düzenlemeler için bir alt sınırdır. Yasama organı ‘uyuşmazlık durumunda nasıl olsa uluslararası antlaşma esas alınacaktır’ gibi bir yaklaşımla, aykırılıklara kayıtsız kalmamalı ve uyuşmazlık çıkmasını beklememelidir” (Gölmez, 2005a: 38). Özellikle de bu tür uyuşmazlıkları içeren yasalarda değişiklik yapılması ya da yasaların tümüyle değiştirilmesi söz konusu olduğunda temel amaç, 90. maddede belirtilen bir uyuşmazlığın ortaya çıkmamasını sağlamak; dolayısıyla yasaları ilgili uluslararası sözleşmelerle tümüyle uyumlu hale getirmek olmalıdır. Kanımızca 90. maddedeki bu düzenlemeyi farklı bir biçimde yorumlamak ve bu maddenin yasa koyucuyu da bağladığını kabul etmemek, bu maddeye rağmen yasa koyucunun ilgili uluslararası sözleşmelere aykırı yasal düzenlemeler oluşturabilmesinde beis görmemek anlamına gelecektir ki, bu, demokratik bir hukuk devletinin doğasına aykırıdır.

Bu bağlamda iki hususa daha değinmek gerekir. Birincisi 90. maddede yer alan *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalar”*ın kapsamının nasıl yorumlanacağına ilişkindir. Düzenlemenin Türkiye’nin tarafı olduğu tüm insan hakları sözleşmeleri kapsadığını kaydeden Gölmez’in belirttiği üzere, “Kuşkusuz, bu terim, ne Anayasadaki “temel hak ve hürriyetler” ile sınırlı olarak anlaşılabılır, ne de Anayasadaki temel hak ve özgürlükler listesiyle sınırlı tutulabilir. Usulüne göre yürürlüğe koyduğumuz, yani kısaca onayladığımız tüm uluslararası sözleşmelerdeki insan hakları ve temel özgürlükler, bu terimin kapsamı içindedir” (2005a: 32). Bu hak ve özgürlükleri düzenleyen, usulüne göre yürürlüğe konulmuş tüm uluslararası sözleşmeleri bu çerçevede değerlendirmek gerekir.⁷

⁷ Gölmez, bu sözleşmelerin başlıcalarını sıralamıştır (2005a, 33-34).

İkincisi ise “*milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi*” hükmünün nasıl yorumlanacağıdır. İnsan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmeler, genellikle ayrıntılı hükümler içermemekte, temel ilke, kural ve yaklaşımları ortaya koyan bir çerçeve çizmektedir. Dolayısıyla, kanunlar ve sözleşmeler incelenirken; sözleşmelerin yalnızca metinlerine bakıp kanunlar ile farklı hükümler içerip içermediği araştırılırsa, kolaylıkla uluslararası sözleşmelerin kanunlar ile farklı hükümler içermediği sonucuna varılabilir. Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 7 Mart 2000 tarihli kararında ILO Sözleşmelerinde “grev” hakkından söz edilmediği, dolayısıyla yasa ile sözleşmenin aynı konuda farklı hükümler içermediği sonucuna varmıştır (Gülmez, 2005a: 29). Oysa ILO denetim organlarının içtihadına göre “grev hakkı” örgütlenme özgürlüğünün dolayısıyla 87 sayılı Sözleşmenin ayrılmaz bir parçasıdır. Sözleşmelerin sadece sözel metinleri esas alınırsa, örneğin toplu pazarlık hakkı yönünden ulusal mevzuat ile 98 sayılı ILO Sözleşmesi’nin aynı konuda farklı hükümler içermediği sonucuna varılabilecektir. Sonuç olarak, uyuşmazlık incelemesi yapılırken antlaşmaların salt sözel metinleri ile sınırlı kalınmamalı, koruma ve denetim organlarının söz konusu konuya ilişkin yerleşik ilke kararları ve içtihatları da göz önünde bulundurulmalıdır; incelemeyi yapanlar, sözleşmenin yorumuna ilişkin bir duraksama yaşadığı takdirde bu konuların uzmanları ve bilim insanlarından yararlanmalı, denetim organlarının kararlarını araştırmaksızın uyuşmazlığı çözmeye çalışmaktan kaçınmalıdır (Gülmez, 2005a: 38-41).

Bu çerçevede sendikal mevzuata dönecek olursak, özellikle işçi sendikalarına ilişkin ulusal mevzuatın oluşturulmasında, uygulanmasında ve Anayasanın 90. maddesi bağlamında yapılacak uyuşmazlık incelemelerinde,

ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerinin ve bu Sözleşmelere ilişkin ILO denetim organlarının yerleşik karar ve ilkelerinin öncelikle esas alınması gerekir. Şüphesiz, bu konuda başvurulacak tek kaynak, bu Sözleşmeler değildir; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi gibi sendikal haklara ilişkin hükümler içeren Sözleşmeler de Anayasanın 90. maddesi gereği esas alınmak zorundadır. Ancak 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerinin hem doğrudan sendikal haklara ilişkin olması, hem bu Sözleşmeler ekseninde yaygın ve köklü içtihatların oluşmuş olması, hem de ILO denetim organlarının bu Sözleşmelere ilişkin Türkiye sendikal mevzuatına dair geniş ve detaylı gözlem ve incelemelerinin bulunması, bu Sözleşmeleri ilk elden başvurulması gereken kaynaklar haline getirmektedir. Öte yandan Avrupa Birliği mevzuatına uyumun da öncelikli koşulu ILO Sözleşmelerine uyum olarak kabul edilmektedir.

Bu noktada 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin nasıl yorumlanması gerektiğine bakmakta yarar vardır. Zira gerek yargı organları, gerek öğretideki baskın görüş, ILO Sözleşmelerini salt sözel metinleri ile sınırlı biçimde yorumlama eğilimindedir. Ayrıca öğretideki baskın görüş, ILO Sözleşmelerinin “esnekliğini” Sözleşmeleri hükümsüz kılacak ölçüde algılamakta ve 98 sayılı ILO Sözleşmesinin 4. maddesindeki “ulusal koşullara uygun önlem alma” ifadesini, bu ifadenin amacı dışında yorumlamakta ısrar etmektedir. Dolayısıyla öncelikle, ILO Sözleşmelerine ilişkin denetim organlarının karar ve ilkelerine değinecek, ardından da öğretideki ILO Sözleşmelerine dair yaklaşım ve yorumun genel bir eleştirisini yapacağız.

1-3-3) ILO Sözleşmelerinin Yorumlanması ve ILO Denetim Organları

ILO Sözleşmelerinin yorumlanması ve ulusal mevzuat ve uygulamanın ILO Sözleşmeleri karşısındaki durumuna ilişkin başvurulması gereken üç temel kaynak, ILO Yönetim Kurulu Sendika Özgürlüğü Komitesi (Sendika Özgürlüğü Komitesi) karar ve ilkeleri ile ILO Sözleşmelerinin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Hakkında Uzmanlar Komitesi (Uzmanlar Komitesi) ve ILO Sözleşmelerinin Uygulanması Hakkında Konferans Komitesi'nin (Konferans Komitesi) gözlem ve raporlarıdır.

ILO Yönetim Kurulu Örgütlenme (Sendika) Özgürlüğü Komitesi, 1951'de kurulmuş ve 1952'de çalışmalarına başlamıştır. Yakınmalara dayalı özel denetim mekanizmasının temel organı olan Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi, ILO Yönetim Kurulu üyeleri arasından yine ILO Yönetim Kurulu üyeleri tarafından seçilen 9 asıl ve 9 yedek üyeden oluşur; Kurulun işçi, işveren ve hükümet temsilcilerinin her birinin seçtiği 3'er üyeden oluşan Komite, üçlü yapıya sahiptir. Yılda üç defa toplanan Komite, “yargı benzeri” bir işlev yerine getirdiği için Komite üyeleri, geldikleri kesimlerin temsilcileri olarak değil kişisel olarak görevlerini yerine getirirler. Sendika özgürlüğü ve sendikal hakların kullanılmasıyla ilgili yakınmaları inceleyen Komite, kabul edilebilir bulduğu yakınmalar üzerine ilgili Hükümetin görüşünü ister ve ihtiyaç halinde ek bilgiler isteyerek veya tarafları ya da taraflardan birini dinleyerek, yakınmaların özüne ilişkin sistematik bir inceleme yapar. Komite, incelemesinin ardından sonuçlar kabul eder ya da ilgili hükümetten ek bilgi ister. Nihayetinde Komite incelemesine ilişkin sonuçları, ilgili hükümete gönderilmesi için ILO Yönetim Kurulu'na önerir ve Yönetim Konseyi'nin onadığı sonuçlar ilgili

hükümete iletilir (Gülmez, 2000: 204-212).⁸ ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin karar ve ilkelerinin özetleri, düzenli aralıklarla ILO tarafından yayınlanmaktadır.

ILO Sözleşmelerinin ve Tavsiyelerinin Uygulanması Hakkında Uzmanlar Komitesi, 1926 yılında kurulmuş ve 1927 yılında ilk toplantısını yapmıştır. Üçlü yapı ilkesinin önemli istisnalarından birini oluşturan Komite, ILO Genel Direktörü'nün önerisi üzerine Yönetim Kurulu tarafından atanan, "kişisel olarak, yansızlık ve nesnellikle, tam bir bağımsızlık anlayışıyla görev yapan, iş hukuku ve sosyal politika alanındaki birikim ve uzmanlıklarıyla tanınmış yetkin ve bağımsız" 20 üyeden oluşmakta; üyeler 3 yıl için seçilmektedir ve üyelerin görev süreleri yenilenebilir. Çalışmalarını belgeler üzerinden yürüten, üye devletlerin gönderdikleri raporlar ve bilgileri inceleyen Komite, yasal düzenlemelerin yer aldığı belgeleri, toplu sözleşme metinlerini, yargı kararlarını, Sendika Özgürlüğü Komitesi raporlarını ve sendikal örgütlerin görüşlerini de göz önünde bulundurarak incelemesini gerçekleştirir. Komite, ILO üyesi her devletin durumunu ILO Anayasası'na göre üstlendiği sorumluluk ve sözleşmelere uygunluk bakımından inceler ve bu yükümlülükler ile bağdaşmayan durumlar için, görüş ve yorumlarını, en önemli sorunlarla sınırlı olarak Konferans'a rapor olarak sunar (Gülmez, 2000: 188-191).

İşte bu iki komitenin, ILO Yönetim Kurulu Sendika Özgürlüğü Komitesi ile ILO Sözleşmelerinin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Hakkında Uzmanlar Komitesi'nin yaptığı çalışmalar, ILO içtihat hukukunun oluşmasına temel kaynak teşkil etmektedir (Kaya, 1999: 14).

⁸ Burada Komite'nin çalışma prensipleri genel hatları ile verilmiştir. Esasında Komite'nin inceleme ve sonuca varma sürecinde farklı mekanizmalar da işletebilmektedir. Detaylar için bak. Gülmez, 2000: 204-212, Kaya, 1999: 40-41.

ILO Sözleşmelerinin Uygulanması Hakkında Konferans Komitesi ise 1926 yılından bu yana faaliyet göstermekte olup, üçlü yapı ilkesi çerçevesinde işçi, işveren ve hükümet temsilcilerinden oluşmaktadır; Komitenin üye sayısı üç tarafın temsilcileri ve teknik danışmanları ile 150'nin üzerine çıkabilse de üç tarafın oy hakkı eşittir. Her yıl ILO Konferansı sürecinde toplanan, çalışmalarını Uzmanlar Komitesi raporu ve rapora konu olan belgeler üzerinden gerçekleştiren Komite, genel görüşmenin ardından, zamanın sınırlı olması nedeniyle, ülke bazında detaylı incelemelerini sınırlı sayıda ülke üzerinden yapar. Konferans Komitesi'nce Komite'ye bilgi verilmesi temenni edilen hükümetlerin bir listesini hazırlanır ve bu liste Komite'de oylanarak kabul edilir ve tartışmalar bu liste üzerinden yapılır. Uzmanlar Komitesi'nin raporuna göre ILO Anayasası ve onayladığı sözleşmeleri yerine getirmeyen hükümetler Komite'ye açıklama yapmaya davet edilebilir; hükümet kanadından gelen sözlü ya da yazılı açıklamalar üzerine Komite'de üyelerin katılımı ile canlı tartışmalar yapılır. Bu tartışmalar ve sonuçları özetleyen bir Komite raporu hazırlanarak ILO Genel Konferansı'na sunulur (Kaya, 1999: 39). Uygulamada, Komite'de incelemeye alınan ülke sayısı 25 olmaktadır (Çelik, 2010b: 274); bu listede yer alan her ülke bir ILO Sözleşmesi bağlamında incelenmektedir. Ayrıca Komisyon Raporunda bazı ülkeler onayladıkları sözleşmeleri ısrarla ihlal ediyorlarsa işçi ve işveren grubunun anlaşmaya varmasıyla “özel paragrafa” alınabilmektedir; Türkiye’de “özel paragrafa alınma”, “kara liste” olarak adlandırılmaktadır (Koç, 2000a). Sonuç olarak bir ülkenin bir Sözleşme bakımından Aplikasyon Komitesi gündemine alınması, söz konusu Sözleşmenin uygulanması bakımından ciddi sorunların göstergesi olmakla birlikte; Uzmanlar Komitesi'nin detaylı gözlemlerini ve bu gözlemler üzerinden vardığı sonuçları içeren raporlarının

aksine, Aplikasyon Komitesi raporlarında, ülke incelemeleri sırasında yapılan tartışmalar detaylı bir biçimde not edildikten sonra, birkaç paragraf ile Komisyonun görüşü ve varsa Hükümetlere yönelik çağrılarına yer verilmektedir.

Sonuç olarak, yakınmalar üzerine inceleme yapan ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi, incelemesine konu olan vaka üzerine tespitler yapmak ile birlikte, Komite'nin karar ve ilkeleri, evrensel bir nitelik taşımakta, ilgili Sözleşmelerin somut durumlar karşısında detaylı analizini ve yorumunu sunmaktadır. Uzmanlar Komitesi'nin ülkelere ilişkin incelemeleri, bir ülkedeki mevzuat ve uygulamanın ilgili ILO Sözleşmesi karşısındaki durumunu detayları ile ortaya koymakta; Sözleşmelere uyumun sağlanması gereken noktaları serimlemektedir. Aplikasyon Komitesi'nde yapılan tartışmalar tarafların görüşlerini ortaya koyarken, kısa da olsa Komite raporlarının sonuç bölümünde Komite'nin ortak görüşlerine de yer verilmektedir. Kaynağını ve dayanağını ILO Anayasası'ndan alan ILO denetim organlarının gözlem, karar ve ilkeleri, her ne kadar örneğin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından aksine hukuki bağlayıcılığa sahip olmasa da, Sözleşmelerin yorumlanması ve somut uyuşmazlıklara uygulanmasa da dikkate alınması gereken temel kaynakları oluşturmaktadır. Gülmez'in de dikkat çektiği üzere: "Yine, anılan sözleşmeleri denetleme yetkisi bulunan İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin kararları ile UÇÖ denetim organlarının kararları arasında da, yargısal nitelik taşıyıp taşımadıkları ve yaptırımları dışında, temel bir fark yoktur" (2005b: 40).

1-3-4) Türkiye’de ILO Sözleşmelerinin Yorumlanması Sorunu

ILO standartlarının özellikleri şu başlıklar altında sınıflandırılmaktadır: Evrensellik, esneklik, kabul edilebilirlik, geçerlilik, sosyal adaleti sağlama, insan haklarına saygı, ulusal hukuk üzerine etkinlik (Kaya, 1999: 15-26). ILO standartlarının, başka bir deyişle Sözleşmelerinin oluşturulması, tarihsel bir seyir içinde gerçekleşmiştir; özellikle sendikal haklara ilişkin sözleşmelerin ortaya çıkışı kolay olmamış; örneğin 1927 tarihli ilk sözleşme girişimi ve takip eden yıllardaki çabalar başarısızlıkla sonuçlanmış, 87 sayılı Sözleşme ancak 1948 yılında, 98 sayılı Sözleşme ise 1949 yılında oluşturulabilmiştir (Gülmez, 1988: 13-74). Bu yönüyle 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler, yıllar süren tartışmalar ve bu tartışmaların sonunda ILO’nun işçi, işveren ve hükümet taraflarının çoğunluk iradesi ile ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmelerin üye ülkelerce onaylanıp onaylanmaması ILO üyesi ülkelerin kendi iradesine bırakılmakta ve ancak onay aşamasından sonra bağlayıcılık söz konusu olmaktadır; bununla birlikte, “Bir defa kabul edildi mi, artık politik, sosyal, ekonomik sistemleri, sanayileşme ve gelişmişlik düzeyleri ne olursa olsun tüm ülkelerde uygulanabilirler” (Kaya, 1999: 15). Bu bakımdan, ILO’nun 87 ve/veya 98 sayılı Sözleşmesini onayan bir ülke Sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirme sorumluluğunu, ülkesinin özgün koşullarından bağımsız olarak üstlenmiştir; eğer söz konusu ülke Sözleşmeyi bir bütün olarak onamışsa, Sözleşmenin gereğini hem mevzuat, hem uygulama düzeyinde karşılamakla yükümlüdür.

Esneklik ilkesinin ilişkilendirildiği ILO Anayasası’nın 19. maddesinin 3. paragrafında, “Genel olarak uygulanacak bir sözleşme veya tavsiye hazırlanırken, konferans; iklimin, endüstriyel örgütlenme veya diğer özel şartlarla ilgili tamamlanmamış, gelişmesinin endüstriyel şartları tamamen farklılaştırdığı ülkeleri

göz önünde bulundurmak zorunda olacaktır. Ayrıca Konferans, bu ülkelerin kendi şartlarına cevap verebilmek için gerekli kabul edeceği bu tür değişiklikleri tavsiye etmek zorunda olacaktır” denilmektedir (Kaya, 1999: 17-18). Dolayısıyla bu düzenleme çerçevesinde, esneklik ilkesi bir yönüyle Sözleşme ve tavsiyelerin hazırlık sürecini, diğer yönüyle ülkelerin kabul edeceği değişikliklerin tavsiye edilmesini öngörmektedir. Ayrıca esneklik ilkesi çerçevesinde, sözleşmelerde sözleşmenin bir veya birden fazla bölümüne taraf olabilme olanağı sağlayan maddeler bulunabilmekte, sözleşme ile taraf devlete sözleşmenin uygulama alanını sınırlandırma yetkisi verilebilmekte, sözleşmelerin uygulanmasında geçici veya sürekli istisna sağlayan maddeler yer alabilmekte, istisnai durumlarda sözleşmelerin geçici süre dondurulmasını sağlayan maddeler bulunabilmekte, sözleşme tarafı devletlerin sözleşmeyi kendi yasal sistemlerine en uygun şekilde uygulama serbestisi veren maddeler yer alabilmektedir (Kaya, 1999: 18-19).

Ancak 8 temel ILO Sözleşmesi arasında yer alan 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerde “esneklik” ilkesi sınırlı ölçüde yer almıştır. Zira temel ILO Sözleşmeleri Yönetim Kurulu tarafından “üye devletlerin gelişmişlik düzeyi ne olursa olsun, uymak ve uygulamak zorunda oldukları temel insan hakları sözleşmeleri olarak” nitelendirilmiştir (Gülmez, 2000: 143). 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler “kısmen” onaylanabilen sözleşmeler değildir; Sözleşmeler bir bütün olarak onaylanır ve uygulanır. 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler bakımından esneklik, Sözleşmenin kişiler üzerinde uygulanması bakımından getirilen istisnalar ve Sözleşme kural ve ilkelerinin yerine getirilmesi için ulusal koşullara uygun alınacak önlem ve kurulacak teşkilatlar ile sınırlıdır.

87 sayılı Sözleşmenin 9. maddesi, 98 sayılı Sözleşmenin ise 5. maddesinde “silahlı kuvvetler ve polis mensupları” için bir istisna öngörülmüş, bu gruplara sözleşmelerin hangi ölçüde uygulanacağını ulusal mevzuatla belirleneceği kaydedilmiştir. Yine 98 sayılı Sözleşmenin 6. maddesinde, bu Sözleşmenin devlet memurlarının durumunu konu edinmediği ve hiçbir biçimde onların haklarına ya da statülerine zarar verdiği biçimde yorumlanamayacağı belirtilmiştir. Ancak, ILO Uzmanlar Komitesi, bu konuya açıklık getirerek, bu istisnanın tüm kamu görevlilerini kapsamadığını, ilk kararlarında “kamu gücünün organı olarak hareket etmeyen”, 1994’ten beri tekrarladığı kararlarında ise “devlet adına otorite işlevlerini yerine getirmeyen” kamu görevlilerinin Sözleşme kapsamında olduğunu belirtmiştir (Gülmez, 2005a: 150).

87 sayılı Sözleşmenin 11. maddesinde çalışan ve işverenlerin örgütlenme hakkını serbestçe kullanmalarını sağlamak amacıyla, sözleşmeyi onaylan ILO üyeleri, “gerekli ve uygun bütün önlemleri almak ile yükümlü” kılınmıştır. 98 sayılı Sözleşmenin 3. maddesinde “örgütlenme hakkına” uyulmasını sağlamak üzere icap ettiği takdirde milli şartlara uygun teşkilat kurulması, 4. maddesinde ise toplu pazarlık usulünden faydalanılmasını ve bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbir alınması öngörülmüştür. Bu düzenlemeler Sözleşmelere taraf olan ülkelere, Sözleşme hükümlerinin ve ilkelerinin uygulanması amacı ile gerektiğinde “önlem alma ve teşkilat kurma” yükümlüğü getirirken; bu önlem ve teşkilatların içeriği ve biçimi, ulusal koşullara uygun olmak şartı ile üye devletlere bırakılmıştır.

Bu “esnekliği” amacı dışında yorumlamamak gerekir. Burada öngörülen esneklik ile her ülkede aynı amacın gerçekleşmesi hedeflenmiş, ancak bu amacın

gerçekleştirilebilmesi için ulusal koşullara uygun en etkin yapı ve yöntemlerin oluşturulabilmesi öngörülmüştür. Bu esneklik, evrensellik ilkesine aykırı biçimde yorumlanamaz; aksine bu esneklik, evrensel ilkelerin ulusal koşullara en iyi biçimde uygulanabilmesine yöneliktir, yani aynı zamanda evrensellik ilkesinin ete kemiğe büründürülmesidir. Bir başka deyişle, 87 sayılı Sözleşmede öngörülen “gerekli ve uygun önlemler” ile 98 sayılı Sözleşmede öngörülen “ulusal koşullara uygun önlemler”, sözleşmeyi onaylayan ülkelere, yine Sözleşmedeki kural ve ilkeler dâhilinde kalmak, örgütlenme ve toplu pazarlık hakkını korumak ve geliştirmek şartıyla ülke koşullarına uygun önlem alma yükümlülüğü getirmektedir. Altını çizmek gerekir ki, burada ülkelere tanınan esneklik, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi çerçevesinde öngörülmüştür ve esasında bu esnekliğin amacı söz konusu yükümlülüğün en iyi şekilde yerine getirilmesidir. Dolayısıyla, ILO Sözleşmelerinin bu hükümlerine dayanılarak, ulusal mevzuat ve uygulama aracılığı ile ILO Sözleşmelerine aykırı düzenlemeler yapılması ve bu düzenlemelerin “ulusal koşullara uygunluk” ile gerekçelendirilmesi yine Sözleşmeye aykırı olacaktır.

ILO Sözleşmelerinin yorumlanması sorunu, öğretide de görülmektedir. Oysa Türkiye’deki sendikal mevzuat ve uygulamanın ILO Sözleşmeleri karşısındaki konumu bağlamında öğreti büyük önem taşımaktadır; zira yasama, yürütme ve yargının başvuracağı en temel kaynaklardan biri de şüphesiz öğretilerdir. Ancak kanımızca çoğunluk görüşünü oluşturanların meseleye yaklaşımı beş temel nedenden dolayı sorunludur. Bu nedenleri örnekler ile birlikte ele almakta yarar vardır; zira öğretilerdeki genel yaklaşımın eleştirisini yapmaksızın, Türkiye’de sendikal mevzuat ve uygulamanın sağlıklı bir analizine girişmek mümkün değildir.

1-3-4-1) ILO Sözleşmeleri ve Esneklik Yorumu

Birinci olarak, öğretide, ILO standartlarının “esnekliği” sıklıkla, “evrensellik” ilkesinin aleyhine ve 87-98 sayılı ILO Sözleşmelerinin doğasına aykırı bir biçimde yorumlanmaktadır. 87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri onaylayan ülkeler, yukarıda da değindiğimiz istisnalar haricinde (silahlı kuvvetler, polis vb.), Sözleşmenin gereğini yerine getirmekle yükümlüdür; bu Sözleşmeler bir bütün olarak onaylanır ve uygulanır. Dolayısıyla ilgili ülkenin ekonomik, sosyal, siyasi durumu, ülkedeki endüstriyel ilişkiler sisteminin farklılığı gibi nedenler, bu ülkelere Sözleşmelerin belli maddelerini göz ardı etme ve bunlara uymama hakkı tanımaz. Ancak bazıları, Türkiye’nin özellikle iktisadi durumuna ve endüstriyel ilişkiler sistemine atıfla, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin bazı hükümlerine uyulmamasının “esneklik” ilkesi bağlamında mazur görülebileceğini savunabilmektedir. Örneğin, Erdayı, Türk mevzuatını 87 sayılı Sözleşme bakımından inceleyen çalışmasında şu görüşü savunmuştur:

“Kaldı ki ILO normlarını, her ülkeye mutlak suretle sorunsuz uygulanabilecek hükümler olarak görmek hem ülkelerin yararına olmayacak hem de ILO’nun esneklik politikası ile bağdaşmayacaktır. Anılan sebeplerle, aşağıda bahsedilebilecek olan Türk Mevzuatı ile 87 sayılı Sözleşme arasındaki bazı uyumsuzlukların, ülkemizdeki sendikal örgütlenmeye ilişkin mevcut şartlardan kaynaklandığını ve bu uygulamaların olumlu yönlerinin ağır bastığını gözden kaçırmamak gerekir” (2008: 204).

Öncelikle belirtmek gerekir ki, ILO normları, bu normları ilgili Sözleşmeleri onaylayarak uygulamayı taahhüt etmiş her ülkeye mutlak suretle uygulanır; bu evrensellik ilkesinin yadsınamaz bir gereğidir. Özellikle de 87 ve 98 sayılı

Sözleşmeleri onaylayan her ülke, Sözleşmenin her bir maddesini uygulamakla yükümlüdür; bunları uygulamanın “ülkenin yararına” olup olmayacağı bu bağlamda tartışma konusu dahi yapılamaz. Şüphesiz ILO Sözleşmelerinin uygulanmasında “sorunlar” yaşanabilecektir; her ülkede ILO Sözleşmelerinin sorunsuz uygulanabileceğini söylemek mümkün değildir; ancak bu durum, yani Sözleşmelerin uygulanmasında sorunların yaşanabilecek olması, Sözleşmelerin uygulanması zorunluluğunu ortadan kaldırmaz. Son olarak, esneklik ilkesi, özellikle de 87 ve 98 sayılı Sözleşme bağlamında söyleyecek olursak, üye ülkelere Sözleşmelerin belli madde ya da ilkeleri ile uyumsuz mevzuat ve uygulama benimseme hakkı hiçbir suretle vermez. ILO’nun “esneklik politikası”, yukarıda da değindiğimiz üzere, ülkelere, uygulamayı taahhüt ettikleri ILO normlarını, en uygun ve etkin bir biçimde uygulayabilmeleri için ülke koşullarına uygun yöntemler benimseyebilmelerine olanak sağlar. Esneklik ilkesi, ülkelere hangi normu uygulayıp uygulamayacakları serbestisi değil normun uygulanmasında ülke koşullarına en uygun ve etkin yöntemi belirleme olanağını tanır.

1-3-4-2) Ulusal Koşullara Uygun Önlem Alma

İkinci olarak öğretide, sıklıkla, 98 sayılı Sözleşmedeki “gerektiğinde ulusal koşullara uygun önlem alma” düzenlemesi, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı olan mevzuat hükümlerinin Sözleşmelere aykırı olmadığına dayanak olarak gösterilmekte; söz konusu mevzuat hükümlerinin ulusal koşullara uygun önlemler olduğu için Sözleşmelere aykırı olmadığı öne sürülmektedir. Özellikle Türkiye sendikal yaşamının son 30 yıldır adeta temel belirleyeni olan “yüzde 10 işkolu barajı” bu çerçevede değerlendirilmiş; işkolu barajının ulusal koşullara uygun olarak alınmış bir

önlem olduğu için 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olmadığı iddia edilmiştir (Şahlanan, 1992: 52, Aktay, 2000: 56, Engin, 1999: 127, N. Çelik, 2010: 528: *aktaran* Özveri, 2013: 244, dipnot 150). Benzer biçimde işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasını engelleyen düzenleme, bu çerçevede ele alınmıştır (Eyrenci ve Bakırcı, 1999: 22: Erdayı, 2008: 204).⁹

Söz konusu görüşleri, çalışmamızın ilgili başlıkları altında detayları ile tartıştığımız için, burada, iki değinme ile yetineceğiz. Birincisi, gerektiğinde alınacak ulusal koşullara uygun önlemler, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesindeki amaca uygun olmak, yani özgür ve gönüllü pazarlığı teşvik etmeye yönelik olmalı ve aynı zamanda 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin diğer hükümlerine aykırı olmamalıdır. Oysa işkolu barajı, 30 yıllık uygulama gösterdiği üzere, toplu pazarlığı teşvik etmediği gibi; sendikalar için adeta varlık eşiği olan toplu pazarlık ehliyetinin her işkolunda bir ya da birkaç sendikaya verilebilmesine yol açarak 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin koruması altındaki “çalışanların seçtikleri örgütleri kurma hakkını” da dolaylı olarak ihlal etmektedir. Ancak öğretide işkolu barajını “ulusal koşullara uygun alınmış önlem” olarak niteleyenler, bu “önlem”in 30 yıllık uygulaması boyunca “toplular pazarlığı teşvik edip etmediğini yani amacına hizmet edip etmediğini” tartışmaktan kaçınmış; işkolu barajının “sendika özgürlüğü”nün bizatihi kendisini kısıtladığı gerçeğini görmezden gelmiştir. İkinci olarak, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesi açık biçimde “çalışanların seçtikleri örgütleri kurma ve bunlara üye olma” hakkını tanımlamaktadır ve temel olarak birinci düzey sendikal örgütlenmeler üç biçimde, “işyeri”, “meslek” ya da “işkolu” sendikası olarak

⁹ Eyrenci ve Bakırcı, metinlerinde “ulusal koşullara uygun önlem alma” düzenlemesinin 98 sayılı Sözleşmenin 3. maddesinde yer aldığını belirtmiştir. Oysa bu düzenleme, Sözleşmenin 4. maddesinde yer almıştır. Aynı hata, bu kaynağa başvuran Erdayı tarafından da tekrarlanmıştır.

gerçekleşmektedir. Dolayısıyla bu üç alternatiften yalnızca birinin (işkolu) kurulabilmesini öngören, yani bu bağlamda çalışanların bir seçim yapabilmesine olanak dahi tanımayan bir yasal düzenleme, şüphesiz 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine aykırıdır. Bu aykırılık ortada iken, işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin yasağın 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine göre alınmış bir önlem olduğu iddiasına dayanarak, söz konusu aykırılığı reddetmek, birbirini tamamlayan ve bütünleyen iki Sözleşme olan 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin, birinin diğerini etkisizleştirecek ve işlevsizleştirecek biçimde yorumlanması sonucunu doğurmaktadır. Bu metodolojik hata, farklı bağlamlarda da tekrarlanmıştır.

1-3-4-3) ILO Sözleşmelerine Aykırı Mevzuat Hükümlerinin Savunulması

Öğretide gerek 2004 Anayasa değişikliği öncesinde, gerek sonrasında sendikal mevzuattaki çeşitli düzenlemelerin 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı olduğunu tespit eden ancak bununla birlikte, bu düzenlemelerin sürdürülmesi gerektiğini savunan görüşlere rastlanmaktadır. Bu savunu genellikle, “ülke gerçeklerinin gerekleri”, “güçlü sendikacılık” gibi gerekçelerle birlikte ifade edilmektedir. Kanımızca bu yaklaşım 2004 Anayasa değişikliği öncesinde de sorunluydu; ancak 2004 Anayasa değişikliğinin ardından iş hukukçularının, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı olduğunu kabul ettikleri düzenlemelerin, Anayasanın 90. maddesine rağmen sürdürülmesi gerektiği yönündeki görüşleri, yasama çalışmalarında öğretiye de başvuran yasama organını açıkça yalnızca ILO Sözleşmelerine değil Anayasanın 90. maddesine de aykırı davranmaya teşvik niteliğini kazanmıştır.

Örneğin Tuncay, kurulacak sendika tiplerine sınırlama getirilmesinin 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine aykırılık oluşturduğunu belirttikten sonra işyeri ve meslek sendikacılığının Türkiye’de 30 yıldır uygulanan ve yerleşen sendikacılık ve toplu pazarlık sistemine uygun düşmeyeceğini, bu sendikaların nispeten güçsüz olacakları için işveren kontrolü altına girebileceği, sarı sendikacılık ve sendika enflasyonuna yol açabileceğini kaydetmektedir (2011: 155). Tuncay, aynı çalışmasında, yine 87 sayılı Sözleşmeye atıfla üst kuruluş olarak “federasyonların” kurulabilmesi gerektiğini savunurken, işyeri ve meslek sendikaları üzerindeki yasak ile ilgili olarak yukarıda belirttiğimiz gerekçeleri sıralamak ile yetinmekte, sonuç olarak, bu yasağın sürdürülmesini benimseyen bir yaklaşım sergilemektedir.

Öğretide sıklıkla, çeşitli yasa hükümlerinin ILO Sözleşmelerine aykırılığını kabul eden ancak buna rağmen bu hükümleri savunan görüşlere rastlanmaktadır.

1-3-4-4) Anayasanın 90. maddesine Yönelik Yaklaşım

Türk iş hukuku öğretisinin, uluslararası sözleşmelerin ulusal mevzuat karışındaki durumunu görmezden gelen, uluslararası hukuku iç hukukun bir parçası olarak görmeyen yaklaşımı, 2004 Anayasa değişikliğinden sonra da devam etmiştir (Çelik, 2010b: 265). Türk iş hukuku öğretisinin büyük çoğunluğu, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin 90. maddesi gereği doğrudan uygulanması noktasında sessiz kalmış ve ulusal mevzuattaki aykırılıkların giderilmesi noktasında ulusal mevzuat yolu ile düzenleme yapılmasını bekleme eğilimi içinde olmuştur; ulusal mevzuattaki aykırılıkların tespitine ilişkin yaklaşım da ayrıca sorunludur.¹⁰ Dolayısıyla Çelik’in

¹⁰ Türk iş hukuku öğretisindeki baskın yaklaşımın eleştirisi için bak. Gülmez, 2010: 303-389, Çelik, 2010b: 265-269.

deyimi ile “Türk iş hukuku öğretisi ve uygulamasının uluslararası çalışma hukuku ile uyumsuzluğu” (2010b: 265) sorunu da söz konusudur. Şüphesiz öğretinin Anayasanın 90. maddesinin ulusal mevzuatta bir değişiklik beklenmeksizin doğrudan uygulanması hususundaki ilgisizliği ve isteksizliği; yasama, yürütme ve yargının da bu konudaki tutumunda etkili olmaktadır.

1-3-4-5) ILO Sözleşmelerine Uyum ve Denetim Mekanizmalarına Yönelik Yaklaşım

Türkiye’nin 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uyumu ile ilgili olarak öğretideki hâkim yaklaşım ve dil savunmacıdır. Özellikle ILO denetim organlarının eleştiri ve tespitlerine ilişkin olarak, 6356 sayılı Yasanın gerekçesine de yansıyan “ülkemiz hak etmediği bir muameleye maruz kalıyor” algısına öğretilerde sıklıkla rastlamak mümkündür. Bu algı kaçınılmaz olarak, Türkiye’nin ILO Sözleşmelerine uyumuna ilişkin objektif değerlendirmelerin yapılmasından ziyade, Türkiye’nin ve dolayısıyla Türk mevzuatındaki aykırılıkların, ILO ve ILO denetim organları karşısında savunulmasına kadar uzanan bir eğilimi de üretmektedir.¹¹

Öte yandan Türkiye’nin 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uyumu ile ilgili olarak, öğretilerde, “ILO’yu tatmin etmek”, “ILO’nun eleştirilerinden kurtulmak” ve “ILO’yu ikna etmek” vurgularına sıkça rastlanılmaktadır. Sanki ILO Sözleşmelerine uyumun amacı “Türkiye’nin Sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesi” ve “Türkiye’nin sendikal haklarda evrensel düzeyi yakalaması” değil; “bir türlü memnun olmak bilmeyen” ILO’yu bir biçimde memnun etmektir. Bu noktada

¹¹ Kanımızca bu yaklaşımın nedenlerinden biri, ILO Konferansları’na hükümet ya da işveren kanadını temsilen katılan ya da bu konuda Hükümet ve işveren örgütlerine danışmanlık hizmeti veren iş hukuku profesörlerinin, ILO düzeyindeki “savunmacı” pozisyonlarının, öğretilere de yansımalarıdır.

anımsatmak gerekir ki, ILO denetim organları ve mekanizmalarının amacı ILO Sözleşmelerine uyumun sağlanması ve Sözleşmelerin eksiksiz uygulanmasıdır; bu organ ve mekanizmalar araç, “Sözleşmelere uyum ve uygulama” amaçtır. Dolayısıyla, sendikal mevzuattaki bir uyumsuzluğun ILO Uzmanlar Komitesi’nde ya da ILO Aplikasyon Komitesi’nde gündeme gelmemiş olması ya da gündemden düşmüş olması, uyumsuzluğu/aykırılığı ve bunun kaldırılması gerekliliğini ortadan kaldırmayacaktır. ILO denetim organları hiç dile getirmese de, mevzuat ve uygulamadaki aykırılıklara dikkat çekmek ve giderilmesi için bilimsel bilgi ve görüş üretmek, öğretinin sorumlulukları arasındadır. Ancak ILO’yu tatmin ve ikna üzerine odaklanıldığı ölçüde, araç, amaç ile ikame edilmektedir. Hal böyle olunca, odak kayması yaşanmakta, ILO Sözleşmelerine uyumda ne kadar mesafe kat edildiğine değil denetim organlarının ne ölçüde “idare” edildiğine odaklanılmaktadır.

Örneğin, Kutal, ILO Uzmanlar Komitesi’nin “işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin yasağı” 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine aykırı bulduğuna dikkat çektikten sonra, Türkiye’ye özgü ve haklı bulduğu bu sınırlamanın kaldırılmasının mümkün olduğunu kaydetmekte ve nihayetinde işkolu barajına atıfta bulunarak “Şu halde yetkili sendikanın belirlenmesinde temsil bakımından getirilecek bazı ölçütler sendikaların işyeri düzeyinde kurulmasını önemli ölçüde engelleyebilecektir” tespitini yapmaktadır (Kutal, 2006: 91). Tam da bu noktada 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine aykırı bir yasağın kaldırılması, işyeri ve meslek sendikalarının özgürce kurulabilmesi ve böylece Sözleşmeye uyum sağlanması değil; yasağı kâğıt üzerinde kaldırarak Uzmanlar Komitesi’nin eleştirisini gidermek ancak bir yandan da işkolu barajı veya benzeri yetki kriterleri ile bu sendikaları toplu pazarlık hakkından mahrum bırakarak fiilen bu yasağı sürdürmenin yollarını üretmek amaçlanmaktadır.

Şüphesiz Kutal'ın önerdiği düzenleme de 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı olacak ve Uzmanlar Komitesi'nin eleştirilerini gidermeyecektir. Ancak burada asıl vurgulamak istediğimiz, öğretilerdeki bu yaklaşımın, ILO Sözleşmelerine gerçek anlamda uyumu değil ILO denetim organlarını “ikna edecek” ve deyim yerindeyse “vaziyeti kurtaracak” ancak ILO Sözleşmelerine aykırı yasak ve düzenlemeleri koruyacak arayışlar içine girmesidir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki bu defansif ve refleksif yaklaşım, yer yer ILO Sözleşmelerine uyum sorununu adeta bir “ulusal itibar” sorunu haline getirmekte; deyim yerindeyse ILO Konferanslarını bir “milli maç” havasına büründürmektedir. Örneğin Taşkent, Türkiye'nin Kolombiya, Hırvatistan, Malezya, Endonezya ve “Mirimmar”¹² gibi adı dahi bilinmeyen ülkelerle birlikte yüzde 10 barajı nedeni ile uluslararası platformda zor durumda kaldığını belirterek, “...bunu da, politika açısından bakarsak, Yunanlı kişiler, orda bulunan ve diğerleri büyük bir zevkle destekliyorlar, Türkiye gündeme alınıyor” demektedir (2000: 90). Öyle ki “Türkiye'nin düşmanları” söyleminden de beslenen bir “milli güvenlik” algısı dahi üretilmektedir. Örneğin Şahlanan, yüzde 10 barajı tartışması bağlamında, ILO toplantılarının teknik, objektif ve dürüst bir değerlendirmesi bir yana Türkiye'nin kronik düşmanlarının, bölücü örgüt taraftarlarının, ILO'da Türkiye'yi peşinen yermek isteyenlerin “bunları” bir vesile olarak kullandığına şüphe olmadığını iddia etmiştir (2000: 104).

Şüphesiz, Türkiye'nin ILO Sözleşmelerine uyum sağlaması ve bunu sağlayarak ILO denetim organlarının eleştirilerine maruz kalmaması önemlidir. ILO Sözleşmelerine aykırılıklar nedeniyle Türkiye'nin denetim organlarının gündeminde

¹² Muhtemelen Myanmar kastediliyor.

olması, yasa koyucu ve uygulayıcılarının eksikliği ve deyim yerindeyse “kabahatidir”. Dolayısıyla yasa koyucu ve uygulayıcıyı, yükümlülüklerini yerine getirmeye teşvik etmek ve zorlamak yerine; onların eksikliği ve kabahatinin sonuçlarını üstlenmek, paylaşmak ve bu çerçevede savunmacı ve refleksif bir yaklaşım geliştirmek, sorunu “dış mihraklar” söylemi ile ötelemeye çalışmak, yasa koyucu ve uygulayıcının uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini yerine getirmekteki isteksizliğine önemli bir dayanak oluşturmaktadır. Bu bakımdan Türkiye’de öğretilerdeki hâkim yaklaşımın kendisi, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı bir mevzuatın korunması ve Anayasanın 90. maddesine rağmen uygulanmasına katkı sağlamaktadır.

Sonuç olarak, Türkiye’de ILO Sözleşmeleri ile ilgili öğretilerdeki hâkim yaklaşımı yukarıda açıkladığımız gerekçelerle benimsemiyoruz.

1-3-5) Sendikal Hakların Bölünmezliği Çerçevesinde Toplu Pazarlık Hakkı ve ILO Sözleşmeleri

Daha önce de belirttiğimiz üzere sendikal hakları bir bütün olarak gören yaklaşımı benimsiyoruz. Bununla birlikte bu çalışmamız, 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık hakkı bakımından ILO Sözleşmeleri karşısındaki konumunu ele almaktadır. Dolayısıyla, toplu pazarlık hakkını, sendikal hakların bütünlüğü çerçevesinde nasıl konumlandırıdığımızı ve 87-98 sayılı ILO Sözleşmeleri ile nasıl ilişkilendirdiğimize kısaca değineceğiz.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, toplu pazarlık hakkı, Türkiye’de mevzuat ve uygulamada yerleştiği biçimiyle işyeri/işletme düzeyindeki toplu sözleşme hakkı ile sınırlı değildir; bu düzeydeki toplu iş sözleşmeleri, doğası gereği çok katmanlı bir

yapıya sahip olan toplu pazarlık düzeninin bir parçasıdır. Ancak Türkiye örneğinde olduğu üzere toplu pazarlık hakkının bu düzeydeki toplu iş sözleşmeleri ile sınırlandırıldığı, toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkının işçiler bakımından üyelik, toplu pazarlık yapma hakkının sendikalar bakımından ehliyet ve yetki koşullarına bağlandığı sistemlerde, sendikal hakların bölünmezliği ilkesi daha da önem kazanmaktadır.

Toplu pazarlık hakkı, sendikal haklar dizgesinde, merkezi bir konumda yer almaktadır. Şöyle ki, toplu pazarlık hakkı, esas olarak, çeşitli düzeylerde örgütlenmiş çalışan topluluklarının, örgütleri aracılığı ile çeşitli düzeylerde işveren, işverenler, işveren örgütleri, hükümet birimleri, hükümetler ya da hükümet üstü kuruluşlar karşısında bir taraf olarak tanınması ve bunlarla müzakereler yaparak anlaşmaya varması esası üzerine inşa olur. Dolayısıyla, örgütlenme hakkı, toplu pazarlık hakkının bu anlamda ön koşuludur. Örgütlenme hakkı ise iki temel esasa dayanmaktadır: çalışan topluluklarının örgütlerini kurması ve bunlara üye olması.

Bu bağlamda 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesi örgütlenme hakkını güvence altına alırken, aynı zamanda toplu pazarlık hakkının ön koşulunu da teminat altına almaktadır. 2. maddeye göre “Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptir”. Bu madde çerçevesinde üç temel ilkeden söz etmek mümkündür (Gülmez, 1988: 35). Bunlar, (1) “hiçbir biçimde ayırım gözetmeme ilkesi”, yani tüm çalışanların ve işverenlerin bu haktan yararlanabilmesi; (2) “önceden izin almama” ilkesi, yani örgüt kurma ve bunlara katılmanın izne tabi tutulmaması ve (3) “seçtikleri örgütleri kurma ve onlara üye olma” ilkesidir. Bu son ilke bir yönüyle çalışanların kuracakları ve üye

olacakları örgütleri kendi seçimleri ile belirlemesine ve çalışanların hangi örgütsel biçimi benimseyeceklerinde özgür olmasına işaret eder. Bu ilke aynı zamanda, “sendika çokluğu”nun benimsenmesi de gerektirir, bu çerçevede çalışanlar birden çok örgüt kurabilmeli ve mevcut kurulu örgütler arasında özgürce tercih yapabilmeli; bir başka deyişle sendika seçme özgürlüğünü kullanabilmelidir.

87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinde “sendika özgürlüğü”nün temelleri atılırken, takip eden maddelerinde sendika özgürlüğünün ayrılmaz unsurları yer almaktadır. Bunlar, “tüzük ve yönetmeliklerini düzenlemek, temsilcilerini serbestçe seçmek, yönetim ve etkinliklerini düzenlemek ve iş programlarını belirleme hakkı” (m.3/1), kamu makamlarının bu hakkı sınırlayacak ya da yasaya uygun kullanımını engel olacak her türlü müdahaleden sakınması, bir başka deyişle örgütlerin bu müdahalelerden korunması (m.3/2), bu korumanın tamamlayıcısı olarak örgütlerin yönetsel yoldan feshedilememesi veya faaliyetten men edilememesi (m.4), çalışan ve işveren örgütlerinin federasyon ve konfederasyon kurma, federasyon, konfederasyon ve uluslararası örgütlere katılma hakkı (m.5), federasyon ve konfederasyonların 2, 3 ve 4. maddelerdeki hak ve korumalardan yararlanması (m.6), çalışan ve işveren örgütleri ile federasyon ve konfederasyonların tüzel kişilik kazanmalarının 2, 3 ve 4. maddelerin uygulanması kısıtlayacak koşullara bağlanamamasıdır (m.7).

Sözleşmenin 10. maddesinde “örgüt” teriminin “çalışanların veya işverenlerin çıkarlarına hizmet ve bu çıkarları savunma amacını güden çalışanların ve işverenlerin her türlü kuruluşunu” ifade ettiği belirtilerek, 2. maddesindeki “seçtikleri örgütleri kurma hakkı”, “örgüt” tanımının netleştirilmesi ile ek güvenceye kavuşturulmuş, 11. madde ile sözleşmeyi onaylayan her ILO üyesi ülkeye, “çalışan ve işverenlerin

örgütlenme hakkını serbestçe kullanmalarını sağlamak amacıyla gerekli ve uygun bütün önlemleri alma yükümlülüğü” getirilmiştir.

98 sayılı Sözleşmenin 1. maddesi, 87 sayılı Sözleşme ile güvence altına alınmış olan sendika hak ve özgürlüğünü daha da somutlamış; işçilerin sendika özgürlüğünü zedeleyecek her türlü ayrımcı harekete karşı tam bir korumadan yararlanmasını öngörmüş, bu korumayı, özellikle işçilerin çalıştırılmanın bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması koşuluna bağlanamayacağı ve işçilerin sendika üyeliği ya da sendikal faaliyetler nedeniyle işten çıkarılamayacağı ve ayrımcılığa tabi tutulamayacağını belirterek somutlamıştır. Sözleşmenin 2. maddesi sendika saflığı/bağımsızlığı ilkesi çerçevesinde işçi ve işveren kuruluşlarının birbirlerine müdahalede bulunmalarına karşı korunması ve özellikle de işçi kuruluşlarının işveren örgütlerinin müdahalelerinden korunmasını düzenlemektedir. Sözleşmenin 3. maddesi, örgütlenme hakkına uyulmasını sağlamak amacı ile gerektiğinde ulusal şartlara uygun örgüt kurulmasını öngörmektedir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ile düzenlenen “toplu pazarlık hakkı”nın kullanımı bakımından 87 sayılı Sözleşme ve 98 sayılı Sözleşmesi’nin ilk üç maddesine uygun mevzuat ve uygulama hayati önem taşımaktadır ve 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin bu çerçevede yorumlanması gerekmektedir.

98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ise şu şekildedir:

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

87 ve 98 sayılı Sözleşmelerde “toplu pazarlık” hakkı bu tek madde/cümle ile düzenlenmiş olmakla birlikte, özellikle ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin içtihat niteliğindeki kararları, bu maddenin nasıl yorumlanacağını ortaya koymakta ve bu maddeye içre ilkeleri gözler önüne sermektedir. Tam da bu noktada Sözleşmelerin salt sözel metinleri ile sınırlı yorumlanmasının aslında Sözleşmeleri hükümsüz kılacak, sözleşmeleri sonuç doğurmayan “temenni” niteliğindeki metinler hale getirecek bir yaklaşım olduğunu vurgulamak gerekir. Bu çerçevede 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesini, 87 sayılı Sözleşme ve 98 sayılı Sözleşmenin ilk üç maddesi ile birlikte, Sendika Özgürlüğü Komitesi kararlarına da dayanarak yeniden değerlendirecek olursak, toplu pazarlık hakkının temel unsurlarını şöyle sıralayabiliriz.

Örgüt Kurma Hakkı Toplu Pazarlık Hakkı’nın Ön Koşuludur. İşçiler Kendi Seçtikleri Örgütleri Kuracakları Gibi Bu Örgütleri Aracılığı İle Toplu Pazarlık Hakkından Yararlanabilecektir. 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine göre teşvik edilmesi öngörülen toplu pazarlık usulünün tarafları, çalışan ve işveren örgütleridir. Dolayısıyla toplu pazarlık hakkı, herhangi bir ayırım gözetilmeksizin çalışan örgütlerine tanınmıştır. Çalışan örgütlerinin nitelik ve düzeyi bakımından herhangi bir sınırlama getirilmemiştir; çalışan örgütlerinin alt ya da üst düzey olması, farklı esaslara göre (işyeri, meslek, işkolu) kurulmuş olmaları bakımından bir ayırım gözetilmemiştir (Gülmez, 1988: 367). Sendika Özgürlüğü Komitesi kararları da bu yöndedir. İşte bu noktada 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine uyum, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine uyumdan geçmektedir. Bu çerçevede, ulusal mevzuatın, çalışanların alt ve üst düzeyde kendi seçtikleri örgütleri kurma hakkını sınırlamaması gerekir. Bunu takiben, mevzuatın 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi gereği, işçiler

kendi seçtikleri alt ve üst düzey örgütleri aracılığı ile toplu pazarlık hakkından yararlanabilmelidir. 6356 sayılı Yasa bu bağlamda, 2. bölümün 2. ve 3. alt bölümlerinde incelenmiştir.

Toplu Pazarlık Düzeyinin Belirlenmesi, Toplu Pazarlığın Gönüllü Niteliği ve Özerlik İlkesi Gereği Taraflara Bırakılmalıdır. 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi gereği toplu pazarlığın gönüllü niteliğine ve özerklik ilkesine uyulması gerekir. ILO denetim organlarının içtihat niteliğindeki kararları ışığında söyleyecek olursak, toplu pazarlığın devlet tarafından dayatılması değil özendirilmesi, alınacak önlemler ile toplu pazarlığın kolaylaştırılması gerekir, bu çerçevede toplu pazarlığın düzeyi taraflara bırakılmalıdır (Gülmez, 1988: 370-376). Öte yandan mevzuat, çok katmanlı toplu pazarlık düzenini engelleyici değil teşvik edici olmalı, toplu pazarlık düzeyini sınırlandırmamalıdır. 6356 sayılı Yasa, bu bağlamda, 2. bölümün 4. alt bölümünde incelenmiştir.

Örgütlenme Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Güvence Altına Alınması Toplu Pazarlık Hakkının Vazgeçilmez Bir Unsurudur. İşçilerin kendi seçtikleri örgütlere özgürce üye olmaları ve üyelikleri nedeniyle uğrayabilecekleri her türlü olumsuzluk ve ayrımcı uygulamaya karşı korunmaları, toplu pazarlık hakkından söz edebilmek için bir ön koşul niteliğindedir. Örgütlenme hakkı yoksa ya da örgütlenme hakkı yeterli güvenceye kavuşturulmamışsa, ne özgür bir toplu pazarlık usulünden ne de bu usulün teşvik edilmesinden söz edilebilir. Örgütlenme hakkının gerçek anlamda güvence altına alınması, bu bağlamda yalnızca 87 sayılı Sözleşme ve 98 sayılı Sözleşmenin ilk üç maddesinin değil, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin de gereğidir. 6356 sayılı Yasa bu bağlamda 2. bölümün 5. alt bölümünde incelenmiştir.

Toplu Pazarlık Hakkından Soyutlanmış Bir Sendika Hakkı Düşünülemez. Sendikaları, toplu pazarlık hakkından yoksun bırakan düzenlemeler, hem sendika hem toplu pazarlık hakkının ihlali sonucunu doğurur. Dolayısıyla ulusal mevzuatta, toplu pazarlık ehliyetine ilişkin düzenlemeler, hem sendika hem toplu pazarlık hakkına ve bunları koruyan 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı biçimde düzenlenmemelidir. Bu bağlamda, 6356 sayılı Yasaya göre toplu pazarlık ehliyetinin temel şartı olan “işkolu barajı” 3. bölümün 1. alt bölümünde incelenmiştir.

Bir Pazarlık Ünitesinde Toplu Pazarlığa Yetkili Sendikaların Belirlenmesinde, 98 Sayılı Sözleşmenin 4. Maddesi ve Bu Maddeye İlişkin ILO Denetim Organlarının Yerleşik Kararlarının Göz Önünde Bulundurulması Gerekir. Gerek Sendika Özgürlüğü Komitesi, gerek Uzmanlar Komitesi’nin yerleşik kararlarına göre, pazarlık ünitesinde işçilerin salt çoğunluğunu temsil eden sendikanın, toplu pazarlığın tek tarafı olması Sözleşmeye uygundur ancak bir çoğunluk sendikasının olmaması durumunda, pazarlık ünitesinde örgütlü olan sendikalara, en azından kendi üyeleri adına toplu pazarlık yapma yetkisi tanınmalıdır. 6356 sayılı Yasanın işyerinde/işletmede yetkili sendikanın belirlenmesine ilişkin düzenlemeleri bu bağlamda, 3. bölümün 2. alt bölümünde incelenmiştir.

Toplu Pazarlığa Yetkili Sendikanın Belirlenmesine İlişkin Sistem ve İşlemler, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere Uyumlu Olmalıdır. Bir sendikanın bir toplu pazarlık ünitesinde toplu pazarlık sürecini başlatabilmesine ilişkin süreç mevzuat yolu ile düzenleniyorsa, bu düzenlemeler 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler ve bunlara ilişkin yerleşik ILO denetim organlarının kararları ile uyumlu olmalıdır ve “özgür ve gönüllü toplu pazarlığın teşvik edilmesi” ilkesi esas alınmalıdır. Bu çerçevede 6356

sayılı Yasanın, yetkili sendikanın belirlenmesine ilişkin öngördüğü süreç (yetki işlemleri ve yetki itirazı) 3. bölümün 3. alt bölümünde incelenmiştir.

Toplu Pazarlık Sürecine İlişkin Düzenlemeler, Özgür ve Gönüllü Toplu Pazarlık İlkesi İle Uyumlu Olmalıdır. Ulusal mevzuat, toplu pazarlık sürecinin tarafların özgür iradeleri ile yürütülmesini engelleyecek ve toplu pazarlık hakkını kısıtlayacak düzenlemelerden kaçınmalıdır. Bu çerçevede 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık sürecine ilişkin düzenlemeleri 3. bölümün 4. ve 5. alt bölümlerinde incelenmiştir.

Grev Hakkı, Sendika Özgürlüğünün Bir Parçası Olduğu Gibi Toplu Pazarlık Hakkını Bütünleyen Bir Haktır. 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerde doğrudan grev hakkı ile ilgili bir düzenleme yer almasa da ILO denetim organlarının yerleşik kararları, grev hakkını 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere içre bir hak olarak tanımlamıştır. Grev hakkının tanınmadığı ya da aşırı sınırlamalara tabi tutulduğu koşullarda, toplu pazarlık hakkının gerçek anlamda kullanılması mümkün değildir. Bu çerçevede 6356 sayılı Yasanın grev hakkına ilişkin düzenlemeleri 3. bölümün 6. alt bölümünde incelenmiştir.

2. BÖLÜM: TOPLU PAZARLIĞA TARAF OLABİLECEK ÖRGÜTLER VE SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN GÜVENCESİ

2-1) 6356 sayılı Yasanın Genel Kurgusu

2004 yılında yapılan Anayasa değişikliğinin ardından, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların, ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri başta olmak üzere Türkiye’nin tarafı olduğu temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşmelere aykırı hükümlerinin yerini, bu sözleşmelerde yer alan hükümler almış; 2821 ve 2822 sayılı Yasalardaki söz konusu hükümlerin ILO Sözleşmeleri ve diğer uluslararası sözleşmelere uygun biçimde değiştirilmesi zorunluluğu doğmuştur. Ancak Anayasa değişikliğini takip eden 8 yıl boyunca 2821 ve 2822 sayılı Yasalar, bu sözleşmelere aykırı olan hükümleri de dâhil olmak üzere uygulanmış, uluslararası sözleşmelerin uygulaması konusunda üzerinde yeterli baskı oluşturulmayan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı bu konuda bir adım atmamış, sınırlı birkaç örnek dışında, yargı organları da önüne gelen uyuşmazlıklarda Yasaların sözleşmelere aykırı düzenlemelerini uygulamaya devam etmiştir.

Bu süre zarfında sendikal mevzuatın değiştirilmesine yönelik çok sayıda taslak hazırlanmış, ancak nihayetinde 6356 sayılı Yasa, 18 Ekim 2012 tarihinde Meclis’te kabul edilmiş, 7 Kasım 2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Anayasanın 90. maddesinin gereği yapılarak ILO Sözleşmeleri ve diğer uluslararası sözleşmeler ile uyumlu bir sendikal mevzuat oluşturulması bakımından tarihi bir fırsat böylece kaçırılmıştır. Anayasanın 90. maddesine göre uyuşmazlık halinde uluslararası sözleşmelerin “esas” alınacağı belirtilmiştir, gerek Anayasa hükmünün açık lafzı gerek demokratik bir ülke olmanın gereği olarak ulusal

yasaların oluşturulmasında da ilgili uluslararası sözleşmelerin “esas” alınması gerekir. Ancak ILO Sözleşmeleri ve diğer uluslararası sözleşmelerin 6356 sayılı Yasa hazırlanırken esas alınmadığı bizzat yasa koyucu tarafından yasanın genel gerekçesinde adeta itiraf edilmiştir. Yasanın genel gerekçesinde tam üç yerde ILO Sözleşmelerinin yasa hazırlanırken “dikkate alındığı” belirtilmiş; genel gerekçenin son cümlesi ise *“Bu Yasala, sendikal hak ve özgürlükler ile serbest toplu pazarlık hakkı ve toplu iş uyuşmazlıklarının çözümü, evrensel ilkeleri dikkate alınarak düzenlenmiştir”* şeklindedir.

“Dikkate almak” ise “esas almak” fiilleri arasındaki farkı, hele de bu terimler hukuki bir bağlamda kullanılıyorsa, tartışmaya gerek dahi yoktur. Öte yandan genel gerekçede, “Türkiye’nin ILO’ya üye olduğu 1932 yılından günümüze değin, sendikal hak ve özgürlükler ile serbest toplu pazarlık ve toplu iş uyuşmazlıklarının çözüm yolları, Türkiye-ILO ilişkilerinde belirgin rol oynamıştır. Mevcut düzenlemeler nedeniyle, özellikle 1980 sonrası ülkemiz, ILO’nun denetim mekanizmasının etkisiyle uluslararası alanda hak etmediği muameleye maruz kalmıştır” denilmiştir. Böylece, ILO denetim organlarının çalışmaları ve bunların sonuçlarına dair “devlet algısı” Yasanın genel gerekçesinde bir kez daha sergilenmiş; Türkiye hak etmediği muameleye maruz kalan, dolayısıyla mağdur bir ülke olarak tarif edilmiştir. Böyle bir yaklaşım ile oluşturulan 6356 sayılı Yasanın ILO Sözleşmelerine pek çok bakımdan aykırı olması şaşırtıcı değildir. Gülmez de “Türkiye’nin eleştirileri hak etmediği” iddiasının olsa olsa yakın tarihi bilmemekten kaynaklanmış olabileceğini ve inandırıcı olmaktan uzak olduğunu vurgulamıştır (2013: 35).

6356 sayılı Yasa, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların kurgusunu ve amaçlarını büyük ölçüde sürdürmüştür. Her ne kadar 6356 sayılı Yasada sendikaların kuruluşu,

yapı, işleyiş ve faaliyetlerine ilişkin 2821 sayılı Yasadaki ayrıntılı düzenlemelerden kaçınılmışsa da, 6356 sayılı Yasa, sendikalar üzerindeki vesayeti sürdüren, özgür bir sendikacılık hareketinin gelişim kanallarını kapatan, sendikal yaşamdaki oligarşik yapıyı sürdüren bir bütün arz etmektedir. Toplu pazarlık hakkı bakımından ifade edecek olursak, 6356 sayılı Yasa, iki unsur üzerine kuruludur. Birincisi, toplu pazarlık yapacak sendikaların, işkolu temelinde kurulmuş sendikalarla sınırlanması ve barajlar aracılığı ile toplu pazarlık aktörlerinin önceki Yasa dönemindeki yetkili sendikalarla, hatta bu sendikaların bazıları ile sınırlanması ve özellikle barajın kademeli olarak yüzde 3'e çıkması ile sendikal hareketin vesayet bir yana adeta rehin alınmasıdır. Bir başka deyişle Yasa, toplu pazarlık yapabildiği ölçüde var olabilen sendikaları, baraj ve istatistik vasıtası ile çok güçlü bir biçimde denetlemeyi amaçlamaktadır. Şüphesiz bu denetim, Türkiye işçi sınıfının denetlenmesi ve giderek sermaye sınıfı lehine bozulan güçler dengesinin sürdürülmesinin de en önemli aracıdır.

İkincisi 6356 sayılı Yasa, son 30 yıla damgasını vuran sendikasızlaştırma sürecinin sürdürülmesi esası üzerine kuruludur. Toplu pazarlık hakkından yararlanabilen işçilerin adeta bir azınlığa dönüştüğü Türkiye'de, 6356 sayılı Yasa, işçilerin örgütlenerek, toplu pazarlık ve grev haklarını kullanarak işverenler karşısında taraf haline gelmesini, çalışma koşulları, hak ve ücretlerini iyileştirmesini engellemeyi amaçlamaktadır. Bir başka deyişle Yasa yalnızca yaşamını sürdürecekt sendikaları belirlemeyi, mücadeleci sendikacılığın önünü kesmeyi değil, aynı zamanda “makbul sendikalar” da olsalar, sendikal örgütlülüğün ve toplu pazarlık düzeninin yaygınlaşmasını önlemeyi hedeflemektedir.

Bu iki amaç, 12 Eylül'den bu yana uygulamaya konulan ekonomi politikaları ile de uyumludur. Her üç işçiden birinin kayıt dışı çalıştığı, işyerlerinin büyük çoğunluğunda İş Yasası'nın asgari koşullarına dahi uyulmadığı, işçilerin büyük bölümünün asgari ücret ya da asgari ücretin biraz üzerinde ücret elde ettiği, giderek artan çalışma süreleri ile sömürünün giderek derinleştiği, iş güvencesinden yoksun bırakılmış milyonlarca işçinin işlerini, ücretlerini koruyabilmek ve yaşamlarını sürdürebilmek adına her türlü tavizi vermeye ve her koşula razı olmaya hazır hale geldiği, esnek ve güvencesiz çalışma biçimlerinin alabildiğine yaygınlaştığı Türkiye'de; uluslararası iş bölümü çerçevesinde Türkiye'nin üstlendiği rolün sürdürülmesi, yeni-liberal dönüşümün devam ettirilmesi ve “ekonomik istikrarın korunması” büyük ölçüde bu vahşi, kuralsız ve yoğun emek sömürüsüne dayanan çalışma yaşamının idame ettirilmesine bağlıdır.

Bu kurgu içinde işçilerin kendi kendine yardım ilkesi çerçevesinde, sendikal haklarını kullanmaları hem benimsenen ekonomi politikalarına hem de bu politikalarla bütünleşik siyasete aykırıdır. En geniş tanımı ile işçi sınıfının, kolektif haklarından yoksun bırakılarak ve sosyal politikanın gerek bireysel gerek kolektif ayakları yok edilerek; piyasa koşullarına terk edilmesi, bu siyasetin ayrılmaz bir unsurudur. Tam da bu noktada 6356 sayılı Yasası, Özuğurlu'nun “sosyal politikanın dönüşümü”ne ilişkin çizdiği çerçevede değerlendirmek mümkündür. Sosyal politikanın merkezinde işçi sınıfı değil, ‘sınıf dışına’ düşen yoksullar/yapısal işsizler yer almakta, temel sosyal politika hedefi değiştirilerek, “bağımlı çalışanların korunması ve güçlendirilmesi”, “sosyal sermayenin geliştirilmesi” ile ikame edilmekte ve temel yönelim “toplumsal uyum” değil, “piyasanın uyumu” olarak belirlenmektedir. Sosyal haklar yerine “sosyal sermaye”ye odaklanılmakta;

sendikacılık, toplu pazarlık ve endüstriyel demokrasi gibi merkezi kavramlar yerini “büyüme, üretkenlik ve rekabet”e bırakmaktadır (2003: 59-74).

Bu bağlamda, geleneksel anlamda sosyal politikanın kurucu unsurlarından biri olan “sendikal hakları”nı kullanan ücretlilerin “kendi kendine yardım” ilkesi çerçevesinde çalışma koşulları, hak ve ücretlerini iyileştirmeleri; bir başka deyişle bir sosyal politika aracı olarak sendikal haklar ile işçi sınıfının “kendi göbeğini kesmesi” artık teşvik edilmemektedir. Bu sürecin kaçınılmaz sonucu olan “çalışan yoksullardaki hızlı artış” bir sorun olarak tanımlanmakla birlikte; bu sorunun kaynağı sorgulanmaksızın yoksullukla mücadele stratejileri önerilmektedir. Türkiye örneğinde yeniden düşünecek olursak; özellikle AKP iktidarı döneminde ustalıklı uygulanan “sosyal yardım” politikaları, “çalışan yoksulları” da kapsamakta; böylece kolektif haklarını kullanamadığı için kendi kendine yardım edemeyen işçi sınıfı, bizzat siyasal bir araç olarak kullanılan “sosyal yardımlara” muhtaç hale getirilmektedir. Yine özellikle yerel ölçekte cemaat ağları ile iç içe geçen iktidar yapılanması, bir “iş bulma kurumu” işlevini de üstlenmekte; işsizlik ve güvencesiz istihdamdaki yoğun artış nedeni ile emekçi sınıflar, bu ağa itilmektedir. Bu anlamda yeni liberal ve muhafazakâr rejim, sosyal politikanın yerini, bizzat kendisi ile doldurarak, geniş emekçi kitlelerin siyaseten de bu rejim içinde tutulmasını amaçlamaktadır.

Tam da bu çerçevede 6356 sayılı Yasa, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların izinden giderek; sendika, toplu pazarlık ve grev haklarını “tanırken”, “reddetmeyi” başarmakta; sendikasızlaştırma politikasının yasal zeminini hazırlamakta; sosyal politikadaki paradigmatic dönüşümün gereğini ustalıklı yerine getirmektedir. Gülmez’in şu tespiti, 6356 sayılı Yasayı özetler niteliktedir: “Yasa, sendikal hak ve

özgürlüklerin bütünselliği ilkesini, “özgürlük” değil “özgürsüzlük” konusunda benimsemiş; bu ilkeyi “örgütlenme özgürsüzlüğünün bölünmezliği”ne dönüştürmüştür!” (2013: 13).

Özüğurlu, sosyal politikada yaşanan dönüşümün örtük ve köklü karakterinin, “sıfat (sosyal) korunurken suretin (sosyalın politik formu) dönüşmesiyle ilgili” olduğunu, “sıfatın suretten koptuğunu” vurgulamakta; toplumu piyasa önceliklerine göre düzenlemeye yönelik bu politikanın başına “sosyal” nitelemesinin yerleştirilmesinin açık bir çelişki olduğuna dikkat çekmektedir: “Bu çelişki, ‘sosyal’ teriminin sadece sosyolojik bir anlama sahip olduğu ve asla siyasal-hukuksal içeriğiyle kullanılmadığı belirtilmek suretiyle belki giderilebilir. Aksi takdirde, piyasa-dostu sosyal politika çalışmaları, taşıdıkları surete uygun olarak ancak anti-sosyal politika şeklinde bir sıfatı hak edecektir” (2003: 59,74).

Bu terminolojiyi ödünç alarak söyleyecek olursak, bütünleşik haklar olarak tanımlanmadığı sürece “sendika, toplu pazarlık ve grev” sıfattan öte geçmeyecek; surete bürünmeyecektir. 6356 sayılı Yasanın adı “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası” olsa da, sendika, toplu pazarlık ve grev haklarını düzenlemekten ziyade esaslı bir biçimde sınırlayarak, özünden ve bütünleşik niteliğinden yoksun bırakan bu Yasa, sıfatın suretten kopuşunun bir başka tezahürüdür. Dolayısıyla anti-sosyal politika paradigmasının bir sonucu olan 6356 sayılı Yasası, Anti-Sendika Yasası olarak tanımlamak mümkündür.

Aşağıda başlıklar halinde ILO Sözleşmeleri bakımından inceleyeceğimiz 6356 sayılı Yasayı, bu bağlamlarından bağımsız düşünmek mümkün değildir. Zira 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere baştan aşağı aykırı olan, Türkiye işçi sınıfının evrensel sendikal haklardan büyük ölçüde yoksun bırakılmasını amaçlayan 6356 sayılı Yasa,

bu genel politikanın bir ürünüdür. Son olarak belirtmek gerekir ki, Anayasanın 90. maddesine rağmen başta 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmeleri olmak üzere, “esas alınması” gereken temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara birçok bakımdan aykırı olan bu Yasa, yeni-liberal dönüşümün hukuk tanımazlığının bir başka örneğini teşkil etmektedir.

2-2) Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek İşçi Sendikasının Türü

2-2-1) 2821/2822 sayılı Yasalar ile 6356 sayılı Yasanın Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek İşçi Sendikasının Türü Bakımından Karşılaştırılması

Toplu iş sözleşmesine taraf olacak işçi sendikasının türüne ilişkin 2821 ve 2822 sayılı Yasalar ile getirilen sınırlama, 6356 sayılı Yasa ile de sürdürülmüştür. Şöyle ki 2821 sayılı Sendikalar Yasası’nın 3. maddesinin 1.fıkrasında “*İşçi sendikaları, işkolu esasına göre bir işkolunda ve Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile bu işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler tarafından kurulur*” düzenlemesine yer verilerek; yalnızca ulusal ölçekte faaliyet gösteren işkolu sendikaları, işçi sendikası olarak kabul edilmiş; aynı maddenin 4. fıkrasında “*Meslek ve işyeri esasına göre işçi sendikası kurulamaz*” denilmiştir. Böylece meslek ve işyeri esasına dayanan işçi sendikalarına açık bir yasak getirilirken; 3. maddenin birinci fıkrası gereği işkolu esasına göre kurulan ancak yerel ya da bölgesel ölçekte faaliyet gösteren/göstermeyi amaçlayan sendikalara da cevaz verilmemiştir. 2821 sayılı Sendikalar Yasası ile yalnızca ulusal çapta faaliyet göstermek için kurulan işçi sendikalarına izin verilirken; sendikaların kuruluş esaslarına ilişkin bu sınırlama

kaçınılmaz olarak toplu iş sözleşmesine taraf olabilecek sendikaların türlerine ilişkin bir sınırlamaya da yol açmıştır.

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasanın 2. maddesinin birinci fıkrasında, toplu iş sözleşmesine işçileri temsilen işçi sendikalarının taraf olabileceği belirtilmiş; dolayısıyla 2821 sayılı Yasanın 3. maddesi ile sendika türü bakımından getirilen sınırlama ile toplu pazarlığa taraf olabilecek sendikaları da sınırlanmıştır; bu iki düzenlemenin ortak sonucu, ancak ve ancak, “ülke çapında faaliyet gösteren işkolu sendikalarının” toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip olabileceğidir. Ayrıca 2822 sayılı Yasanın “yetki”yi düzenleyen 12. maddesinde de “*Kurulu bulunduğu işkolunda...*” denilerek, “işkolu sendikası olma” da yetki bakımından bir ön koşul olarak düzenlenmiştir.

Sonuç olarak “...toplular iş sözleşmesi ehliyetine sahip sendika, 2821 ve 2822 sayılı Yasalar açısından ancak işkolu düzeyinde kurulmuş sendikalar, kısaca işkolu sendikalarıdır” (Özveri, 2013: 226); ülke çapında faaliyet gösteren işkolu sendikaları haricindeki tüm farklı sendika türleri, işyeri sendikaları, meslek sendikaları ve işkolu esasına dayanan bölgesel/yerel sendikalar toplu pazarlık yapamayacak, toplu iş sözleşmesine taraf olamayacaktır.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası da, aynı kurguyu, sürdürmüştür. Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendinde “*Sendika: İşçilerin ve 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*” tanımı yapılmış; böylece işkolu esası korunmuş; “*Kuruluş serbestisi*” başlıklı 3. maddenin 1. fıkrasında “*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur*”

denilerek, kuruluş serbestisinin sınırının “işkolu” olduğu özel olarak vurgulanmıştır. Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (h) bendinde yapılan toplu iş sözleşmesinin tanımı gereği toplu iş sözleşmesine “işçi sendikası” taraf olabilecektir; “işçi sendikası” işkolu esasında tanımlandığı için; işkolu esasına göre kurulmamış sendikalar, toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip değildir. Yine 6356 sayılı Yasanın “yetki”yi düzenleyen 41. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “*Kurulu bulunduğu işkolunda...*” ifadesi gereği; ancak işkolu sendikaları, toplu iş sözleşmesi yetkisine sahip olabilir. 2821 sayılı Yasadan farklı olarak işyeri veya meslek esasına göre sendika kurulması açıkça yasaklanmamış olmamakla birlikte -6356 sayılı Yasa çerçevesinde işyeri veya meslek esasına göre sendika kurulup kurulamayacağı tartışması bir yana- işyeri veya meslek esasına göre sendikalar kurulsa bile bu sendikaların toplu iş sözleşmesine ehliyetine sahip olamayacağı, toplu iş sözleşmesine taraf olamayacağı, “işkolu düzeyinde kurulmanın” ehliyetin ön koşulu olması nedeniyle, tartışmayı gerektirmeyecek ölçüde açıktır. Öyle ki, sendikaların var olabilmesi için toplu iş sözleşmesi yapmak zorunda olduğu, sendikal faaliyetin odak noktasında toplu iş sözleşmesinin yer aldığı gerçekleri göz önünde bulundurulduğunda, işyeri ya da meslek sendikalarına açık yasak getirilmemiş olması önemsizleşmektedir (Özveri, 2013, s. 290).

Sonuç olarak, 6356 sayılı Yasa, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların getirdiği sınırlamayı sürdürerek, işyeri veya meslek esasına göre sendika kurulmasına ya da bu sendikaların toplu iş sözleşmesi yapmasına olanak tanımamaktadır. 6356 sayılı Yasanın 3. maddesinin madde gerekçesinde de “*maddede sendikaların ülkemiz endüstri ilişkileri sisteminin benimsediği ve uyguladığı biçimde işkolu esasına göre kurulacağı belirtilmiş...*” denilmiştir.

2-2-2) 6356 sayılı Yasada “Türkiye Çapında Faaliyet Gösterme Amacı”

Şartının Yer Almamasına İlişkin Değerlendirme

6356 sayılı Yasada 2821 sayılı Yasadan farklı olarak “Türkiye çapında faaliyet gösterme amacına” yer verilmemiştir. Bu durum, bir işkolunda ancak belli bir yerellik, il ya da bölge esasına göre sendika kurulup kurulamayacağı; bu esasa göre sendika kurulursa bu sendikaların toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip olup olmayacağı sorularını beraberinde getirmiştir. Örneğin, işkolunu “gıda sanayi” olarak belirleyen ancak ülke çapında değil, diyelim ki yalnızca Marmara Bölgesi ya da İstanbul’da faaliyet göstermek üzere bir sendikanın kurulabilmesi, bu hususu açıkça tüzüğünde belirterek, bu bölge ya da il dışından üye kabul etmemesi ve nihayetinde bu sendikanın diğer ehliyet ve yetki şartlarını yerine getirerek toplu iş sözleşmesi imzalayabilmesi mümkün olabilecek midir?

“Türkiye çapında faaliyette bulunma amacı” tamamen terk edildiğine ve bu değişikliğin bilinçli yapıldığına dikkat çeken Kutal da, “... belirli bir işkolunda sadece bir bölgede, ilde veya firmada sendika kurulabilecek midir? Bu hususta yasa koyucunun bilinçli olarak ‘Türkiye çapında faaliyette bulunmayı’ yasa metninden çıkardığı gerekçesine karşı çıkılabilecek midir?” (2012: 162) sorusunu ortaya atmaktadır.

Kanımızca, her ne kadar, “Türkiye çapında faaliyette bulunma amacı”na 6356 sayılı Yasada açıkça yer verilmemiş olsa da, “bir işkolunda faaliyette bulunma” koşulu zımnen bu koşulu da doğurmaktadır. Şöyle ki, Yasanın ekli (1) sayılı Cetvelinde sıralanan işkolları, İşkolları Yönetmeliği uyarınca o işkoluna giren işler

ve somut olarak da bu işlerin yürütüldüğü işyerlerinin toplamından oluşur; işkolları ülke çapındaki ilgili tüm işyerlerini kapsadığından, bir başka deyişle “işkolu” kavramı ulusal ölçekte tanımlandığından, ancak ve ancak “bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere” kurulabilen sendikaların, ilgili işkolunun belli bir bölge ya da ilindeki işyerleri ile kendini sınırlaması 6356 sayılı Yasanın hem 2. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendine hem de 3. maddesinin 1. fıkrasına aykırı olacaktır. Örneğimize dönecek olursak, Marmara Bölgesi Gıda İşçileri Sendikası ismiyle kurulacak ve Tüzüğünde yalnızca bu bölgedeki gıda işkolundaki işçileri üye kaydedeceğini belirten bir Sendikadan, yukarıda belirttiğimiz gerekçe nedeniyle 6356 sayılı Yasanın 7. maddesi uyarınca Valilik tarafından “Yasada öngörülen kuruluş şartlarının sağlanmadığı” gerekçesi ile kanuna aykırılığın giderilmesi istenebileceği gibi; söz konusu düzeltme yapılmadığı takdirde mahkemenin kuruluşun kapatılmasına karar vermesi de söz konusu olabilecektir. Sonuç olarak, kanımızca, “Türkiye çapında faaliyette bulunma amacı”nın 6356 sayılı Yasada açıkça zikredilmemiş olması, bölgesel/yerel sendikaların kurulmasına cevaz vermeyecektir, zira “işkolu” esası, bu şartı dolaylı olarak doğurmaktadır. Hal böyle iken yerel/bölgesel düzeyde kurulan sendikaların toplu pazarlık ehliyeti ve yetkisine sahip olmayacağı da açıktır.

Bu noktada, 6356 sayılı Yasada, 2821 sayılı Yasada yer alan “işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasına” ilişkin yasak ile “Türkiye çapında faaliyette bulunma amacı” koşulunun açıkça yer almamış olmamasından hareketle, kâğıt üzerinde bir işkolunda gözüken ancak yalnızca bir işyerindeki/işletmedeki, meslekteki ya da yereldeki işçileri örgütlemeyi amaçlayan sendikaların, dolayısıyla yeni yasa ile işyeri ve meslek sendikaları ile yerel sendikaların fiilen kurulabileceği ya da faaliyet gösterebileceğine ilişkin tartışmayı gereksiz bulduğumuzu da

belirtmemiz gerekir. Şüphesiz gerek 2821 sayılı Yasa döneminde gerek 6356 sayılı Yasa döneminde, bir işkoluna kayıtlı olan ancak yalnızca bir işletmede toplu iş sözleşmesi imzalayan ya da ismi gereği bir mesleğe atıfta bulunan sendikalar (ör. Oyuncular Sendikası) var olagelmıştır. Ancak bu durum, bu sendikaların işyeri ya da meslek sendikası oldukları anlamına gelmez; zira gerçek anlamda bir işyeri/işletme sendikası söz edebilmek için ilgili sendikanın, Tüzüğü gereği yalnızca kurulu bulunduğu işyeri/işletmeden üye kabul edeceğini, gerçek anlamda bir meslek sendikası söz edebilmek için ilgili sendikanın Tüzüğü gereği yalnızca kurulu bulunduğu meslek grubundan üye kabul edebileceğini düzenleme hakkı bulunması ya da fiilen bir engel ile karşılaşmaksızın böyle bir uygulamaya gidebilmesi gerekir. Bu hak yoksa işyeri ya da meslek sendikalarından söz edilemez; olsa olsa henüz yalnızca bir işyerinde/işletmede ya da meslek grubunda örgütlü olan ancak aynı işkolundaki başka bir işyeri/işletmeden ya da aynı işkolundaki bir başka meslek grubundan gelecek üyelik başvurusunu kabul etmeme olanağı bulunmayan işkolu sendikaları söz konusudur. Bu çerçevede, Tüzüğünde aksi yönde bir düzenlemeye yer veren ya da fiilen böyle bir uygulamayı yaşama geçiren bir Sendikanın, yukarıda tartıştığımız bölgesel/yerel sendikaların akıbetine uğraması kaçınılmaz olacaktır.

2-2-3) 6356 sayılı Yasanın Toplu İş Sözleşmesine Taraf Olabilecek İşçi Sendikasının Türü Bakımından ILO Sözleşme ve Normlarına Göre Değerlendirilmesi

Her ne kadar odak noktamız toplu pazarlık hakkı olsa da, sendikal hakların bütünlüğü çerçevesinde, bu değerlendirme kaçınılmaz olarak sendika kurma hakkı ve serbestisini de içerecektir; zira farklı sendika türlerinin kurulmasının bir hak olarak

tanımlanmadığı, aksine işkolu sendikaları haricindeki işyeri sendikası, meslek sendikası gibi farklı sendika türlerinin “sendika” olarak tanınmadığı ve sendikalara tanınan haklardan mahrum bırakıldığı koşullarda, toplu pazarlık hakkı bakımından bir tartışmayı yürütmek mümkün değildir.

Dolayısıyla öncelikle farklı sendika türlerinin kurulmasının kısıtlanmasını ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi ışığında tartışacağız, ardından tartışmayı toplu pazarlık hakkı ve ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi bakımından sürdüreceğiz.

ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi’nin 2. maddesine göre “*Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan **istedikleri (seçtikleri) kuruluşları kurmak** ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptirler*”.

Bu madde, çalışanlara istedikleri kuruluşları (örgütleri) kurma ve bunlara üye olma hakkını açıkça tanımaktadır. Gülmez, bu maddeye atıfla “Seçtikleri Örgütleri Kurma ve Onlara Üye Olma İlkesi”nin, sendika özgürlüğünün temel öğelerinden birini oluşturduğuna dikkat çekerek, bizim de benimsediğimiz, şu tespiti yapmaktadır:

“... bu ilke, çalışanlardan sendikaların yapısını ve bileşimini özgürce belirleme hakkı yanı sıra, çeşitli (işletme, işkolu, ulusal) düzeylerde bir yada birden çok örgüt kurma ve bunlardan birine üye olma hakkını da kapsar. Böylece 87 sayılı Sözleşme, birçok ülkede geçerli olan “sendika çokluğu” ve dolayısıyla “sendika seçme özgürlüğü” ilkesini benimsemiştir. Bu nedenle de, işletme ya da ulusal düzeylerde, çalışanların çeşitli sendikal örgütler arasında seçme yapmasına olanak vermeyen ulusal düzenlemeler, Sözleşme’ye aykırı düşecektir” (1988: 172).

Ulusal mevzuatın sendikaların kuruluşunu, belli bir tür sendika ile sınırladığı koşullarda; yasa yolu ile zorunlu kılınmış sendika türünde birden çok sendika olması ve işçilerin bunlar arasında seçim yapabilmesi, “sendika çokluğu” ve “sendika seçme özgürlüğü” ilkelerinin karşılanması sonucunu doğurmaz; zira bu iki ilkenin gerçek anlamda yaşam bulabilmesi için çalışanların “istedikleri (seçtikleri) örgütleri” kurabilme haklarının olması; mevzuatın çalışanların seçtikleri örgütleri kurabilmelerine sınırlama getirmemesi gerekir. Dolayısıyla, çalışanların farklı sendika türleri arasından seçim yapamadığı, belli bir sendika türü ile sınırlandıkları koşullarda; yalnızca çalışanların “seçtikleri örgütleri kurma” hakkı değil; bununla birlikte “sendika çokluğu” ve “sendika seçme özgürlüğü” ilkeleri de zedelenmiş olacaktır.

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi de içtihat niteliği kazanan birçok kararında bu hususu vurgulamıştır. Örneğin:

“Sendikalar kurma ve onlara katılma hakkının özgür kullanımı, sendikaların yapısının ve oluşumunun özgürce belirlenmesini ifade etmektedir” (par. 275) (ILO/SÖK, 2007: 58).

“İşçiler temel düzeyde bir işyeri sendikası mı veya endüstri sendikası meslek sendikası gibi ana örgütlenmenin başka bir biçimini mi kurmayı seçeceklerine karar vermekte özgür olmalıdırlar” (par. 279) (ILO/SÖK, 2007: 60).

2-2-3-1) ILO Denetim Organlarının Gözlemleri

ILO Uzmanlar Komitesi de, Türkiye’ye ilişkin gözlemlerinde “işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasına” ilişkin yasağın ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi’nin 2. maddesine aykırı olduğuna işaret etmiştir.

ILO Uzmanlar Komitesi, 1996, 1998, 2000, 2001, 2002, 2004, 2006, 2007 ve 2008 tarihli 87 sayılı Sözleşme bakımından Türk hükümetine yaptığı doğrudan ricalarında (sırasıyla, ILO/UK, 1996a, 1998a, 2000a, 2001a, 2002a, 2004a, 2006a, 2007a, 2008a), Sözleşmenin 2. maddesine atıfla, çalışanların kendi seçtiği örgüte üye olma hakkının, “temsil düzeyinin özgürce belirlenmesini içerdiğini” vurgulayarak; 2821 sayılı Yasanın 4. maddesine yer alan işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasını yasaklayan düzenlemenin kaldırılmasını rica etmiştir.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, ILO Uzmanlar Komitesi, 1998 tarihli doğrudan ricasında (ILO/UK, 1998a), hükümetin “bu hükmün güçlü sendikalar yaratmak için tasarlandığı” yönündeki ifadesini; 2007 tarihli doğrudan ricasında (ILO/UK, 2007a), hükümetin “bu sınırlamanın işkollarını temsil eden güçlü sendikaları teşvik etmeyi amaçladığı” yönündeki ifadesini; 2008 tarihli doğrudan ricasında ise (ILO/UK, 2008a), hükümetin “Türkiye’deki sosyal partnerlerin 2,5 on yıldır yürürlükte olan işkolu düzeyinde örgütler ile işyeri/işletme düzeyinde toplu pazarlık gibi endüstriyel sistemin temel parametrelerinin üzerinde genel olarak anlaştığı, mevzuatta yapılması önerilen değişikliklerin ardından, endüstriyel sistemin düzgün ve ILO standartlarına uygun bir biçimde işleyeceği” yönündeki ifadesini not etmiştir. Ancak Komite, hükümetin işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin yasağa dair sunduğu gerekçeleri not etmekle birlikte, çalışanların kendi seçtiği örgüte üye olma hakkının, “temsil düzeyinin özgürce belirlenmesini içerdiğini” vurgulamış ve yasağın kaldırılmasını rica etmiş; dolayısıyla hükümetin sunduğu gerekçelerin söz konusu yasağın ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi’ne aykırı olduğu ve kaldırılması gerektiği gerçeğini değiştirmedeğini gözler önüne sermiştir.

Öte yandan ILO Uzmanlar Komitesi, ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi bakımından Türkiye'ye ilişkin 2009 tarihli gözleminde (ILO/UK, 2009a), Komite tarafından 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesi ile uyum bakımından ifade edilen endişelerin, o dönem tartışılmakta olan yasa taslağı bakımından da geçerli olduğunu belirtmiş; bu konuları sıralarken, “Meslek veya işkolu temelinde sendika kurulması ile ilgili yasak (2821 sayılı Yasanın 3. maddesi, 4688 sayılı Yasanın 4. maddesi)” ifadesine de yer verilmiştir.

ILO Uzmanlar Komitesi'nin ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi bakımından Türkiye'ye ilişkin 2010 tarihli gözleminde (ILO/UK, 2010a), Bilim Komitesi tarafından hazırlanan yeni taslağın Komite'nin önceki endişelerinin birçoğuna yanıt verdiği vurgulanmış, Komite gözleminde taslaktaki bazı ilerlemeleri özellikle not etmiş, bunlar arasında “işyeri ve meslek sendikalarının kurulmasına izin verilmesi” de yer almıştır.

İşyeri ve meslek sendikaları üzerindeki yasak, 2010 ve 2011 yıllarında, Türkiye'nin 87 sayılı Sözleşme dolayısıyla ILO Aplikasyon Komitesi'nin gündemine alınması nedeniyle yapılan Komite toplantılarında da gündeme gelmiş; 2010 yılında Hükümet Komite'ye verdiği yazılı bilgide çalışmalarını süren bir yasa taslağı ile işyeri ve meslek sendikaları ile federasyonların kurulabilmesine ilişkin yasağın kaldırılmasının planlandığı ifade etmiştir (ILO/AK, 2010). 2011 yılı Aplikasyon Komitesi toplantısında ise Hükümet temsilcisi sendikal mevzuatı değiştirecek yasa taslağının Uzmanlar Komitesi'nin beklentilerini karşılayacağını ancak özellikle bazı tartışmalı konularda sosyal partnerlerin süreci destekleyici ve cesaretlendirici olması gerektiğini kaydetmiş, bu konular arasında “işyeri ve meslek esasına göre sendika ve federasyon kurulması”nı da saymıştır. Aynı toplantıda Türkiye İşveren Sendikaları

Konfederasyonu temsilcisi ise taslak metnin işyeri ve meslek sendikaları ile federasyonların kurulabilmesine ilişkin hükümleri dışında kabul edilebilir olduğunu belirtirken, işyeri ve meslek sendikaları ile federasyonların Türk endüstriyel ilişkileri geleneğine uymadığını ve işyerlerindeki barışçıl ilişkileri kesintiye uğratabileceğini kaydetmiştir (ILO/AK, 2011).

2-2-3-2) Öğretideki Görüşler

Öğretide de, sendikaların yalnızca işkolu esasında kurulabilmesi, işyeri ve meslek sendikası gibi farklı sendika türlerinin kurulmasına izin verilmemesinin ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi'ne aykırı olup olmadığına ilişkin farklı görüşler mevcut olmakla birlikte; farklı görüşlerin ortaklaştığı husus, bu düzenlemenin ILO organlarınca ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi'ne aykırı bulunmuş olmasıdır (örneğin Gülmez, 1988: 437, Kutal, 2006: 90, Dereli, 2007: 89, Sur, 2009: 70, Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22, Tuncay, 1997: 91).

Öğretide azınlık görüşü olsa da, işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin yasağın/kısıtlamanın 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu ve Sözleşmeye aykırı bir mevzuat hükmünü doğru bulmayan ya da bu hükmün kaldırılması gerektiğini savunanlar da bulunmaktadır (A. Çelik, 2010b: 322, Gülmez, 2005: 70, Koç, 2000b: 217-218).

Yalnızca işkolu esasına göre sendika kurulabilmesi ve diğer sendika türlerine izin verilmemesine ilişkin düzenlemeyi uygun bulan ve öğretide baskın olan (Tuncay, 1997: 91) bu görüşün temel gerekçeleri şu şekilde örneklendirilebilir:

- İşyeri sendikaları, kurulu bulundukları işyerinin işvereninden yeterince bağımsız olamayacak; dolayısıyla sendikaların “bağımsızlığı/safılığı” ilkesi gerçekleşemeyecektir (Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22).

- İşyeri ve meslek sendikaları, görece güçsüz olacakları için işverenin kontrolüne girebilecek, bunun neticesinde sarı sendikacılık ve sendika enflasyonu oluşabilecektir; işyeri ve meslek sendikacılığı Türkiye’de yerleşmiş bulunan toplu pazarlık sistemine uygun düşmeyecektir (Tuncay, 2011: 155).

- Dünyada güçlü sendikacılık ile işkolu esasına göre örgütlenme arasında yakın bir ilişki vardır (Kutal, 2006: 91).

İşkolu ve meslek sendikacılığının yasaklanmasının ve tek tip işkolu sendikacılığının yasa yolu ile zorunlu kılınmasını uygun bulanların bir kısmı, bu yönde bir düzenlemenin ILO normlarına aykırı olmasına rağmen benimsenmesi gerektiğini ve haklı olduğunu savunurken (Tuncay, 2011: 155, Kutal, 2006: 91); bir kısmı ise böyle bir düzenlemenin ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi’ne aykırılık teşkil etmeyeceğini öne sürmüştür (Şahlanan, 1995: 25, Ekonomi, 1991: 33, Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22, Süral, 1994: 63).

Öncelikle belirtmek gerekir ki; tek tip işkolu sendikacılığının zorunlu tutulmasını, bu sınırlamanın ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesi’ne aykırı olduğunu kabul ederek savunanların yaklaşımı ciddi anlamda sorunludur. Öncelikle, ILO Sözleşmeleri ile güvence altına alınmış bir sendikal hak ve özgürlüğün, hem de Anayasanın açık hükmüne rağmen ulusal mevzuat aracılığıyla ihlal edilmesinin savunulması, hem toplu iş hukukunun uluslararası kaynaklarının reddi, hem de evrensel bir hakkın inkârı anlamına gelir; bu yönüyle gerek hukuk gerek sosyal

politika disiplini bakımından metodolojik olarak sakat, analitik olarak hatalı bir yaklaşıma kapı aralar.

Bu yaklaşımı benimseyenlerin, işyeri ve meslek sendikalarına dair ciddi eleştiriler getirmeleri ya da tek tip işkolu sendikacılığının sendikal hareket bakımından en uygun biçim olduğunu savunmaları ayrı bir olgudur; ancak bunlara dayanılarak Anayasa yolu ile iç hukuka üstün tutulmuş ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı olduğu açıkça kabul edilen bir mevzuat hükmünün savunulması, hem de bu savununun toplu iş hukuku alanının en yetkin isimlerince yapılması, gerçekten de anlaşılır ve kabul edilebilir değildir.

Kaldı ki, “güçlü sendikacılık”, “sendikal bağımsızlık” ve “sarı sendikacılığın önlenmesi” gibi pro-sendikal dayanaklar, bu yaklaşım için, ne meşrulaştırıcı bir zemin ne de somut bir dayanak oluşturabilir. Öyle ki, işyeri ya da meslek sendikalarının kategorik olarak zayıf ve sarı sendikacılık riskini barındıran sendikalar, işkolu sendikalarının ise güçlü ve bağımsız sendikalar olarak tanımlanması da tartışmalıdır. Özellikle üye sayısı bakımından büyük olan bazı sendikaların “sarı sendikacılık” bakımından Dünya literatürüne girebileceği örnekler sergilediği Türkiye’de, üye sayısı, maddi olanaklar ya da merkezileşmiş bir yapının zorunlu olarak güçlü ve bağımsız sendikacılığı doğurmadığı açık seçik görülmektedir.

Gerçekten de toplu pazarlık ve grev hakkına dair esaslı sınırlamaların bulunduğu Türkiye’de tek tip işkolu sendikacılığı modelinin güçlü bir sendikacılık yaratmadığı açıktır; “...işkolu sendikacılığı, siyasi iktidarla çok fazla içli dışlı, aşırı merkezileşmiş, oligarşik yapıların doğmasına yol açmıştır. Aşırı merkezileşmiş, o ölçüde etkisi azalmış sendikalara, sırf merkezi yapıları nedeniyle güçlü sendika

denilemeyeceği belirtilmiştir” (Özveri, 2012: 43). İşkolu barajının tartışıldığı bölümde kapsamlı bir biçimde değinileceği üzere Türkiye sendikal hareketi, barajlarla güçlendirilmiş tek tip işkolu sendikacılığının zorunlu kılındığı süreçte büyük kan kaybına uğramış; sendikalar hem nitel hem nicel olarak güç kaybetmiştir. Öte yandan dünya sendikal hareketinde, işkolu, işyeri ve meslek esasına dayanan sendikaların bir arada olduğu ülke örnekleri bulunduğu gibi işyeri/işletme sendikacılığının hâkim sendikal model olduğu ülkeler de vardır ve sırf bu nedenle bu sendikaların sarı sendika olduğunu ya da bu ülkelerde sendikacılık hareketinin zayıf olduğunu öne sürmek mümkün değildir. Örneğin, “Japonya’da ‘işletme sendikacılığı’ hâkimdir. Fakat bu sendikalar bir işveren veya bir firmanın emri altında değildirler. Bunlar, yönetim tarafından kontrol edilen demokratik olmayan sarı sendikalar değildir” (Murat, 1992: 198, *aktaran* Özveri, 2013: 250).

Kaldı ki, gerek ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin içtihat niteliği kazanmış kararlarında, “güçlü ve birleşik sendikacılığın” tercih edilir olduğu ancak yasa yolu ile dayatılmasının 87 sayılı Sözleşmenin ihlali anlamına geldiği vurgulanmıştır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki; “ülkedeki gelenek”, “yerleşik endüstriyel ilişkiler sistemi” gibi savlar da işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin kısıtlamayı haklı çıkaramaz. Kaldı ki, bu yöndeki savunular, Türkiye’de 1980 darbesine kadar işyeri sendikalarının kurulabildiği ve bu sendikaların toplu pazarlık yapabildiği gerçeğini dikkate almamakta, 1983 yılında kabul edilen 2821 ve 2822 sayılı Yasaların, askeri bir darbenin ardından, demokrasinin ayaklar altına alındığı koşullarda, Milli Güvenlik Konseyi tarafından çıkarıldığını ve yeni sendikal mevzuat oluşturulurken ülkedeki yerleşik endüstriyel ilişkiler sisteminin değil darbecilerin sendikal harekete dair oluşturduğu kurgunun esas alındığını göz ardı etmektedir. Başka bir deyişle,

askeri diktatörlük döneminde sendikal yaşama dikte edilen bir yasağın sonuçlarını, “ülke geleneği” ya da “yerleşik sistem” olarak addetmek mümkün değildir.

2-2-3-3) Düzenlemeyi ILO Sözleşmelerine Uygun Bulan Görüşlere İlişkin Değerlendirme

İşyeri ve meslek sendikalarına dair yasağın/kısıtlamanın ve yasa yolu ile tek tip işkolu sendikacılığının zorunlu kılınmasının ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesine aykırılık teşkil etmeyeceğine öne sürenlere (Şahlanan, 1995: 25, Ekonomi, 1991: 32, Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22, Süral, 1994: 63) dönecek olursak; bu iddiaya ilişkin sunulan temel dayanakları şöyle özetlemek mümkündür:

- Değişik düzeyde örgütlenmenin (işyeri/meslek) mümkün olmaması, sendikal çoğulculuk ilkesi ve “çalışanların diledikleri örgütleri özgürce kurabilme” hakkı ile çelişkili değildir; aynı işkolunda birden çok sendika kurulabildiği için sendika özgürlüğü ve sendika çokluğu mevcuttur (Şahlanan, 1995: 25).

- Sendikaların hangi düzeyde kurulacakları, ülkenin sosyal yapısına uygun olarak yasa aracılığıyla belirlenebilir, bu çerçevede işyeri ve meslek sendikalarının yasaklanması sendika özgürlüğüne ters düşmez, 87 sayılı Sözleşmede sendikalaşma düzeyine ilişkin bir hüküm yoktur (Süral, 1994: 63).

- 98 sayılı Sözleşmenin 3. maddesi, Sözleşmenin 1 ve 2. maddelerinde tanımlanan örgütlenme hakkına saygıyı güvence altına almak üzere, gerektiğinde ulusal koşullara uygun yöntemlerin oluşturulacağını öngörmektedir (Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22).

Daha önce de değindiğimiz üzere, sendika çokluğu ilkesi ile “çalışanların seçtikleri örgütleri özgürce kurabilme hakkı”nı birbirinden ayırarak düşünmek

mümkün değildir. Çalışanların seçtikleri (istedikleri) örgütleri kurabilme hakkı, ILO Uzmanlar Komitesi'nin Türkiye'ye ilişkin gözlemlerinde defalarca vurgulandığı üzere “temsil düzeyinin özgürce belirlenmesini” de içerir; dolayısıyla çalışanların diliyorlarsa işyeri ve meslek sendikaları kurabilmeleri, bunlara üye olabilmeleri ve bunlar aracılığı ile toplu pazarlık yapabilmeleri bu hakkın olmazsa olmazıdır. Temsil düzeyinin özgürce belirlenmesine getirilen esaslı bir kısıtlamanın var olduğu, işyeri ve meslek sendikası gibi farklı sendika türlerinin dışlanarak, zorunlu tek tip işkolu sendikacılığının mevzuat aracılığı ile dayatıldığı koşullarda, bu haktan söz etmek mümkün değildir. Yasa yolu ile zorunlu kılınan sendika türünde, birden çok sendika olması, bu gerçekten bağımsız düşünülemez ve sendikal çoğulculuğun varlığını ispatlamaz; zira sendikal çoğulculuk, mevzuatın çalışanları hem bir sendika türünde hem de belli bir sendikada örgütlenmek zorunda bırakmamasını öngörür.

Bir başka deyişle, sendikal çoğulculuk, hem sendika türleri arasında hem de sendika türleri içinde çoğulculuğu gerektirir; sendika türleri arasında çoğulculuğu reddeden mevzuat, aynı sendika türü içinde çoğulculuğa cevaz verse dahi, bu ilkenin iki ayağından biri sakatlanmış olur. Sonuç olarak, tek tip işkolu sendikacılığını dayatan 2821 ve 2822 sayılı Yasalar ile 6356 sayılı Yasa, bir işkolunda birden çok sendikaya izin vermekle birlikte, farklı sendika türlerine izin vermediği için, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine, bu maddenin lafzı ve hıfzının odağında bulunan “çalışanların seçtikleri örgütleri kurma hakkına” ve bu hakkın tam anlamıyla tanınmadığı koşullarda gerçekleşmesi mümkün olmayan “sendika çokluğu” ilkesine aykırıdır. Gülmez'in de altını çizdiği üzere, “İşkolu sendikası çokluğu ve konfederasyon çokluğu, sendika çokluğu anlamına gelmez. 6356 sayılı yasanın, bir işkolunda birden çok sendika kurma olanağı tanımış olması, başka düzeylerde

örgütlenme ve örgütlere de sendikal hakları kullanma hakları tanınmadığı sürece, sendika çokluğu için yeterli ve Anayasaya uygun sayılamaz. Kaynağı özgür irade olmayan ‘tür tekliği’ içindeki çokluk, olsa olsa sınırlı ve ‘devlet güdümlü sendikal çokluk’tur” (Gülmez, 2013: 23-24).

Ülkenin sosyal yapısını öne sürerek, bu yapıya uygun ve bu yapının gereği yasalar ile sendikaların hangi düzeyde kurulacaklarının belirlenebileceği, bu çerçevede işyeri ve meslek sendikalarının yasaklanabileceği ve bu yasağın da 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olmayacağına ilişkin sav ise, kanımızca, 87 sayılı Sözleşmenin ve bu Sözleşmenin ikinci maddesi ile güvence altına alınan ve farklı sendika türlerine dair serbestiyi de içerdiği tartışmasız olan “çalışanların istedikleri örgütleri özgürce kurabilme hakkının” topyekûn inkârı anlamına gelmektedir. Çünkü bu sav, ILO Sözleşmeleri ile tanımlanan ve korunan bir hakkın özünün ulusal mevzuat aracılığı ile ortadan kaldırılmasında bir beis görmemekte; ILO Sözleşmelerinin, Sözleşmelerin varlık amacını oluşturan haklar yok sayılacak kadar esnek yorumlanabileceği ve her bir ülkenin “sosyal yapısının” evrensel sendikal hak ve özgürlükleri önceleyebileceği varsayımına dayanmaktadır. Öte yandan bu yaklaşımın, 87 sayılı Sözleşmenin gerek yöntem gerek içerik itibari ile eksik ve yanlış bir analizine de dayandığı görülmektedir.

“87 sayılı Sözleşmede sendikalaşma düzeyine ilişkin bir hüküm olmamasının” gerekçe gösterilmesi, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerin yalnızca açık lafzı ile sınırlı biçimde yorumlanamayacağına ilişkin uluslararası insan hakları hukukuna dair temel bir kuralın unutulduğunu gözler önüne sermektedir. Öyle ki, zaman zaman yargı kararlarında da görülen bu bakış açısına göre, 87 sayılı Sözleşme, açıkça, “İşyeri ve meslek esasına göre sendika kurulabilir”

gibi açık ve kesin bir hüküm içermediği sürece sendikalaşma düzeyine dair bir hüküm içermiyor varsayılacaktır! Öte yandan bu sav, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin “sendikalaşma düzeyine” de ilişkin bir hakkı tanımladığını açıkça ortaya koyan ILO denetim organlarının sayısız karar ve gözlemi ile bu maddeye ilişkin uluslararası ve ulusal yazının göz ardı edildiğinin açık bir göstergesidir.

İşkolu ve meslek sendikalarına ilişkin yasağın 87 sayılı Sözleşme ile güvence altına alınan “çalışanların seçtikleri örgütleri kurma hakkı”nın ihlali sonucu doğurmayacağına ilişkin savın 98 sayılı ILO Sözleşmesine de dayandırılması ise başlı başına bir tartışma konusudur. Bu görüşe göre, işyeri sendikaları kuruldukları işyerinin işvereninden yeterince bağımsız olamaz ve bu nedenle sendikanın unsurları arasında yer alan ‘bağımsızlık-safılık’ ilkesi gerçekleşemez. ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi’nin 2. maddesi, çalışan ve işveren örgütlerinin birbirlerine karışma eylemlerine karşı yeterince korunmalarını düzenler ve 3. madde¹³, özellikle işveren örgütlerinin çalışan örgütlerine karışmasını önlemek ve örgütlenme hakkına saygıyı güvence altına almak üzere gerektiğinde ulusal koşullara uygun yöntem oluşturulmasını öngörür (Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 22). Sonuç olarak, işyeri ve meslek sendikalarına getirilen yasak, 98 sayılı Sözleşme gereği alınmış ulusal koşullara uygun bir önlem olduğu için, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin ihlalinden söz edilemeyecektir.

Bu bakış açısı, ILO Sözleşmeleri ile tanınan ve güvence altına alınan hakların, 98 sayılı Sözleşmede yer alan ve hiçbir koşulda hakların kısıtlanmasına dayanak oluşturmayacak, aksine hakların gerçek anlamda yaşama geçirilebilmesi ve etkin biçimde korunmasını öngören “ulusal koşullara uygun önlem alma” kuralının

¹³ Daha önce de belirtildiği üzere 4. madde kastedilmiştir.

bizzat hakların kısıtlanmasını öngören mevzuat hükümlerine gerekçe gösterilmesinin bir başka örneğini teşkil etmektedir. Her şeyden önce bu nedenle ILO Sözleşmelerinin ruhuna aykırı olan bu yaklaşım, aynı zamanda Türkiye’de kurulabilmesi halinde işyeri sendikalarının kaçınılmaz olarak işverenden bağımsız olamayacağı, işverenin himayesi altına gireceği gibi somut hiçbir dayanağı olmayan, totolojik, kendi kendine işaret eden ve kendini ispatlamaya yönelik bir varsayıma dayanmakta ve bu varsayımı kategorik bir kural haline getirerek, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesini, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin açık biçimde ihlal edebilmesine gerekçe gösterebilmektedir.

Oysa 98 sayılı Sözleşmenin öngördüğü “karışmaya karşı koruma” ve bu çerçevede “ulusal koşullara uygun önlem alma” ilkeleri, farklı tür ve düzeylerde sendika kurma hakkının baştan yasaklanması ya da kısıtlanmasını hiçbir koşulda öngörmemekte; aksine farklı tür ve düzeylerde sendika kurma hakkının tanındığı koşullarda, ülkedeki somut uygulama ve durum göz önünde bulundurularak, bu hakkın yaşama geçirilebilmesi için “gerektiği takdirde” bu koşullara (ulusal koşullara) uygun önlemler alınmasını teşvik etmektedir. Madde metnindeki “gerekirdiği takdirde” ifadesi, hakkın kendisine yasak getirilmesinin kabul edilebilir olmayacağına işaret etmektedir; zira karışma eylemlerinin riskinin ortaya çıkması ve böylece önlem alınmasını gerektirmesi, ancak ve ancak bu riskin gündeme getirebilecek farklı sendika türlerinin varlığı ile mümkündür.

98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin uygulama alanı bulabilmesi için, farklı sendika türlerinin, işyeri ve meslek sendikalarının varlığı bir ön koşuldur. Ancak bu ön koşul karşılandığı ve mevcut ya da olası karışma eylemleri nedeniyle bir gereklilik ortaya çıktığı takdirde; hakkı yok etmek ya da kısıtlamak için değil, hakkı

güvence altına almak için bu karışma eylemlerini engelleyecek, sendika özgürlüğünü güvence altına alacak, işyeri sendikalarının bağımsızlığını koruyacak önlemlerin alınması gerekir. Aksi takdirde işverenlerin, işyeri sendikalarının bağımsızlığına zeval getirebilecek, muhtemel hukuk ve etik dışı eylemleri gerekçe gösterilerek, işçilerin temel bir hakkının kısıtlanması; bir başka ifade ile işverenler nedeniyle işçilerin cezalandırılması söz konusu olacaktır. 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin böyle bir sonuca yol açacak biçimde yorumlanması doğru değildir.

Ayrıca, işyeri ve meslek sendikalarına ilişkin yasak/kısıtlamayı onaylayan hâkim görüş, dayanaklarını büyük ölçüde işyeri sendikaları üzerinden kurmakta; ikili bir yasağı savunuyor olmalarına rağmen nadiren meslek sendikalarına dair yasağı gerekçelendirme, bu yasağın ILO Sözleşmeleri ile neden uyumlu olduğunu açıklama zahmetine girmektedir.

2-2-3-4) Düzenlemenin Toplu Pazarlık Hakkına Getirdiği Kısıtlama

2821 sayılı Sendikalar Yasası'ndan devralınarak 6356 sayılı Yasa ile sürdürülen, tek tip işkolu sendikacılığı zorunluluğu, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesine aykırıdır. 6356 sayılı Yasada işyeri ve meslek sendikaları açıkça yasaklanmasa da, yalnızca işkolu esasına göre kurulmuş işçi örgütleri sendika olarak tanınmakta ve yalnızca işkolu sendikalarına diğer ehliyet ve yetki koşullarını karşıladıkları takdirde toplu pazarlık yapabilme hakkı verilmektedir. Dolayısıyla 6356 sayılı Yasa, kurulmasına izin vermediği işyeri ve meslek sendikalarının toplu pazarlık yapabilmesine de olanak tanımamakta; toplu pazarlık hakkını esaslı biçimde sınırlamakta, 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinin yanı sıra 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesini de ihlal etmektedir.

98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde toplu pazarlığın tarafları, işverenler ya da işveren örgütleri ile çalışan örgütleri olarak belirtilmiştir; “...Sözleşme, çalışan örgütlerinin nitelik ve düzeyi yönünden de herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Dolayısıyla çalışan örgütlerinin alt ya da üst düzey örgütleri olmaları ya da işletme, işyeri ve işkolu temellerine dayalı olarak kurulmuş bulunmaları yönünden hiçbir ayırım gözetmemiştir. Denetim organları da, toplu pazarlık sürecinin geliştirilmesi amacıyla bağdaşmadığı için, bu konuda hiçbir sınırlama getirilmemesi görüşünü benimsemiştir” (Gülmez, 1988: 367).

Sendika Özgürlüğü Komitesi, kararlarında, sendikaların “temsil ettiği kişilerin yaşama ve çalışma koşullarını geliştirmeye çalışma hakkına” sahip olması gerektiğini vurgularken; “Kamu makamları bu hakkı sınırlayacak veya onun yasal kullanımını engelleyecek herhangi bir müdahaleden kaçınmalıdır” vurgusunu yapmaktadır (ör. par. 782) (ILO/SÖK: 2007: 159).

Dolayısıyla, toplu pazarlık yapabilme ehliyet ve yetkisini yalnızca işkolu sendikalarına tanıyan, işyeri ve meslek sendikalarını “sendika” olarak kabul etmeyen, farklı tür sendikaların kurulmasını ve dolayısıyla toplu pazarlık yapabilmesini engelleyen 6356 sayılı Yasa, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ile de uyumsuzluk içindedir.

87 sayılı Sözleşme ile güvence altına alınan “çalışanların istedikleri örgütleri kurma ve bunlara katılma hakkı” çalışanların bu örgütleri aracılığıyla toplu pazarlık hakkından yararlanmalarını ve toplu pazarlıkta istedikleri örgütlerce temsil edilebilmelerini kapsadığı gibi; 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi de “çalışan örgütleri” ifadesi ile toplu pazarlıkta işçi kesimini temsil edecek örgütün türüne dair bir sınırlama öngörmemiştir. 98 sayılı Sözleşmenin 87 sayılı Sözleşmeden daha sonra

imzalandığı ve bu ikiz sözleşmelerin birbirlerini tamamladığı da göz önüne alındığında, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde belirtilen “çalışan örgütleri” ifadesinin 87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesinde yer alan “seçtikleri (istedikleri) örgütler” ilkesinden bağımsız düşünölemeyeceğı için; çalışanların seçtikleri örgütleri kurma ve bunlara üye olma hakkının kısıtlandığı, dolayısıyla çalışanların seçtikleri örgütler aracılığı ile toplu pazarlık hakkından yararlanabilmesinin sınırlandığı koşullarda çifte bir aykırılık söz konusudur; 6356 sayılı Yasa, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların neden olduğı bu çifte ihlali geleceğı taşımıştır.

2821 ve 2822 sayılı Yasaların daraltıcı, kısıtlayıcı, tek tipleştirici kurgusunu devralan 6356 sayılı Yasa, toplu pazarlık hakkına, ILO Sözleşmelerine aykırı ilk esaslı kısıtlamayı, işkolu sendikacılığını tek ve zorunlu sendikacılık biçimi olarak kurgulayarak getirmektedir. Yasa, daha ilk adımda, kurulabilecek ve toplu pazarlık yapabilecek sendikaları, işkolu sendikaları ile sınırlayarak, çalışanların, örgütlerini özgürce seçme ve onlar aracılığı ile temsil edilme haklarını ortadan kaldırmaktadır. İşyeri ve meslek sendikaları üzerinde bu denli durmamızın nedeni tam da budur. Zira toplu pazarlık hakkına ilişkin 6356 sayılı Yasadaki en büyük sınırlama olan “işkolu barajlarının” varlığının ön koşulu, sendikacılığın zorunlu olarak işkolu temelinde tarif edilmesi; diğer sendika türlerinin ve onların toplu pazarlık yapabilmelerinin reddedilmesidir.

6356 sayılı Yasanın “işyeri ve meslek sendikaları” üzerindeki yasağı sürdürmesi, birkaç istisna dışında, ne sendikal hareketin ne de öğretinin gündemindedir. İşkolu esasına göre kurulmuş olan mevcut sendikaların, kendilerine yabancı ve rakip olacak farklı tür sendikaların yasa ile engellenmesini önemsemiyor hatta destekliyor olabilirler. Ancak Gülmez’in 6356 sayılı Yasayı değerlendirirken

ısrarla altını çizdiği “özgürsüzlük yığılması” (2013: 13-40), toplu pazarlık hakkı bakımından bu yasak ile başlamaktadır; yalnızca işkolu esasına göre kurulan sendikalara toplu pazarlık hakkı tanıyan bu kurgu, bir adım sonra bu sendikalara işkolu ve işyeri/işletme barajlarını getirmektedir. Dolayısıyla, tek tip işkolu sendikacılığını es geçerek, işyeri/işletme barajları üzerine yoğunlaşmak, bu özgürsüzlük yığılmasını görmemek, ilk devrilen domino taşının diğerlerini de devirdiğini fark etmemek anlamına gelir.

2-3) Üst Sendikal Örgütlere Toplu Pazarlık Hakkı Tanınmaması

Yukarıda detayları ile tartışıldığı üzere, gerek 2821-2822 sayılı Yasalar gerekse 6356 sayılı Yasaya göre toplu pazarlığın tarafı olabilecek tek örgüt, işkolu sendikalarıdır; dolayısıyla üst düzey sendikal örgütlerin (federasyon, konfederasyon vb.) toplu pazarlık ehliyeti yoktur.

2821 sayılı Yasanın üst sendikal örgütleri “konfederasyon” ile sınırlayan sistematüğini sürdüren 6356 sayılı Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (g) bendinde, “*Kuruluş: Sendika ve konfederasyonları*”, (ı) bendinde ise “*Üst kuruluş: Konfederasyonları*” tanımı yapılmıştır. Böylece üst düzey sendikal örgüt olarak yalnızca konfederasyonlar tanımlanmış, federasyon kurulamayacağına dair açık bir yasağı yer verilmesine de; tanım gereğı sendikaların federasyon kurabilmesinin önü kapatılmıştır. Sendikalar, federasyon kursalar dahi, 6356 sayılı Yasaya göre bu örgüt, yasa ile kuruluşlara (sendika ve konfederasyon) tanınan hak ve yetkilerden mahrum olacaktır. Sonuç olarak, yasaya göre üst kuruluş sıfatını haiz olan konfederasyonlar, toplu pazarlık ehliyeti işkolu sendikaları ile sınırlı tutulduğu için toplu pazarlık

yapamayacaktır; kurulmasının önü kapatılan federasyonların toplu pazarlık ehliyetinden yoksun olduğuna zaten şüphe yoktur.

Bu çerçevede öncelikle 6356 sayılı Yasanın federasyon kurulmasına olanak tanınamamasını ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi'nin 5. maddesi, ardından Yasanın federasyon ve konfederasyonları toplu pazarlık yapma hakkından yoksun bırakmasını ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesi'nin 4. maddesi çerçevesinde tartışacağız.

87 sayılı Sözleşmenin 2. maddesi çalışanlara “istedikleri örgütleri kurma” hakkı tanırken, Sözleşmenin 5. maddesi açıkça çalışan ve işveren örgütlerine “federasyon ve konfederasyonlar kurma ve bunlara üye olma hakkı”nı tanımıştır. Sözleşmenin 6. maddesi gereği Sözleşmenin 2, 3 ve 4. maddeleri hükümleri çalışanların ve işveren örgütlerinin federasyon ve konfederasyonları hakkında da uygulanacaktır. Böylece “...birey olarak çalışan ve çalıştıranlara önceden izin almaksızın seçtikleri örgütleri kurma hakkını tanıyan 2’nci madde, bir üst kuruluş oluşturmak isteyen ilk kademe örgütlerine uygulanacaktır” (Gülmez, 1988: 210). Dolayısıyla, çalışan ya da işveren örgütleri, önceden izin almaksızın federasyon ve konfederasyon kurabilecektir; çalışan ya da işveren örgütlerinin federasyon kurma hakkını tanımayan ya da kısıtlayan ulusal mevzuat hükümleri, şüphesiz, ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesinin 5. maddesine aykırı olacaktır. Bu nedenle, çalışan örgütlerinin kuracakları üst kuruluşları “konfederasyonlar” ile sınırlayan 6356 sayılı Yasanın 2. maddesi, 87 sayılı Sözleşmenin 5. maddesine aykırıdır. Öğretide de üst kuruluş kurma hakkının konfederasyon ile sınırlanması ve federasyon kurulamamasının ILO’nun 87 sayılı Sözleşmesine aykırı olması sıkça vurgulanmıştır (Gülmez, 1988: 448, Gülmez, 2005b: 70, Tuncay, 1997: 91,92, Tuncay, 2011: 155, Eyrenci ve Bakırcı, 2000: 30).

Azınlık görüşü olmak ile birlikte, ulusal mevzuatta, federasyon tipi örgütlenmeye izin verilmemesinin ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesine aykırılık teşkil etmeyeceğini öne sürenler de vardır; bu görüşü savunanların temel dayanakları şöyle özetlenebilir:

- 2821 sayılı Yasa, işkolu sendikacılığını benimsemiştir ve federasyonların kaldırılması bunun zorunlu bir sonucudur. İşçiler yalnızca işyeri sendikalarında örgütleneceği için, işyeri sendikalarından oluşan bir üst kuruluşa olanak tanımının mantığı kalmamıştır (Kutal, 1985: 34).
- 87 sayılı Sözleşme, federasyon ve konfederasyon kavramlarına yer verirken üst kuruluşların serbestçe kurulabileceğini ifade etmek istemiş; Sözleşmenin tarafı olan ülkelere bu adlar altında üst kuruluş türlerini kurmaya yönelik bir düzenlemeye zorlamamıştır. Türkiye’de işkolu sendikaları, federasyonun yerini tutmaktadır (N.Çelik, 2010).
- Federasyon kurulmasına ilişkin yasak, işkolu sendikacılığının bir sonucudur. Federasyon kurma yasağı güçlü sendikacılık açısından getirilmiş, ulusal şartlara uygun bir düzenleme yapılarak işçilerin güçlü işkolu sendikalarında bir araya gelmeleri istenmiştir. Federasyonlar, günümüzde önemini yitirmiştir ve federasyon yasağı yerinde bir düzenlemedir (Erdayı, 2008: 211).

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 87 sayılı Sözleşmenin, bizzat “federasyon” kavramını kullanarak tanımladığı açık hakka rağmen, ulusal mevzuat yolu ile getirilen federasyon yasağının 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olmadığını iddia etmek, ILO Sözleşmeleri ve ILO Sözleşmeleri ile korunan evrensel hakların inkârı ile eşdeğerdir. Bu düşünce sistematığı içinde, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin öngördüğü

tüm hak, norm ve standartların kenarından dolaşmak; onları atıl ve hükümsüz bırakmak mümkündür.

Öte yandan ILO Sözleşmelerine aykırı olan zorunlu tek tip işkolu sendikacılığı, ILO Sözleşmelerine aykırı bir başka düzenleme olan federasyon yasağının gerekçesini oluşturamayacağı gibi aykırılığı da ortadan kaldırmaz. Aksi takdirde, ILO Sözleşmeleri, fasit bir daire üzerinde, zincirleme ihlallerle yok sayılmış; ulusal mevzuat kendi kendini ispatlayan ve meşrulaştıran bir ihlaller zinciri ile ILO Sözleşmelerinden bağımsız bir evrene taşınmış olur. Şüphesiz, işyeri sendikacılığını yasaklayan 12 Eylül rejimi, bu nedenle artık federasyonlara ihtiyaç olmadığını varsaymış olabilir; ancak bu varsayım, ILO Sözleşmelerinin bağlayıcılığını ortadan kaldırmaz.

Ayrıca, federasyon tipi örgütlenmeler, yalnızca işyeri sendikalarından oluşmak zorunda değildir; dolayısıyla “işyeri sendikalarına izin verilmediği için federasyonlara izin verilmemesi doğal, mantıklı ve doğrudur” gibi bir rasyonalizasyon, dayandığı varsayım bakımından da hatalıdır. Federasyonlar, işyeri sendikalarından oluşabileceği gibi işkolu sendikaları da işkolu düzeyinde federasyonlar oluşturabilir, işkollarını da aşan işkolları arası ya da sektörel düzeylerde de böyle bir örgütlenme biçimi gerçekleştirilebilir; aynı sektördeki farklı meslek sendikaları da federasyon tipi örgütlenmeye gidebileceği gibi yerel ölçekte de federasyonlar kurulabilir; birçok ülkede federasyon tipi örgütlenmenin farklı örnekleri ve uygulamaları mevcuttur. Bu bakımından işkolu sendikalarının federasyonların yerini tuttuğu yönündeki iddia da dayanaksızdır. Dolayısıyla “işyeri sendikası yoksa federasyona da gerek yok, o halde ihlal de yok” şeklinde formüle

edilebilecek denklemin yalnızca vardığı sonuç değil, denklemin bizatihi parametreleri de yanlıştır.

Sendika Özgürlüğü Komitesi kararları da bu yöndedir. Örneğin:

“Belirli bir yer veya bölgede, farklı faaliyetlerdeki sendikaları veya federasyonları bir araya getirerek federasyonlar ve konfederasyonların kurulmasını engelleyen yasalar, 87 No’lu Sözleşme’nin 5. Maddesi’yle bağdaşmaz” (par. 612) (ILO/SÖK, 2007: 126).

“Farklı işkollarındaki sendikalar tarafından federasyonlar kurulmasını yasaklayan bir hüküm, işçilerin örgütlerinin 87 No’lu Sözleşme’nin 5. Maddesi’nde tanımlanan federasyonlar ve konfederasyonlar kurma hakkının sınırlandırılmasını meydana getirir” (par. 616) (ILO/SÖK, 2007: 126-127).

Şüphesiz, 87 sayılı Sözleşme, Sözleşmeye taraf olan ülkeleri, ayrı ayrı federasyon ve konfederasyon tipi örgütlenmeye zorlamamaktadır; aksine Sözleşme çalışan örgütlerine federasyon ya da konfederasyon kurabilme hakkı tanırken; bu hakkın kullanımını, bir başka deyişle tercihi ve seçimi doğaldır ki çalışan örgütlerinin kendisine bırakmaktadır. Çalışan örgütleri, bu iki üst örgütlenme düzeyinden birini tercih edebileceğı gibi ikisini birden de tercih edebilir ya da üst düzey örgütlenmeye gitmeyebilir. Yasa koyucu ya da kamu makamlarına, Sözleşmeden kaynaklı düşen yükümlölük, öncelikle bu hakları tanımak ve çalışanların bu hakların özgürce kullanmalarını engelleyecek düzenleme ve uygulamalara başvurmamaktır. Sendika Özgürlüğü Komitesi de, kararlarında bu hususu sıkça vurgulamıştır. Örneğin:

“87 sayılı Sözleşme’nin 2. Maddesi’nde açıklanan işçilerin kendi istedikleri örgütleri kurma ve onlara katılma hakkına sahip olacakları ilkesi, örgütler için kendi

başlarına, kendi tercih ettikleri federasyon ve konfederasyonları kurma ve onlara katılma hakkını ifade eder” (par. 606) (ILO/SÖK, 2007: 125).

“Federasyonlar ve konfederasyonlar kurma ihtiyacının hissedilip hissedilmeyeceği sorusu, bunları kurma hakları yasal olarak tanındıktan sonra, yalnızca işçilerin ve onların örgütlerinin kendileri tarafından belirlenecek bir meseledir” (par. 610) (ILO/SÖK, 2007: 125).

Son olarak, işkolu barajına ilişkin bölümde detayları ile tartışacağımız üzere, “güçlü sendikacılık” amacının yasa zoru ile gerçekleştirilmeye çalışılması ILO Sözleşmelerinin felsefesine ve bu felsefeyi somutlayan denetim organları kararlarına aykırı olduğu gibi bu amaç hiçbir koşulda ILO Sözleşmeleri ile açıkça güvence altına alınmış bir hakkın, federasyon kurma ve buna katılma hakkının yasa yolu ile yok sayılmasının yol açtığı aykırılığı ortadan kaldırmaz.

Daha önce de değinildiği üzere Federasyonlara ilişkin kısıtlama, 2010 ve 2011 yıllarında, Türkiye’nin 87 sayılı Sözleşme dolayısıyla ILO Aplikasyon Komitesi’nin gündemine alınması nedeniyle yapılan Komite toplantılarında da gündeme gelmiş; Hükümet tarafı 2010 yılında federasyonların kurulmasına ilişkin sınırlandırmayı kaldırmayı planladıklarını (ILO/AK, 2010), 2011 yılında ise bu ve diğer tartışmalı konularda sosyal partnerlerin süreci destekleyici ve cesaretlendirici olması gerektiğini kaydetmiş, aynı toplantıda Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu temsilcisi, işyeri ve meslek sendikaları ile federasyonların kurulabilmesi hususlarına itiraz etmiştir (ILO/AK, 2011).

Sonuç olarak, sendikaların kurabilecekleri üst kuruluşları konfederasyonlar ile sınırlayan 6356 sayılı Yasanın kurulmasına olanak tanımadığı federasyonların toplu pazarlık yapma hakkı olmadığı gibi, Yasa konfederasyonları da bu haktan

yoksun bırakmaktadır. Oysa 98 sayılı Sözleşme, toplu pazarlığa taraf olabilecek çalışan örgütlerini, birinci kademe örgütler ile sınırlamamış; dolayısıyla toplu pazarlık hakkının çalışan örgütlerince kurulan üst örgütler (federasyon, konfederasyon...) tarafından da kullanılabilmesini öngörmüştür. Daha önce de değinildiği üzere, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi toplu pazarlığa taraf olacak örgütlerin alt ya da üst düzey örgütler olmaları yönünden bir ayrım gözetmemiştir, denetim organları da bu konuda bir sınırlama getirilmemesi görüşünü benimsemiştir (Gülmez, 1988: 367). ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi kararları da bu yöndedir:

“Federasyonlar ve konfederasyonlar toplu sözleşmeler akdedebilmelidir” (par.783) (ILO/SÖK, 2007:159).

Öğretide de ILO denetim organlarının federasyon ve konfederasyonlara toplu pazarlık yapma yetkisinin tanınması gerektiğine ilişkin görüşlerine sıklıkla atıf yapılmış; üst sendikal örgütlerin toplu pazarlık hakkından yoksun bırakılmasının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu vurgulanmıştır (Çelik, 2010b: 321, Gülmez, 2005: 73, Koç, 2000b: 224).

Mevzuat, federasyonlara izin vermediği için, üst sendikal örgütlere toplu pazarlık hakkı tanınmaması sorunu, konfederasyonlara bu hakkın tanınmaması üzerinden ILO denetim organları gözlemlerine yansımıştır. 1997, 1998 ve 1999 yıllarına ait ILO Uzmanlar Komitesi’nin 98 sayılı Sözleşme bakımından Türkiye’ye ilişkin gözlemlerinde, Türk-İş’in “konfederasyonlara toplu pazarlık yapma yasağı”na ilişkin eleştirisi not edilmiş (ILO/UK, 1997a, 1998b, 1999a); 1999 yılı gözleminde (ILO/UK, 1999a) ise Komite, Hükümetin, bu yasağa ilişkin, “konfederasyonların heterojen yapısının yatay düzeylerde toplu pazarlık yapmayı zorlaştırdığı, ancak özellikle kamu sektöründe konfederasyonların toplu pazarlık sürecine doğrudan

katılımı hatta müzakerelerde liderlik eden rolünün yaygın biçimde kabul edilen bir uygulama olduğu” yönündeki açıklamasını da not etmiştir. ILO Uzmanlar Komitesi, ilgili gözlemlerinde, bu notları düştükten sonra, konfederasyonlara toplu pazarlık yasağına özel bir vurgu yapmaksızın, ancak bu yasak ve diğer kısıtlamalara dikkat çekerek, bunların toplu pazarlık üzerinde ciddi sınırlamalar oluşturduğunu kaydetmiş, ulusal mevzuatta 98 sayılı Sözleşme ile çelişen düzenlemelerin kaldırılması yönünde ricada bulunmuştur. Ayrıca belirtmek gerekir ki ILO Uzmanlar Komitesi, 1994 tarihli, Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Genel Araştırması’nda toplu sözleşme ehliyetinin federasyon ve konfederasyonlara da tanınması gerektiğini kaydetmiştir (ILO, 1994, par. 249; *aktaran* Alpagut, 2012: 28).

Konfederasyonlara toplu pazarlık hakkı tanınmaması, Türkiye’nin 98 sayılı Sözleşme bakımından gündeme alındığı 1996, 1998 ve 2000 yıllarında yapılan ILO Aplikasyon Komitesi toplantılarında da gündeme gelmiş (ILO/AK, 1996, 1998, 2000), Türkiye işçi temsilcisi, 1996 yılında 98 sayılı Sözleşmeye aykırılıkları sıralarken “konfederasyonların toplu pazarlık yapamamasına” da değinmiş, 2000 yılında da bu aykırılığa vurgu yaptıktan sonra, Hükümetin konfederasyonlara toplu pazarlık yasağı ile ilgili olarak ulusal mevzuat ve Sözleşme arasındaki uyumsuzluğu kabul ettiğini; bir sonraki adımın bu uyumsuzluğu gidermek olduğunu kaydetmiştir.

Hükümet temsilcisi 1998 yılında, “konfederasyonların, asıl amacı emek hareketini ulusal ve uluslararası düzeyde temsil etmek olan dikey yapılar olduğunu, konfederasyonların heterojen yapısının yatay mesleki ve endüstriyel düzeylerde toplu pazarlığa imkân tanımadığını, konfederasyonların üyelerinin toplu pazarlık faaliyetlerini koordine edebildiğini ve hatta toplu sözleşmelerin sonuçlandırılmasında etkin rol oynayabildiğini” kaydetmiş, 2000 yılında Komite’ye verilen raporda da

benzer bir açıklama yapılmıştır. Ancak 2000 yılında Hükümet temsilcisi, yasa değişikliği önerisinin, konfederasyonların üyelerinin toplu pazarlık faaliyetlerine hali hazırda var olan aktif katılımına yasal statü vermek üzere; “üyelerinin toplu pazarlık faaliyetleri için rehber niteliğinde geniş tabanlı standartlar belirlemesi” bakış açısıyla Konfederasyonları ulusal düzeyde toplu pazarlık sonuçlandırmaya yetkilendireceğini kaydetmiştir. Ancak Komite toplantısında dile getirilen bu yasa değişikliği de kadük kalmıştır.

İşveren temsilcisi ise 1998 yılında konfederasyonların toplu pazarlık yapabilmesine ilişkin kısıtlamanın, uygulamada gerçekleşmediği için minör bir nokta olduğunu kaydetmiş, 2000 yılında ise, uygulanmayan yasal hükümleri incelemekten ziyade uygulamada konfederasyonların toplu pazarlık yapabildiğini not etmenin daha önemli olduğunu kaydetmiştir.

Bu hususta Aplikasyon Komitesi tartışmalarına yansıyan en ilginç notlar, 1998 yılında Fransa işçi temsilcisinin “konfederasyonların tüm işçiler tarafından paylaşılan çıkarlarla ilgili olarak toplu pazarlık yapma hakkının olması gerektiğine” ilişkin vurgusu, 2000 yılında ise Komitenin Nordik işçi üyeleri adına konuşan İsveç işçi temsilcisinin Hükümetin konfederasyonların toplu pazarlık yapamamasına ilişkin olarak konfederasyonların yapısına atıfta bulunan açıklamasına verdiği yanıttır. İsveç işçi temsilcisi, asıl meselenin Konfederasyonların yapısı ya da bu yapının toplu pazarlık yürütebilmeleri üzerindeki olası etkileri değil, Sözleşmeye aykırı biçimde Konfederasyonların toplu pazarlık hakkından yoksun bırakılması olduğunu vurgulamış ve konfederasyonlarca ne zaman ve nerede toplu pazarlık yapılacağına ilişkin kararın Konfederasyonlara ve üyelerine bırakılması gerektiğini, birçok ülkede

Konfederasyonların toplu pazarlık bakımından sorumluluğu kendi içlerinde nasıl dağıtacaklarını belirleyebildiğini ifade etmiştir.

98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ve ILO denetim organlarının karar ve gözlemlerini esas alarak söyleyecek olursak, üst düzey sendikal örgütlere (federasyon, konfederasyon vb.) toplu pazarlık yapma hakkı tanımayan, hatta çalışan örgütlerinin federasyon kurma hakkını dahi yok sayan 6356 sayılı Yasanın 2 ve 41. maddelerinin, bu nedenle 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine ve 87 sayılı Sözleşmenin 5. maddesine aykırı olduğu açıktır. Hükümet temsilcilerinin ILO Aplikasyon Komitesi'nde bu kısıtlamaya "konfederasyonların yapısını" gerekçe göstermesi, bu aykırılığı ortadan kaldırmayacağı gibi haklı, meşru ya da anlaşılabilir de kılmaz; tam da İsveç işçi temsilcisinin vurguladığı üzere, asıl sorun bu hakkın üst düzey örgütlere tanınıp tanınmadığıdır; konfederasyonların toplu pazarlık yapmaya ne derece elverişli olduğu ayrı bir tartışma konusudur ve Konfederasyonların bu hakkı nasıl kullanacakları Konfederasyonlara bırakılmalıdır, bunun ön koşulu ise bu hakkın varlığıdır. Kaldı ki, bir yandan Konfederasyonların yapısı gereği toplu pazarlık yapmaya uygun olmadığını öne süren Hükümet temsilcisi, bir yandan da kamu kesimi toplu iş sözleşmesi görüşmeleri çerçevesinde yıllardır Türk-İş ile Hükümetler arasında yapılan ön görüşmeler ve imzalanan protokolleri örnek göstererek Konfederasyonların toplu pazarlık yapabildiğini kaydetmekte; böylece kendi iddialarını kendileri çürütmektedir!

İşveren temsilcisinin söylediğinin aksine, yasağın uygulanmaması (ki bu iddiayı da benimsemiyoruz), önemsiz değil asli bir meseledir; yasağın ya da bir hakkın mevzuat yoluyla kısıtlanması söz konusu iken uygulamanın aksi yönde olup olmaması gerçeği değiştirmeyecek, ILO Sözleşmelerine aykırılığı

önemsizleştirmeyecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Türk-İş ile hükümetler arasında yürütülen kamu kesimi toplu iş sözleşmeleri görüşmeleri ve bunun neticesinde imzalanan protokol, bir centilmenlik anlaşmasından öte anlam ifade etmemekte, toplu sözleşme niteliği taşımamakta, sendikalar ile kamu kurum ve kuruluşları ya da bunların sendikaları ile yürütülen toplu sözleşme süreçlerine bağlayıcı ve emredici sonuçlar doğurmamaktadır.

Şöyle ki, yerleşik uygulamada, yerel yönetimler haricindeki kamu kurum ve kuruluşlarının toplu iş sözleşmesi süreçlerinde, her bir kamu işyeri ya da işletmesinde yetkili olan sendika ilgili kamu işvereni ya da işveren sendikası ile görüşmelere başlamaktadır. Bu görüşmeler sürerken Türk-İş ile hükümet arasında ücret ve sosyal yardımlara ilişkin artışların ana gündem konusu olduğu görüşmeler başlatılmakta; sendikalar kamu işverenleri ya da işveren sendikaları ile idari maddeler üzerinde anlaşma sağladıktan sonra, Türk-İş ve hükümet arasındaki görüşmelerin neticelendirilmesini beklemektedir. Bu görüşmelerde, Türk-İş'i, Türk-İş merkez yönetimi ile bağlı sendikaların genel başkanlarından oluşan Kamu Kesimi Toplu İş Sözleşmeleri Koordinasyon Kurulu temsil etmektedir. Türk-İş ve hükümetin ücret ve mali konularda protokolü imzalamasının ardından, bu protokoldeki oranlar toplu iş sözleşmelerine yansıtılarak, sendikalar ile kamu işverenleri ya da işveren sendikaları, toplu iş sözleşmelerini bağtlamaktadır.

Uygulamada, herhangi bir bağlayıcılığı olmasa da, hükümet ve Türk-İş arasında yapılan protokol, sendikalar tarafından esas alınmakta, istisnai durumlar dışında, toplu iş sözleşmeleri protokole göre sonuçlandırılmaktadır. Ancak söz konusu protokolün herhangi bir hukuksal bağlayıcılığı ya da geçerliliği olmadığı ve söz konusu görüşmelerde grev hakkının topluca kullanılmasına olanak tanınmadığı

için bu protokolün bir (çerçeve) sözleşme olduğunu söylemek mümkün değildir; sendikalar, bu protokolü dikkate almayarak, protokolde kararlaştırılan oranların üzerinde ücret artışı talep etme ve bu talep karşılanmadığında grev haklarını kullanmakta özgürdür.

Tam da bu noktada sorun, toplu iş sözleşmesinin düzeyi üzerinde yoğunlaşmaktadır. Mevzuat yolu ile toplu iş sözleşmesi düzeyinin işyeri, işletme ve grup düzeyleri ile sınırlandırıldığı, işkolu düzeyinde ya da ülke çapında toplu pazarlık yapılamadığı koşullarda; üst sendikal örgütlerin toplu pazarlık hakkını tartışmanın ne derece mümkün olduğu tartışmalıdır. Dolayısıyla izleyen bölümde, toplu pazarlık düzeyi üzerine yoğunlaşacağız ve üst düzey sendikal örgütlenmelerin toplu pazarlık hakkını toplu pazarlık düzeyi çerçevesinde de ele alacağız.

2-4) Toplu Pazarlık Düzeyi

2822 sayılı Yasa (madde-3), toplu pazarlığın düzeyi bakımından, “işyeri toplu iş sözleşmesi” ve “işletme toplu iş sözleşmesi”ni tanımlamıştır; ancak Yasada açıkça tanımlanmasa da 2822 sayılı Yasa döneminde “grup toplu iş sözleşmesi” yapılabilmektedir. 6356 sayılı Yasada ise (madde 33) işyeri ve işletme toplu iş sözleşmesinin yanı sıra “grup toplu iş sözleşmesi” tanımına da yer verilmiş; uygulamada fiilen var olan bu sözleşme düzeyi mevzuata yansıtılmıştır. Şüphesiz bu önemli bir gelişmedir.

6356 sayılı Yasa, 2822 sayılı Yasa döneminde ne mevzuat ne de uygulamada görülen yeni bir sözleşme düzeyini/türünü de tanımlamış, Yasanın 2 ve 33. maddelerinde “çerçeve sözleşme” kavramına ve tanımına yer verilmiştir. Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde çerçeve sözleşme, “*Ekonomik ve Sosyal*

Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında yapılan sözleşmeyi” şeklinde tanımlanmıştır. 33. maddenin 3, 4 ve 5. fıkralarında ise çerçeve sözleşme şöyle düzenlenmiştir:

“(3) Çerçeve sözleşme, sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikasının üyeleri hakkında uygulanır ve mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir.

(4) Çerçeve sözleşme, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılır.

(5) Toplu iş sözleşmeleri ve çerçeve sözleşmeler, Anayasa ve kanunların emredici hükümlerine aykırı düzenlemeler içeremez”.

Öte yandan 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile Anayasanın 53. maddesindeki “Bir işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz” hükmü Anayasa metninden çıkarılmış; 2822 sayılı Yasanın 3. maddesinin son fıkrasındaki aynı kısıtlamaya, Anayasa değişikliği de göz önünde bulundurularak 6356 sayılı Yasada yer verilmemiş; böylece en azından teorik olarak, bir işyerinde/işletmede birden fazla toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesinin, uygulanabilmesinin, daha doğru bir ifade ile çok katmanlı toplu pazarlık düzeni önündeki engel kaldırılmıştır.

Bu çerçevede, öncelikle 2822 sayılı Yasa ile 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık düzeyine ilişkin düzenlemelerini ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi çerçevesinde karşılaştırmalı olarak inceleyeceğiz; ardından 6356 sayılı Yasa ile 98 sayılı Sözleşmeye aykırılıkların giderilip giderilmediğini tartışacağız.

2822 sayılı Yasa döneminde bu bağlamdaki tartışmalar üç ana eksenle yoğunlaşmıştır; bu eksenler 6356 sayılı Yasa bakımından da güncelliğini

korumaktadır: Yasanın toplu pazarlık düzeyini işyeri ve işletme ile sınırlı tutması ve toplu pazarlık düzeyinin belirlenmesini taraflara bırakmaması, Yasanın bir işyerinde aynı dönemde tek toplu iş sözleşmesi uygulanmasını zorunlu kılarak çok katmanlı toplu pazarlık düzeyine izin vermemesi ve Yasanın işkolu düzeyinde toplu pazarlık yapılmasını engellemesi.

2-4-1) Toplu Pazarlık Düzeyinin Yasa İle Sınırlanması ve Tarafların Takdirine Bırakılmaması:

6356 sayılı Yasa, 2822 sayılı Yasanın toplu pazarlık düzeyinin mevzuat aracılığı ile belirlenmesi ve sınırlanması yönündeki kurgusunu sürdürmüş ve kural olarak toplu pazarlık düzeyinin belirlenmesini toplu pazarlığın taraflarına bırakmamıştır. Yasa yalnızca grup toplu iş sözleşmelerinin tarafların anlaşması ile yapılabileceğini düzenleyerek; uygulamadaki grup toplu iş sözleşmesini yasal güvenceye kavuşturmuş, en azından bu düzeyde tarafların işyeri/işletme toplu iş sözleşmesi ya da grup toplu iş sözleşmesi arasında seçim yapabilmesine olanak sağlamıştır.

Bununla birlikte 6356 sayılı Yasa, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ile güvence altına alınan “özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesi”nin gereğini toplu pazarlık düzeyi bakımından gerçekleştirmiş değildir. Şöyle ki, Yasanın 34. maddesinin birinci fıkrasında “*Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir*” denildikten sonra, ikinci fıkrada “*Bir gerçek veya tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir*” düzenlemesine yer verilmiştir. Böylece bir işletme söz konusu olmadığı sürece, toplu

pazarlığın işyeri düzeyinde yürütülmesi, işletme söz konusu ise toplu pazarlığın işyeri düzeyinde yürütülmesi zorunlu kılınmıştır.

Bu noktada tek istisna, üçüncü fıkrada düzenlenen grup toplu iş sözleşmesidir: “Grup toplu iş sözleşmesi, tarafların anlaşması üzerine bir işçi sendikası ile bir işveren sendikası arasında, birden çok işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerleri ve işletmeleri kapsamak üzere yapılır”.

Dolayısıyla, birinci olarak birden çok işverene ait aynı işkolunda kurulu işyeri ve işletmelerin bulunması ve ikinci olarak bu işverenlerin işveren sendikasına üye olması koşuluyla, işçi ve işveren sendikasının anlaşması durumunda işyeri ya da işletme toplu iş sözleşmesi yerine grup toplu iş sözleşmesi yapılabilmesi düzenlenmiştir. Bu noktada toplu pazarlığın tarafları olan işçi ve işveren sendikasının, toplu pazarlık düzeyini grup ya da işyeri/işletme olarak belirleyebilmesi, ancak yukarıdaki iki koşulun varlığına bağlıdır.

98 sayılı Sözleşmede, doğrudan toplu pazarlık düzeyine ilişkin bir düzenleme yoktur. 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde toplu pazarlık düzeyi ile ilgili bir açıklık dolayısıyla bir sınırlama söz konusu değildir; dolayısıyla bu sorun gönüllü toplu pazarlık ve tarafların özerkliği ilkeleri çerçevesinde çözümlenmelidir; ulusal yasal önlemlerle bu yetkinin kısıtlanmaması Sözleşmenin özü ve amacı ile uyumlu olacaktır (Gülmez, 1988: 376).

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi kararlarında da, toplu pazarlık düzeyinin taraflara bırakılması, 98 sayılı Sözleşmenin kurucu bir ögesi olan “özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesi”nin bir gereği olarak kabul edilmiştir:

“98 No’lu Sözleşmenin 4. Maddesi’nde somutlaşan özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesine göre, pazarlık düzeyinin belirlenmesi gerçekten tarafların takdirine

bırakılması gereken bir konudur ve bu nedenle müzakere düzeyi kanunla, idari makamın kararıyla veya çalışmayla ilgili idari makamın teamülüyle düzenlenmemelidir” (par. 851) (ILO/SÖK, 2007: 172) .

Bununla birlikte, uygulamada toplu pazarlık düzeyinin birçok ülkede bağımsız kurullarca belirlendiğine işaret eden Sendika Özgürlüğü Komitesi, bu durumlarda bu kurulun gerçekten bağımsız olması gerektiğini vurgulamaktadır:

“Toplu pazarlığa katılan tarafların bağımsızlığını temin etmek için en iyi yol onlara pazarlığın gerçekleşeceği düzeye karşılıklı anlaşmayla karar vermeleri için izin vermektir. Bununla beraber, görülmektedir ki, birçok ülkede bu konu tarafların kendilerinden bağımsız bir kurul tarafından belirlenmektedir. Komite, böyle durumlarda ilgili kurulun gerçekten bağımsız olması gerektiğini düşünmektedir” (par. 855) (ILO/SÖK, 2007: 172).

Komite kararlarını 2822 ve 6356 sayılı Yasalar bağlamında yeniden değerlendirdiğimizde şöyle bir tablo ortaya çıkmaktadır: Grup toplu iş sözleşmesi istisnası dışında, toplu pazarlığın düzeyini, tarafların iradesi ya da anlaşmasını dikkate almaksızın, yasa yolu ile kesin bir biçimde belirlenmektedir. Ayrıca, bir sendikanın toplu pazarlık sürecini başlatmak üzere Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na başvuruda bulunduğu, pazarlık yapılacak ünitenin işyeri mi işletme mi olduğu hususu da, yargı yolu açık olmak üzere, Bakanlık tarafından belirlenmektedir. Dolayısıyla, toplu pazarlık düzeyi, yasa ile belirlendiği gibi bu düzeyin somut tespiti de bir idari organ tarafından yapılmaktadır. Bu çerçevede, 2822 ve 6356 sayılı Yasanın, toplu pazarlık düzeyinin tespiti bakımından 98 sayılı Sözleşmenin temel unsurlarından biri olan “özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesi” ile uyumlu olduğunu söylemek mümkün değildir.

2822 sayılı Yasa döneminde, toplu pazarlık düzeyinin Yasa ile bağlayıcı olarak belirlenmesi, 1996 ve 2000 yıllarında Türkiye'nin 98 sayılı Sözleşme bakımından ILO Aplikasyon Komitesi gündemine alındığı toplantılarda da gündeme gelmiş (ILO/AK, 1996, 1998), 1996 yılı toplantısında Türkiye işçi temsilcisi ILO Sözleşmelerine aykırılıkları sıralarken, “toplu pazarlık düzeyinin yasa tarafından belirlenmesi”ni de kaydetmiş; 2000 yılında ise işçi temsilcileri, hükümete tarafların toplu pazarlık düzeyini belirlemesi gerektiğini anımsatmıştır.

Öğretide de toplu pazarlık düzeyini sınırlandıran kuralın 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı olduğu vurgulanmıştır (Gülmez, 1988: 455,456, Alpagut, 2012: 27, 28). Öte yandan 6356 sayılı Yasa ile getirilen “çerçeve sözleşme” kavramı ile ILO'nun bu konudaki eleştirilerinin karşılanmasının amaçlandığı, ancak bu yeni düzenleme ile ILO'nun eleştirilerinin karşılandığından söz edilemeyeceği de belirtilmiştir (Alpagut, 2012: 29).

2-4-2) Çok Katmanlı Toplu Pazarlığa İzin Verilmemesi

Endüstriyel ilişkiler ile sendikal hak ve özgürlüklerin gelişkin olduğu ülkelerde genellikle çok katmanlı toplu pazarlık düzeni mevcuttur; işçiler işyeri, işletme, bölge, sektör, işkolu ve ülke düzeyinde bağitlanmış farklı toplu iş sözleşmelerin bir ya da birkaçından birlikte yararlanabilmektedir. 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde yer alan “özgür ve gönüllü toplu pazarlığın teşviki” ilkesi de hem çok katmanlı bir toplu pazarlık düzenini sınırlandıracak negatif düzenleme ya da uygulamalardan kaçınılmasını hem de her düzeyde toplu pazarlığın teşvik edilmesini gerektirmektedir.

Türkiye’de gerçek anlamda toplu pazarlık düzenine geçişin yaşandığı 1963-1980 döneminde yürürlükte olan 275 sayılı Yasa bu bakımından hem işyeri/işletme hem de işkolu düzeyinde toplu pazarlık yapılabilmesini öngörmekte; yalnızca bir işyerinde/bir işletme bir toplu sözleşmenin uygulanabileceğine ilişkin bir kısıtlama getirmemekteydi. Ancak 1981 Anayasasının 53. maddesinin 4. fıkrası ile (“Aynı işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz”) çok katmanlı toplu pazarlığın önüne Anayasal engel konulmuş; bu yasak 2822 sayılı Yasanın 3. maddesinin son fıkrasında kelimesi kelimesine yer almıştır.

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin kararlarına göre toplu pazarlık düzeyinin belirlenmesi taraflara bırakılmalıdır ve bu konu kanun ya da idari makamlarca düzenlenmemelidir (ör. par. 851 (ILO/SÖK, 2007:172). Dolayısıyla toplu pazarlık düzeyini tarafların takdirine bırakmadığı gibi net bir biçimde sınırlayan bu Anayasal ve yasal düzenleme, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı olduğu için ILO denetim organlarında eleştiri konusu olmuştur. Söz konusu düzenleme, hem üst örgütlere toplu pazarlık hakkı tanınması hem de işkolu düzeyinde toplu pazarlık yapılamaması ile birlikte, toplu pazarlık hakkına yönelik esaslı kısıtlamalar olarak değerlendirilmiştir.

ILO Uzmanlar Komitesi, 98 sayılı Sözleşme bakımından 1997 (ILO/UK, 1997a) ve 1998 yıllarına ait (ILO/UK, 1998b) Türkiye’ye ilişkin gözlemlerinde Türk-İş’in “belli bir düzeyde tek toplu sözleşmeye izin veren” Anayasal ve yasal düzenlemenin toplu pazarlık hakkını kısıtladığına ilişkin eleştirisini, 1999 yılında ise (ILO/UK, 1999a) Hükümetin bu kısıtlamanın Anayasadan kaynaklandığına ilişkin açıklamasına yer vermiştir. Komite bu konuya ilişkin doğrudan bir tespit

bulunmamakla birlikte, diğer hususlarla birlikte hükümetten 98 sayılı Sözleşmenin uygulanmasının önündeki engellerin kaldırılmasını, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde sınırlamaların kaldırılarak gönüllü toplu pazarlık teşvik edilmesini ve cesaretlendirilmesini ve bu hususta atılacak adımlarla ilgili olarak Komite'ye bilgi verilmesini rica etmiştir.

Söz konusu düzenleme Türkiye'nin 98 sayılı Sözleşme bakımından ILO Aplikasyon Komitesi gündemine alındığı 1988 (ILO/AK, 1988), 1998 (ILO/AK, 1998) ve 2000 yılı (ILO/AK, 2000) Komite toplantılarında da gündeme gelmiştir. 1988 yılında Türkiye işçi temsilcisi, Anayasadaki ILO Sözleşmelerine aykırı düzenlemeleri sıralarken “tek toplu iş sözleşmesi” sınırlamasına da yer vermiştir. 1998 yılında ise Hükümet temsilcisi belli bir düzeyde tek toplu iş sözleşmesine izin verildiğinin doğru olduğunu söylerken, 1983 öncesinde işkolu ve işyeri düzeyinde ikili toplu iş sözleşmesi sisteminin var olduğunu ve bu sistemin çeşitli zorluklara ve başarılı yerel sözleşmelerin sonuçlandırılması da dâhil olmak üzere istismar edici uygulamalara yol açtığını ifade etmiştir. 2000 yılında işçi temsilcileri aynı Anayasal sınırlamaya değinmiş; Türkiye işçi temsilcisi Hükümetin de bu sınırlamanın 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu kabul ettiğini kaydetmiştir. Aynı yıl işveren temsilcileri, Anayasal sınırlama ile ilgili olarak uygulamada işkolu düzeyinde toplu pazarlığın mevcut olduğunu ve toplu iş sözleşmelerinin tüm işkollarını kapsadığını iddia etmiştir. Aplikasyon Komitesi gözlemlerinin sonuç bölümünde, bu konuya özel bir vurgu yapılmamak ile birlikte ILO Uzmanlar Komitesi'nin toplu pazarlık hakkına yönelik kısıtlamalara ilişkin tespitleri anımsatılarak, Hükümetten mevzuattaki 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olan düzenlemelerin değiştirilmesi istenmiştir.

Söz konusu sınırlamanın ILO Sözleşmelerine aykırı olduğu öğretide de vurgulanmıştır (Koç, 2000b: 224, Gülmez, 2005b: 72).

2010 yılında 5982 sayılı Yasa ile yapılan Anayasa değişikliği ile 53. maddenin 4. fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır. Bu değişiklik ile birlikte çok katmanlı bir toplu pazarlığa geçişin önünün açıldığı ifade edilmiştir: “Kaldırılan hükümle Türkiye’de çok-katmanlı toplu iş sözleşmeleri yapma yolu açılmaktadır... Anayasanın 53. maddesinin dördüncü fıkrasının yürürlükten kaldırılması, ülkemizde ulusal, işkolu ve işyeri-işletme düzeylerinde çok-katmanlı bir toplu pazarlık yapısının oluşturulması olanağı yaratabilir. Ancak bu doğrultudaki düzenlemelerin geçmişteki deneyimlerden de yararlanılarak dikkatle ve özenle yapılması gerektiğini belirtmekte yarar vardır” (Dereli, 2010: 26-27).

Gerçekten de Anayasa değişikliği ile çok katmanlı toplu pazarlık düzenine geçiş için bir “olanak” söz konusu olmuştur; ancak şüphesiz bu olanağın gerçekliğe dönüştürülmesi için hem çok katmanlı toplu pazarlık düzenine engel olan negatif düzenlemenin kaldırılması hem de toplu pazarlığa geçiş için pozitif düzenleme yapılması gerekmektedir. 6356 sayılı Yasada söz konusu sınırlamaya yer verilmeyerek negatif düzenleme kaldırılmış oldu; ancak yeni Yasa toplu pazarlık düzeyini işyeri/işletme esasına göre belirlerken, Yasa ile getirilen ve işkolu düzeyinde toplu sözleşme niteliğini taşımadığı hemen herkesçe kabul edilen “çerçeve sözleşme” ile çok katmanlı bir toplu pazarlığın önünü açmaktan ziyade tümüyle kapadı. Böylece Yasa, olasılığın gerçekliğe dönüşebilmesi için zorunlu olan pozitif düzenleme ayağını eksik bırakarak; daha doğrusu pozitif bir düzenleme gibi görünen ancak özünde işkolu düzeyinde toplu pazarlığı ve dolayısıyla çok katmanlı bir toplu

pazarlık düzenini imkânsız kılan ve bu nedenle bir negatif düzenleme niteliği taşıyan bir “çerçeve sözleşme” öngörerek, mevcut sistemi sürdürmüş oldu.

Çerçeve sözleşmeye ilişkin tartışmayı bir sonraki başlıkta kapsamlı bir biçimde yürüteceğimiz için, son olarak bir noktaya değinmekle yetineceğiz. Hükümet ve işveren temsilcilerinin ILO denetim organlarında, uygulamadaki grup toplu iş sözleşmelerine atıf yaparak, Türkiye’de fiilen çok katmanlı bir toplu pazarlık yapısı olduğunu ima eden tezlerini benimsemek mümkün değildir. Grup toplu iş sözleşmesi, Türkiye’deki endüstriyel ilişkilerin içinden doğarak gelişen önemli bir toplu pazarlık kurumu olsa da, çok katmanlı bir toplu pazarlığın varlığının delili sayılamaz; zira grup toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işçiler de yalnızca tek bir toplu iş sözleşmesinden yararlanmaktadır, çok katmanlı bir toplu pazarlık düzeni bu işçiler için de söz konusu değildir. Kaldı ki, çok katmanlı bir toplu pazarlık düzeninden söz edebilmek için, mevzuatın toplu pazarlık düzeyini toplu pazarlığı teşvik eden ve güvence altına alan önlemler ile birlikte tarafların takdirine bırakması, toplu pazarlık düzeylerine ilişkin sınırlama getirmemesi ve endüstriyel ilişkiler içinden kendi mecrasında gelişebilecek yeni ve çoklu bir toplu pazarlık düzeni için ön açıcı düzenlemeler içermesi gerekmektedir. 6356 sayılı Yasa, bunların hiçbirini yapmamıştır.

2-4-3) İşkolu Düzeyinde Toplu Pazarlığa İzin Verilmemesi

Toplu pazarlık düzeyini işyeri/işletme ölçeği ile sınırlayan 2822 sayılı Yasanın, işkolu düzeyinde toplu pazarlığa izin vermemesi, 30 yıl boyunca eleştiri konusu olmuştur.

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesinin bu konudaki içtiadı açıktır: “Mevzuatın endüstri düzeyinde toplu pazarlığa engel oluşturmaması gerekmektedir” (par. 853) (ILO/SÖK, 2007:172) .

1997, 1998 ve 1999 yıllarına ait ILO Uzmanlar Komitesi’nin 98 sayılı Sözleşme bakımından Türkiye’ye ilişkin gözlemlerinde (ILO/UK, 1997a, 1998b, 1999a) Türk-İş’in “endüstri düzeyinde toplu pazarlığa izin verilmemesine” ilişkin eleştirisi not edilmiş; ayrıca 1999 yılına ait gözlemde hükümetin “uygulamada endüstri düzeyinde toplu pazarlığın mevcut olduğu ve bankacılık, deniz taşımacılığı, demiryolu taşımacılığı ve milli güvenlik gibi sektörlerde tüm işkollarını kapsayan toplu sözleşmeler olduğu” yönündeki açıklamasına da yer verilmiştir.

Konu, Türkiye’nin 98 sayılı Sözleşme bakımından ILO Aplikasyon Komitesi’nin gündemine alındığı 1996, 1998 ve 2000 yıllarında yapılan Komite toplantılarında da gündeme gelmiş (ILO/AK, 1996, 1998, 2000), 1996, 1998 ve 2000 yıllarında Türkiye işçi temsilcisi işkolu düzeyinde toplu pazarlık yapılmasını yasaklayan düzenlemeyi eleştirmiştir. Hükümet, Uzmanlar Komitesi’ne yaptığı açıklamayı Aplikasyon Komitesi’nde de tekrarlamış; 1998’de yapılan toplantıda, Hükümet temsilcisi, Yasada her ne kadar ayrı bir toplu sözleşme düzeyi olarak belirtilmese de çok işverenli toplu sözleşmelerin¹⁴ endüstri düzeyinde toplu pazarlık ile aynı işlevi gördüğünü ve özellikle kamu sektöründe işletme toplu iş sözleşmelerinin tüm endüstriyi kapsadığını kaydetmiş ve demiryolu işkolunu örnek göstermiş, ayrıca teşmil uygulamasını ima ederek 2822 sayılı Yasanın, belli koşulları sağlayan işyerleri için, Hükümete toplu sözleşmeyi işkolu düzeyinde diğer işyerlerine de genişletmeye izin verdiğini söylemiştir. Hükümet temsilcisi 2000

¹⁴ Kastedilen grup toplu iş sözleşmesidir.

yılında da benzer bir açıklama yapmış ayrıca hazırlanan yasa taslağı ile uygulamada endüstri düzeyinde toplu pazarlık işlevini gören grup toplu iş sözleşmelerine yasal statü verileceğini ifade etmiştir. Aynı yıl işveren temsilcisi de Anayasadaki hükme rağmen endüstri düzeyinde toplu pazarlığın uygulamada var olduğunu ve toplu iş sözleşmelerinin tüm işkollarını kapsadığını ifade etmiştir.

2000 yılında Türkiye işçi temsilcisi, Hükümet ve işveren kanadının açıklamalarına cevaben, yasal olarak endüstri düzeyinde toplu pazarlık yapmanın mümkün olmadığını, endüstri düzeyinde toplu pazarlık ile grup toplu iş sözleşmelerinin nadiren örtüşen farklı uygulamalar olduğunu, endüstri düzeyinde toplu pazarlığın olmaması nedeniyle bankacılık ve deniz taşımacılığı işkolunda binlerce işçinin toplu sözleşme kapsamı dışında kaldığını ifade etmiştir.

ILO denetim organlarına yansıyan tartışmalar, 6356 sayılı Yasanın ardından Hükümetin, “bir işyerinde birden fazla toplu sözleşmenin yapılamayacağı ve uygulanamayacağı” yönündeki sınırlamanın kaldırıldığı, “işkolu düzeyinde toplu pazarlık işlevi gören” grup toplu iş sözleşmelerine yasal statü kazandırıldığı ve ayrıca işkolu düzeyinde “çerçeve sözleşme” imzalanabilmesine olanak tanındığı gibi argümanları öne çıkararak Türkiye’de işkolu düzeyinde toplu pazarlığın hem uygulama hem mevzuatta mümkün olduğu yönünde bir savunu geliştirebileceğini söylemek yanlış olmayacaktır.

Daha önce de değindiğimiz üzere 6356 sayılı Yasa ile sendikal mevzuata giren “çerçeve sözleşme” düzenlemesi, genel düzeyde bir toplu pazarlık öngörmemekte, yine işkolu esasında bir tanıma gitmekte; bununla birlikte işkolu düzeyinde toplu pazarlığın önünü açmamakta, aksine kapatmaktadır.

Yasanın 2. maddesinde yer alan tanım gereği, çerçeve sözleşme, “Ekonomik ve Sosyal Konsey’de temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlara bağlı sendikalar” arasında imzalanabilecektir; dolayısıyla bu koşulu sağlamayan işçi ve işveren sendikalara “çerçeve sözleşme” hakkı tanınmamakta; daha tanımda ILO’nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı bir sınırlama getirilmektedir.

Yasanın 2. maddesine göre “çerçeve sözleşme” işkolu düzeyinde yapılacak; 33. maddesinin 3. fıkrası gereği, sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikaları üyelerine uygulanacaktır.

Bu boyutuyla işkolu düzeyinde yapılacak olan “çerçeve sözleşme”, birçok ülke uygulamasında görülen ülke çapında uygulanan çerçeve sözleşmeden farklıdır. Öğretide de bu duruma dikkat çekilmiştir:

“Kuzey ve Batı Avrupa ülkelerinde uzun süreli sosyal barışa ciddi katkılar sağlayan çerçeve sözleşmelerle Tasarıdaki sözleşme türünün kanımızca bir benzerliği bulunmamaktadır. Zira sözü geçen ülkelerde bu sözleşmeler konfederasyonlar arasında yapılmakta ve hem işçi haklarının asgari düzeyini belirlemekte, hem de sosyal barışı koruma yükümlülüğünü getirmektedir” (Kutal, 2012: 168).

“Çerçeve Sözleşme kavram olarak Alman hukukunda yer almaktadır. Bu hukuk sisteminde çerçeve sözleşme ücret ve sözleşme gruplarının tespit edildiği sözleşmeyi ifade eder. 6356 sayılı Yasa’da yer verilen çerçeve sözleşme kavramı ise tamamen farklıdır” (Alpagut, 2012: 29).

Yasanın 33. maddesinin 4. fıkrasına göre, çerçeve sözleşme, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir en çok üç yıl için yapılacaktır. Türkiye’de işyeri/işletme düzeyinde toplu sözleşme çağrısının da taraflardan birinin yapabileceği mevzuatta düzenlenmiş olsa da uygulamada

hemen hemen her zaman çağrışı yapan taraf işçi sendikası olmaktadır. Dolayısıyla çerçeve sözleşme bakımından da olası bir çağrının işçi sendikalarınca yapılacağını söylemek yanlış olmayacaktır. Öte yandan işçi sendikasının çağrı yapması çerçeve sözleşme için yeterli olmayacak; işveren sendikasının da bu çağrıya olumlu cevap vermesi gerekecektir. Ancak Yasada, çağrışı alan tarafın (ki uygulamada bu taraf işveren sendikası olacaktır) bu çağrıya olumlu yanıt vermemesi durumunda; çağrıcı tarafa hiçbir hak ya da iş mücadelesi aracı tanınmamıştır. Sonuç olarak, “...prosedür ve zorlayıcılık bakımından da toplu iş sözleşmesinden tümüyle farklı bir anlayıştan hareket edilmiştir... bir tarafın karşı tarafı çerçeve sözleşme yapmaya zorlama imkanı bulunmayıp, ancak iki tarafın arzusu ile bu sözleşme bağtlanabilecektir” (Alpagut, 2012: 29).

Kuşkusuz, yasal düzenlemelerin “özgür ve gönüllü toplu pazarlık” ilkesi gereği, tarafları işkolu düzeyinde toplu pazarlık yapmaya zorlamaması; aksine teşvik edici önlemler alması gerekmektedir. Ancak, bu ilke, mevzuatın, işverenlere toplu pazarlık hakkı bakımından işçi sendikalarını tanımayacakları, toplu pazarlıktan kaçınacakları bir tutum benimseme hakkı tanınması sonucunu da doğurmamalıdır. Bu noktada, işkolu düzeyinde toplu pazarlığın teşvik edilmesi için, uygulamada çağrıcı taraf olacak olan işçi sendikalarına, işveren sendikalarının olumlu yanıt vermemesi durumunda, barışçı çözüm yollarına ve muhakkak başta grev olmak üzere iş mücadelesi araçlarına başvurma hakkı tanınması gerekir. Ancak işveren sendikasının işçi sendikasının çağrısına olumsuz yanıt vermesi durumunda, 6356 sayılı Yasanın öngördüğü barışçı çözüm yolları ve grev hakkına ilişkin öngördüğü kural ve prosedür gereği, işçi sendikasının işveren sendikasını “masaya çekmek” için bu yollara başvurması mümkün değildir. İşveren sendikasının olumsuz yanıtı üzerine, işçi

sendikasının toplu pazarlığın tarafı olarak tanınmak ve işvereni toplu pazarlığa zorlamak için greve gitmesi durumunda, bu grev yasa dışı grev sayılacak ve yasa dışı grevin müeyyideleri uygulanacaktır. Sonuç olarak, 6356 sayılı Yasanın öngördüğü “çerçeve sözleşmenin” yapılabilmesi işveren sendikalarının takdirine bırakılmış; böylece daha baştan ölü doğan bir sözleşme türü öngörülmüştür. Bu bakımından özgür ve gönüllü toplu pazarlığın teşvik edilmesinden söz etmek olanaklı değildir.

İşveren sendikasının, işçi sendikasının çağrısını kabul etmesi durumunda da, gerçek anlamda bir toplu pazarlıktan söz etmek mümkün olmayacaktır. Zira çağrıcı işçi sendikasının olumsuz yanıt alması durumunda grev hakkına başvurulamayacağı gibi, görüşmelerde de anlaşma sağlanamadığı takdirde, işçi sendikası grev yapamayacaktır. Taraflar, barışçı çözüm yollarına ve toplu iş mücadelesi araçlarına sahip olmadan toplu pazarlığı sonuçlandırmak durumunda kalacaktır (Kutal, 2012: 169). Yasa tarafların, grev, lokavt, arabulucu, Yüksek Hakem Kurulu gibi araçları kullanamayacakları konusunda kuşkuya yer bırakmamıştır (Özveri, 2012: 108). Kaldı ki, aşağıda ele alındığı üzere, çerçeve sözleşmenin, bir toplu iş sözleşmesinin olmazsa olmaz unsurları olan çalışma koşulları, ücret ve mali haklar gibi konuları içermesi yasa ile yasaklanmış olduğu için, bu düzenlemede grev hakkına yer verilmemiş olması tali bir konu haline gelmektedir. İçeriği bu kadar kısıtlanmış ve özünden yoksun bırakılmış bir “çerçeve sözleşme” sürecinde, grev hakkının kullanılması pratik bir değer taşımadığı gibi, -hakkın kullanılmasına izin verilse dahi- olanaklı da gözükmemektedir.

Bu durum kaçınılmaz olarak, endüstriyel ilişkiler sisteminde oluşturulması amaçlanan yeni bir kurumun etkinliğini de sorgulatmaktadır: “Çerçeve sözleşmesinin akdedilmesi herhangi bir prosedüre bağlanmamış, tarafların gönüllü anlaşması yeterli

görülmüştür. Kuşkusuz böyle bir sözleşmenin etkinliği ve bağlayıcılığı sorgulanacaktır” (Dereli, 2013: 55).

Öte yandan yalnızca çerçeve sözleşmeye taraf olan işçi ve işveren sendikalarına uygulanacak olan bu sözleşmenin, uygulama kapsamı bakımından işkolu düzeyinde yapılmış bir sözleşme olduğunu söylemek güçtür. Zira sözleşme, çok büyük çoğunluğu işçi ve işveren sendikası arasında yapılmış işyeri/işletme/grup ölçekli toplu iş sözleşmesinden yararlanmakta olan ya da yararlanacak olan işçi grubuna uygulanacaktır. Çerçeve sözleşmeye taraf olan işçi sendikasının, sözleşme tarafı işveren sendikasına üye olmayan işverenlerin işyerlerinde/işletmelerinde çalışan üyeleri, bu çerçeve sözleşmeden yararlanamayacaktır. Türkiye’de bazı işkollarında işveren sendikaları olmadığı gibi işveren sendikalarının olduğu işkollarında da işveren sendikalarının temsiliyeti düşüktür. İşçi sendikalarının giderek zayıfladığı süreçte, metal başta olmak üzere belli başlı sektörler dışında işveren sendikalarının gelişimi de sınırlı kaldığı için; birçok işkolunda çerçeve sözleşme yapılması mümkün olmadığı gibi, işveren sendikalarının bulunduğu işkollarında yapılacak çerçeve sözleşmelerinin uygulama alanı da bu işkolundaki işveren sendikasına üye işverenlerin işyerlerindeki işçi sendikasına üye işçiler olacak; işkolundaki diğer sendika üyesi işçiler kapsam dışı kalacaktır.

Çerçeve sözleşmenin, toplu pazarlığın kapsamının genişlemesi bakımından getireceği tek esaslı yenilik, çerçeve sözleşmeye taraf olan işçi sendikasının üyesi olan ancak işyeri/işletme/grup toplu iş sözleşmesine göre “kapsam dışı” sayılan işçilerin bu sözleşmeden yararlanabilecek olmasıdır. Ancak birazdan tartışacağımız üzere, çerçeve sözleşme, içeriği bakımından bu işçilere esaslı bir yenilik getirmeyecek, hak sağlamayacaktır. Bununla birlikte, en azından teorik düzeyde de

olsa, çerçeve sözleşmeye taraf işveren sendikasının işyerinde/işletmesinde çalışan ve sözleşmeye taraf işçi sendikasına üye olan ancak henüz işyeri düzeyinde bir toplu sözleşmeye sahip olmayan işçilerin de çerçeve sözleşmeden yararlanacağı böylece en azından çerçeve sözleşmenin kapsamında olacağı söylenebilir. Ancak, işverenlerin, genellikle işyerlerinde bir sendikanın yetkili hale gelmesi halinde işveren sendikalarına üye olduğu, işyerinde yetkili sendika ya da sendikal örgütlenme olmadığı halde işveren sendikalarına üye olan işverenlerin son derece sınırlı olduğu gerçeği ile birlikte düşünüldüğünde, bu istisnai durumun çok zor gerçekleşebileceği açıktır.

Yukarıda sıraladığımız tüm eksikliklere rağmen, yine de çerçeve sözleşmenin, işkolu düzeyinde toplu pazarlığa, çok katmanlı bir toplu pazarlık yapısına geçişte bir aşama olduğu düşünülebilir. Ancak 6356 sayılı Yasanın 33. maddesinin 3. fıkrası, böyle iyimser bir yaklaşıma izin vermemektedir. Zira bu yasa hükmüne göre çerçeve sözleşme, yalnızca “mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına” ilişkin hükümleri içerebilecektir. Bir başka deyişle, çerçeve sözleşme, toplu iş sözleşmesini toplu iş sözleşmesi yapan, toplu iş sözleşmesinin tanımlayıcı ve kurucu öğeleri arasında yer alan, olmadığı takdirde toplu sözleşmenin varlığından dahi söz edilemeyecek olan “çalışma koşulları, iş sözleşmesinin yapılması ve uygulanması, iş güvencesi, ücret ve sosyal haklara ilişkin düzenlemeleri” içeremeyecektir. Dolayısıyla bir toplu iş sözleşmesinden söz etmek olanaklı olmayacaktır.

Öğretide de çerçeve sözleşmenin içerebileceği hükümlere işaret edilerek, bu noktaya dikkat çekilmiştir: “Görüldüğü gibi, çerçeve sözleşme bir toplu iş sözleşmesi niteliği taşımamaktadır” (Alpagut, 2012: 29). “Ancak getirilen çerçeve sözleşme

kavramının da gerçek bir işkolu toplu iş sözleşmesi niteliği taşımadığı açıktır” (Dereli, 2013: 54).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Yasada tarafların sözleşmeden doğacak yükümlülükleri yerine getirmediği takdirde nasıl bir yaptırım uygulanacağı da öngörülmemiştir (Kutal, 2012: 169); bu bakımdan tüm badireler atlatılarak imzalanırsa dahi, çerçeve sözleşmeye dair bir güvence de getirilmemiştir.

Tanım, düzey, taraflar, anlaşmazlık halinde başvurulacak yollar, içeriği ve uygulanacak kişiler bakımından her anlamda sorunlu ve yetersiz olan “çerçeve sözleşme”nin toplu pazarlık düzenini geliştirebileceğini söylemek mümkün değildir. Öğretide de benzer bir görüş hakimdir: “Bu hali ile çerçeve sözleşmelerinin Türk endüstri ilişkileri sisteminde ciddi bir katkı sağlayacağını söylemek güçtür” (Kutal, 2012: 369), “...çerçeve sözleşmenin belirtilen özellikleriyle yaygın bir uygulama alanı bulabilmesi güç görünmektedir” (Dereli, 2013: 54, 55). Bu bağlamda ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi’ne aykırılığın giderildiğini de söylemek mümkün değildir, “çerçeve sözleşme” ILO’nun eleştirilerini karşılayabilmek amacı ile getirilmiştir, ancak bu amaca uygunluktan yani ILO’nun eleştirilerinin karşılandığından söz edilemeyecektir (Alpagut, 2012: 29).

En önemli husus ise çerçeve sözleşmenin içeriğine Yasanın 33. maddesinin 3. fıkrası ile getirilen kısıtlamadır, Anayasal engelin kaldırılmasına rağmen bu hükümle işkolu düzeyinde yürütülebilecek olası bir pazarlığın önü de tümüyle kapatılmış, Sendikaların bir biçimde çerçeve sözleşme kavramını etkin hale getirmesi ve fiilen işkolu düzeyinde bir toplu pazarlığa dönüştürebilmesi de imkânsız hale getirmiştir. Sonuç olarak, 6356 sayılı Yasa ile bir yandan işkolu düzeyinde toplu pazarlığı anıştıran yeni bir sözleşme türü tanımlanırken, işkolu düzeyinde pazarlığın önüne set

çekilmesi, bir hak tanımlanırken o hakkın reddedilmesi, Anayasa ve yasa ile konulan bir yasak kağıt üzerinde kaldırılırken, bu yasağın örtük bir biçimde yeniden formüle edilerek yasa hükmü haline getirilebilmesi başarılabilmektedir! Özveri'nin de belirttiği üzere toplu pazarlık düzeyini işyeri/işletme olarak belirlemekte ısrar eden yasa koyucu, bu ısrarını perdelemeyi amaçlamıştır (Özveri, 2012: 107).

Sözün özü, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı biçimde mevzuat aracılığı ile işkolu düzeyinde toplu pazarlık engellenmiştir.

2-5) Toplu Pazarlık Hakkı Bağlamında Örgütlenme Özgürlüğünün Güvencesi

6356 sayılı Yasanın öngördüğü işkolu ve işyeri barajlarına geçmeden önce, Yasanın örgütlenme özgürlüğünün yeterli güvenceye kavuşturup kavuşturmadığına bakmakta yarar vardır. Örgütlenme özgürlüğü ile toplu pazarlık hakkı arasında birbirini tamamlayan bir ilişki söz konusudur; örgütlenme özgürlüğünün olmadığı, örgütlenme özgürlüğünün yeterli güvenceye kavuşturulmadığı koşullarda toplu pazarlık hakkının gerçek anlamda kullanılabilmesi zaten mümkün değildir. Bununla birlikte, bir işyerinde toplu sözleşme imzalanabilmesi için çifte sayısal kriterin arandığı, ancak işkolu barajını aşmış ve işyerinde Yasanın aradığı çoğunluğu sağlamış sendikaların toplu pazarlık yapabildiği, bir başka deyişle sayısal temsiliyetin toplu pazarlığın ön koşulu olduğu bir sendikal sistemde, örgütlenme özgürlüğünün güvenceye kavuşturulması her zamankinden çok önem taşımaktadır. Zira örgütlenme özgürlüğün gerçek anlamda korunmadığı, işçilerin özgürce ve güven içinde sendikalara üye olamadığı koşullarda, sendikaların toplu sözleşme ehliyetine sahip olabilmek için işkolu barajını aşması ve sendikaların toplu sözleşme

imzalamaya yetkili olabilmek için işyeri/işletme barajını aşması çok daha zor hale gelmektedir. Bu bağlamda, sendikal örgütlenme özgürlüğünü tartışmadan, işyeri ve işkolu barajlarını tartışmak, bu bağlamda 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlığa ilişkin düzenlemelerini ILO Sözleşmeleri bağlamında değerlendirmek mümkün değildir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, aşağıda detayları ile tartışacağımız üzere, sendikal örgütlenme özgürlüğü bakımından uygulamada ciddi sorunların yaşandığı bir ülkede, 98 sayılı Sözleşmenin 4. madde uyarınca ulusal koşullara uygun önlemler alınması da gerekmektedir.

Bu nedenle, Türkiye’de, sendikal örgütlenme özgürlüğünün güvencesinin örgütlenme hakkı ve toplu pazarlık hakkının kesişim noktasında yer aldığı gerçeğinden hareketle, öncelikle 6356 sayılı Yasa öncesi ve sonrasını bu bağlamda değerlendireceğiz ve bu değerlendirmede özel olarak örgütlenme özgürlüğünün güvencesinin en önemli ögesi olan “sendikal nedenle fesih” üzerinde duracağız.

2-5-1) 2821 sayılı Yasa Döneminde Sendika Özgürlüğünün Güvencesi

2821 sayılı Yasanın “Sendikaya üye olup olmama hürriyetinin teminatı” başlıklı 31. maddesinin 1. fıkrası işçilerin işe alınmasının sendika üye olup olmama, sendika üyeliğini sürdürme ya da sonlandırma gibi koşullara bağlanamayacağını düzenlemekteydi. Aynı maddenin 3. ve 4. fıkrası sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan ya da başka sendika üyesi olan işçiler arasında (toplu iş sözleşmesi hükümleri saklı olmak üzere) ayırım yapılamayacağını belirtirken, 5. fıkra işçilerin sendikaya üye olmaları ya da olmamaları veya (yasadaki sınırlar dâhilinde) sendikal faaliyetlere katılmaları nedeniyle işten çıkarılamayacağı ve farklı muameleye tabi tutulamayacağını düzenliyordu.

5. fıkra ise sendika üyesi olan işçilerle sendika üyesi olmayan ya da başka sendika üyesi olan işçiler arasında ayırım yapılması ya da işçilerin sendikaya üye olmaları ya da olmamaları veya sendikal faaliyetlere katılmaları nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulması halinde işçinin bir yıllık ücretinin tutarından az olmamak üzere tazminata hükmedilmesini düzenleniyordu.

Sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı iş akdinin feshi halinde ise 5. ve 6. fıkra, İş Yasasının iş güvencesi hükümleri kapsamında olan işçiler ile iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler¹⁵ arasında ayrıma giderek şöyle bir güvence öngörüyordu:

İş güvencesi kapsamında olan işçiler, sendikal nedenle fesih halinde işe iade davası açabiliyor; iş akdinin sendikal nedenle feshedildiği tespit edildiği takdirde, mahkeme işe iade kararı veriyor, işçinin başvurusu halinde işveren işçiye işbaşı yaptırırsa işçiye herhangi bir sendikal tazminat ödemiyor, işveren işçiye işbaşı yaptırmazsa, mahkemenin işçinin 12 aylık ücretinden az olmamak üzere belirleyeceği sendikal tazminatı (ve işçinin diğer haklarını) işçiye ödüyordu.

İş güvencesi kapsamında olmayan işçiler ise sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı iş akdinin feshedildiği iddiası ve “sendikal tazminat” talebi ile dava açabiliyor, mahkeme sendikal nedenle fesih kararı verdiği takdirde, mahkemenin işçinin 12 aylık ücretinden az olmamak üzere belirleyeceği sendikal tazminatı (ve işçinin diğer haklarını) işçiye ödüyordu.

2821 sayılı Yasanın 31. maddesine göre iş güvencesi kapsamı dışında olan işçilerin sendikal nedenle fesih iddiası ile açacağı davada, ispat yükümlülüğü

¹⁵ Bu grupta, İş Yasası'na tabi ancak iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin yanı sıra, Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Borçlar Yasaya tabi işçiler ile tarımdan sayılan işlerde çalışan işçiler de yer alıyordu.

işverenin üzerindeydi; işveren feshin sendikal nedene dayanmadığını kanıtlamakla yükümlüydü. İş güvencesi kapsamında olan işçiler bakımından ise İş Yasası'nın 20. maddesinin ikinci fıkrası gereği, feshin geçerli bir sebebe dayandığı ispat yükümlülüğü işverene aitti; işçi feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatlamakla yükümlüydü. Dolayısıyla, işveren geçerli bir fesih nedeni ortaya koyduktan sonra, sendikal nedenin varlığını işçi kanıtlamak zorundaydı (Sur, 2009: 50-51).

Örgütlenme özgürlüğünün güvencesi bakımından iş güvencesi kapsamında olan ve olmayan işçiler arasında 2821 sayılı Yasanın yaptığı ayrım, ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesine aykırıdır. 6356 sayılı Yasa ile giderilmek bir yana uçurum haline getirilen bu ayrımı, aşağıda ayrıca ele alacağız. Ancak bundan önce 2821 sayılı Yasanın öngördüğü güvencenin yeterli olup olmadığını tartışacağız.

Vatan Gazetesi için Gezici Araştırma Şirketi'nce yapılan; 36 il ve 156 ilçede 2.478 işçiyi kapsayan araştırmanın sonuçları bu sorunun yanıtlarını vermektedir. Şöyle ki, bu araştırmaya katılan işçilerin yüzde 77,7'si "Özgürce sendika seçme hakkınız var mıdır" sorusuna "hayır" yanıtı vermiş; özgürce sendika seçme hakkı olduğunu düşünenlerin oranı yüzde 22,3'te kalmıştır. "Sendikaya üye olmanız durumunda, işveren tarafından cezalandırılacağınıza inanıyor musunuz" sorusuna işçilerin yüzde 87,9'u "evet" yanıtını vermiş, "hayır" diyenlerin oranı yüzde 12,1'de kalmıştır. Bir işçi sendikasına neden üye değilsiniz sorusuna her iki işçiden biri "İşten atılmaktan korkuyorum" şeklinde yanıt vermiştir (Vatan Gazetesi, 28 Nisan 2012).

Mevzuatın sendikal örgütlenme özgürlüğüne gerçek anlamda güvence getirip getirmediğinin temel iki ölçütü, işçilerin güven içinde, işten atılma ya da benzer bir

olumsuzluk ile karşı karşıya kalma kaygısı yaşamaksızın özgürce sendikalara üye olup olmadığı ile bu güvencenin işverenler için gerçekten caydırıcı olup olmadığıdır.

Araştırma sonuçları, birinci ölçüt bakımından, işçilerin kendilerini kesinlikle güvende hissetmediklerini gözler önüne sermektedir. Sendikal nedenle işten çıkarmalar öyle yaygındır ki; araştırma kapsamındaki her 10 işçiden 9'u sendikaya üye olduğu takdirde işveren tarafından cezalandırılacağına inanmaktadır; her 2 işçiden 1'i sendikaya işten atılmaktan korktuğu için üye olmadığını söylemektedir. Bu araştırmanın bulguları, Türkiye'deki gerçekliği tüm çıplaklığı ile yansıtmaktadır; işçiler sendikalaşma süreçlerinde işten atılma riski nedeniyle çok ciddi ve büyük kaygı ve korku duymakta, işçiyi sendikaya üye olmaya ikna etmek için bu kaygı ve korkuyu aşmak gerekmektedir.

İkinci ölçüt bakımından değerlendirmek gerekirse, 2822 sayılı Yasanın öngördüğü sendikal güvencenin işverenler açısından caydırıcı olduğunu söylemek gerçekten güçtür. Türk-İş'in hazırladığı "Türkiye'de Sendikal Örgütlenmenin Bedeli: İşten Atılmak" başlıklı rapora göre¹⁶ 2003-2005 yılları arasında 15 bin 531 işçi sendikaya üye olduğu için işten atılmıştır, başka bir çalışmada değindiğimiz üzere diğer konfederasyonlar ile birlikte her yıl sendikalı olduğu için işten atılan işçi sayısının 10 bin civarında olduğunu söylemek mümkündür (Bakır ve Akdoğan, 2009: 95). Aynı çalışmaya göre işçilerin sendikalaşmasını engellemek için Türkiye'de işverenler en az 41 farklı yöntem kullanmaktadır, en yaygın kullanılan yöntemler arasında "işçileri işten atmakla tehdit ederek sendikadan istifaya zorlamak",

¹⁶http://www.turkis.org.tr/source.cms.docs/turkis.org.tr.ce/docs/file/Sendikal_Orgutlenmelere_Katil_malari_Dolayisiyla_Isten_Atilan_Isci_Sayilari.pdf

“sendikalaşmaya öncülük eden işçileri işten atmak” ve “sendika üyesi işçileri tümüyle ya da kısmen işten çıkarmak” da yer almaktadır (Bakır ve Akdoğan, 2009: 91,92).

Türk Ceza Yasasının 118. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir: *“Bir kimseye karşı bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”*

Bu maddeye göre “işten çıkarmak ile tehdit etmek” de dahil olmak üzere bir işçiyi sendikaya üye olmamaya ya da sendika üyeliğinden istifa etmeye zorlamak, hapis cezasını gerektiren bir suçtur. Şüphesiz bu isabetli bir düzenlemedir ancak, işten atmak ile tehdit etmek böyle bir yaptırıma bağlanmışken, sendikal nedenle işten çıkarmanın cezai bir yaptırımı yoktur; 2822 sayılı Yasa ile sendikal nedenle işten çıkarmanın işverene yaptırımı “asgari 12 aylık ücret tutarında sendikal tazminat” olarak belirlenmiştir.

Tam da bu noktada, örgütlenme özgürlüğünün yeterli güvenceye kavuşturulmaması, toplu pazarlık hakkına yönelik çok ağır ve ciddi bir ihlal sonucunu doğurmaktadır. Çünkü Türkiye’de işverenler, sendikanın işyerinde/işletmede yetkili sendika haline gelmesi ve toplu sözleşme imzalamasını engellemek için, işçilerin dava açacağını, davaları kaybedeceklerini ve “sendikal tazminat” ödeyeceklerini bildikleri halde, sendikalaşan işçilerin tümünü ya da bir kısmını işten çıkarmaktadır.

Örneğin YÖRSAN işçilerinin Tek Gıda-İş Sendikası’nda örgütlenmesi üzerine işveren 400’e yakın işçiyi işten çıkarmış, işçilerin sendikal nedenle fesih

iddiası ile açtıkları tüm işe iade davaları işçilerin lehine sonuçlanmıştır, ancak işveren işçilere sendikal tazminat ve diğer yasal haklarını ödeyerek işçilere işbaşı yaptırmamıştır. Sinter Metal Fabrikası'nda çalışan işçiler ise Birleşik Metal-İş Sendikası'nda örgütlenmiş, işveren sendika üyesi 350'den fazla işçiye işten çıkarmış, yine işçiler “sendikal nedenle fesih” iddiası ile açtıkları davaları kazanmış, ancak işveren işçilere toplamda 3 milyon TL ödeyerek işçilere işbaşı yaptırmamıştır (Sosyal-İş, 2012: 6).

Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür, ancak sonuç, tazminat temelli bir sendikal güvencenin yeterli olmadığıdır; bu durum öyle bir noktaya gelmiştir ki, işçilerinin örgütlenmekte olduğunu öğrenen işverenler, muhasebecilerine talimat verip, sendika üyesi işçileri işten çıkardığında sendikal tazminat da dahil olmak üzere ne kadar ödeme yapmak zorunda kalacağını hesaplatmakta; sektördeki emsal toplu iş sözleşmelerinin doğurduğu ek maliyet ile yapacağı toplam ödemeyi karşılaştırmakta ve sendikasızlaştırma operasyonunun doğurduğu maliyeti, imzalanmasını engellediği toplu iş sözleşmesinin doğuracağı maliyetin ne kadar sürede amorti edeceğini saptamaktadır. Dolayısıyla sorun tek başına sendikal tazminatın tutarı ve bu tutarın ne kadar caydırıcı olduğu değil; esas olarak işverenlere her koşulda toplu sözleşmeyi engelleme şansı veren sendikal tazminat üzerine kurulu sendikal güvence sistemidir.

Örgütlenme özgürlüğünün yeterli güvenceye kavuşturulmaması, işkolu ve işyeri barajları ile birlikte Türkiye'de toplu pazarlık düzenini sınırlayan en önemli engellerdir; ancak sendikal güvencelerin gerçekten etkin olması durumunda, işkolu/işyeri barajlarını aşarak toplu pazarlığa ulaşmak daha kolay olacağından, bu sorunun toplu pazarlık hakkı bakımından merkezi önemi haiz olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde yer alan “toplu pazarlığı teşvik için ulusal koşullara uygun önlem alma” ilkesi, yasa koyucu ve uygulayıcıya pozitif düzenleme yapma ve uygulama yükümlülüğü getirmektedir. Özellikle “ulusal koşulların” alınacak önlemlerde esas alınması ilkesi, yasa koyucunun, mevcut mevzuat ve uygulamanın, toplu pazarlığı teşvik edip etmediğini, toplu pazarlık hakkının kullanılmasını kolaylaştırıp kolaylaştırmadığını inceleme ve çıkacak sonuçlara göre düzenleme yapmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, burada yalnızca toplu pazarlığı sınırlayan negatif düzenlemelerden kaçınma değil, pozitif düzenleme yapma yükümlülüğü de söz konusudur.

2821 ve 2822 sayılı Yasaların 30 yıllık uygulaması (ki bu uygulamanın son 10 yılında işe iade mekanizması da yürürlükte), işverenlerin toplu pazarlık hakkını engellemek için işten çıkarma yöntemini son derece yaygın ve etkin biçimde kullandığı ve işçilerin kendilerini örgütlenme bakımından güvende ve özgür hissetmediğini ortaya koymuştur. Mevcut sendikal güvencenin yetersizliği nedeniyle Türkiye’de sendikal örgütlenme girişimlerinin çoğunluğunun toplu pazarlığa ulaşmadan başarısızlıkla sonuçlandığı gerçeklerinden hareketle, yeni yasal düzenlemenin 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi gereği, etkin, örgütlenme ve toplu pazarlık haklarını birlikte koruyan bir sendikal güvence getirmesinin 98 sayılı Sözleşmeye uygunluk bakımından bir tercih değil zorunluluk olduğunu söylemek abartılı olmayacaktır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, örgütlenme özgürlüğünün güvencesinin yalnızca birey temelinde tanımlanması ve düzenlenmesi, kanımızca, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerinin ruhuna aykırıdır. Şöyle ki, sendikaya üye olduğu için bir işçinin işten atılması bile, işyerindeki diğer tüm sendikasız işçiler için gözdağı anlamına

gelmekte ve işçilerin sendikaya üye olmaktan uzak durmasına neden olabilmektedir. İşten atılan işçinin, bireysel olarak işe iade ya da sendikal tazminat talebi ile dava açabiliyor olması, birey temelinde sınırlı da olsa bir sendikal güvencenin sağlanmış olması, 98 sayılı Sözleşmenin 1 ve 3. maddelerinin gereğinin kısmen karşılanması sonucunu doğurabilir, ancak Sözleşmenin 4. maddesinden doğan yükümlülüğün yerine getirildiği sonucunu doğurmaz. Zaten uygulamada işverenler, sendikal örgütlenmeden haberdar oldukları gibi sendikalaşmaya öncülük eden ya da sendikaya ilk üye olan işçileri işten çıkarma yoluna başvurmakta, böylece diğer işçilerin sendikalaşmasını engelleyebilmektedir. Ancak bu durumda, yalnızca bir ya da birkaç işçinin örgütlenme hakkı ihlal edilmemektedir; bir bütün olarak işyerinde çalışan tüm işçilerin örgütlenme hakkı ve bununla birlikte toplu pazarlık hakkı da ihlal edilmiş olmaktadır.

2821-2822 sayılı Yasalar döneminde ILO denetim organları, sendikal güvenceyi 98 sayılı Sözleşmenin 1 ve 3. maddeleri bağlamında “sendika karşıtı ayrımcılığa karşı koruma” başlığı altında ele almış; özellikle işçi konfederasyonları Uzmanlar Komitesi’ne sundukları raporlarda, sendikal güvencenin yetersiz olduğunu ve yargı sürecinin uzun sürdüğünü vurgulamıştır. Özellikle 2003 yılında iş güvencesi hükümlerinin İş Yasası’na girmesi ve 2821 sayılı Yasa ile İş Yasası arasında sendikal güvence bakımından bağ kurulmasının ardından, tartışmalar bu ekseninde de gelişmiş; özellikle ILO Uzmanlar Komitesi raporlarında, sendika karşıtı ayrımcılığa karşı Sözleşme ile uyumlu biçimde etkin bir koruma sağlanması ve sendikal tazminat vakaları ile ilgili kanıt sunulması talep edilmiştir. Dereli’nin aktardığına göre, “Hükümetin izleyen yılda söz konusu yaptırımları kanıtlayan çeşitli mahkeme kararlarını sunması ve iş güvencesinin 4773 sayılı Kanunla yasalaşmasının ardından,

bu eleştiri önemini kaybetmiştir” (Dereli, 2007: 91); ILO Uygulama Komitesi’ne bazı yıllarda işçiye sendikal tazminat ödenmesini öngören Yargıtay kararlarının götürülmesi üzerine bu kararlar ILO’yu tatmin etmede belli ölçüde etkili olmuştur (Dereli, 2013: 48). Ancak, ILO denetim organlarında da sendikal güvence üzerinden yürütülen tartışma, çalışanın birey olarak örgütlenme özgürlüğü ve bunun korunması üzerinde yoğunlaşmıştır.

Oysa özellikle toplu pazarlık hakkından yararlanmanın işyerinde/işletmede sayısal bir çoğunluğun sağlanmasına bağlandığı bir sendikal sistemde; sendikal güvencenin işçilerin toplu pazarlık hakkını da güvence altına alacak bir biçimde düzenlenmesi zorunludur. Yine işverenin, sendikanın çoğunluk başvurusunda bulunmadan önce, sendikanın gerekli çoğunluğu elde edememesini sağlayacak kadar işçiyi işten çıkarması da toplu pazarlığın yapılmasını engellemektedir. Hatta sendika çoğunluğu sağlasa ve toplu iş sözleşmesi imzalama yetkisi olsa bile, işverenin sendika üyesi işçileri bu sırada işten attığı ya da işten atma tehdidi ile sendikadan istifa ettirdiği durumlarda, sendika işyerinde üyesi kalmadığı ya da çok az sayıda üyesi kaldığı için toplu pazarlık sürecini başlatmamaktadır. Sonuç olarak, sendikaya üye olma hakkı birey olarak kullanılabilen bir hak iken, toplu pazarlık hakkı kolektif olarak kullanılabilen bir haktır; ancak bu kolektif hakkın kullanılabilmesinin ön koşulu (özellikle toplu pazarlık için sayısal kriterlerin arandığı sendikal sistemlerde) örgütlenme hak ve özgürlüğünün gerçek anlamda güvenceye kavuşturulmuş olmasıdır.

98 sayılı Sözleşme, tarafı olan ülkelere bu hususta ulusal koşullara uygun önlem alma yükümlülüğü getirirken, kesin düzenlemeler öngörmemektedir; sözleşme tarafı ülkeler, ulusal koşulları göz önünde bulundurarak, “toplu pazarlığı teşvik

etmek ve desteklemek” için ulusal ölçekteki ihtiyaçlara göre düzenleme yapacaktır; bu noktada farklı düzenleme ya da sistemlerin benimsenmesi söz konusu olabilir ancak esas olan getirilen güvencenin amacı gerçekleştirmeye yeterli olup olmadığıdır.

Tam da bu noktada 6356 sayılı Yasa ile çeşitli alternatifler arasından, ülke koşullarına yanıt verecek bir seçenek tercih edilebilirdi. Örneğin, yukarıda sıraladığımız olaylara dikkat çeken Özveri’nin şu önerisi benimsenebilirdi: “Buna benzer birçok olay sendikal örgütlenmenin güvencesinin tek başına tazminat olamayacağını göstermektedir. Etkin bir koruma sisteminin var olabilmesi için ‘doğrudan işlemin geçersizliği(ni)’ kabul etmek, bu geçersizliği işverenin işçileri işe başlatana kadar ücret ve tüm sosyal haklarını ödeme yükümlülüğü getirerek yaptırım uygulamak, işverenin sendika karşıtı uygulamalarına maruz kalan sendikayı yetkili saymak ve toplu eylem hakkını tanımak gerekmektedir” (Özveri, 2012: 93-94).

Bu öneriye ilaveten bağımsız bir kurul oluşturularak, sendikalaşmanın engellendiğine yönelik sendikaların ciddi iddiaları üzerine işyerinde inceleme yapılması, sendikalaşmanın engellendiğinin tespiti halinde, işçilere gerekli teminatlar sağlanarak işçilerin sendikaya özgürce üye olmasının önünün açılması, gerektiğinde referanduma başvurulması ve inceleme konusu işyerinde ilgili sendikanın yetkili sayılması bir başka alternatif oluşturabilirdi. Bunlarla birlikte sendikal tazminatın asgari tutarının gerçekten caydırıcı bir düzeye (örneğin işçinin 120 aylık ücreti) yükseltilmesi başka bir seçenek olabilirdi.

2-5-2) 6356 sayılı Yasa Dönemi

Ancak 6356 sayılı Yasa ile örgütlenme özgürlüğü ile toplu pazarlık hakkını gerçekten güvence altına alacak bir seçenek tercih edilmek bir yana; 2821 sayılı Yasanın getirdiği güvenceleri de yok eden, Türkiye’de her iki işçiden birinin sendikal güvencesini ortadan kaldıran bir düzenleme benimsendi.

Aslında 6356 sayılı Yasa, Meclis Genel Kurulu’na geldiğinde tazminat temelli sendikal güvence sistemini sürdüren ancak 2821 sayılı Yasanın öngördüğü sendikal güvenceyi geliştiren düzenlemeler içeriyordu. Meclis Komisyonlarında kabul edilerek Meclis’e havale edilen tasarıya göre, iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler de sendikal nedenle fesih halinde işe iade davası açabilecek, hem iş güvencesi kapsamında olan hem olmayan işçiler için mahkeme işe iade kararı verdiği takdirde işverenin işçiyi işbaşı yaptırım yaptırmamasına bakılmaksızın mahkemece belirlenecek asgari 12 aylık ücret tutarındaki sendikal tazminat işçiye ödenecekti.

Ancak Meclis görüşmeleri sırasında bir grup AKP milletvekili, 6356 sayılı Yasanın 25. maddesinin 4. fıkrasındaki ‘İşverenin’ ifadesinden sonra gelmek üzere ‘fesih dışında’ ifadesinin eklenmesine ilişkin bir değişiklik önergesi vermiş; değişiklik önergesi AKP milletvekillerinin oyları ile kabul edilmiştir; Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik, önce katılmadığını açıkladığı değişiklik önergesine daha sonra katıldığını ifade etmiştir; Bakan bu değişikliğin işveren örgütlerinin isteği üzerine yapıldığını, yasa ile ilgili dört anlaşmazlık konusu çıktığını, 3 konuda sendikaların istediği yönde düzenleme yapıldığını, bu konuda ise işveren örgütlerinin istemi karşılanarak yasanın çıkması adına tarafların taleplerini buluşturma gayreti içinde olduklarını ifade etmiştir (Özveri, 2012: 82-86).

Bu noktada bir parantez açarak, bizzat Meclis'te takip ettiğimiz yasa görüşmeleri sırasında, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu'nun itirazının iş güvencesi kapsamı dışında olan işçilerin sendikal tazminat hakkının ortadan kaldırılması değil, bu işçilere “işe iade davası açma hakkı”nın tanınması olduğunu, ancak iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilerin sendikal güvenceden tümüyle yoksun bırakılması, bu işçilere sendikal nedenle fesih halinde sendikal tazminat talepli dava açma hakkının da kaldırılmasına yol açacak değişikliğin esas olarak Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nin talebi olduğunu, TOBB'un bu yönde çok ciddi bir kulis çalışması yürüterek, yanına TUSKON vb. işveren örgütlerini de alarak, küçük ölçekli işyerlerinin bu yükü kaldıramayacağı, Türkiye ekonomisinin ciddi zarar göreceği gibi argümanlarla bu değişiklik önergesinin, hem de Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik'e rağmen bir grup milletvekilince verilmesini sağladığını belirtmemiz gerekmektedir. Her ne kadar Bakan Çelik, Meclis görüşmelerinde bu talebin işveren örgütlerince/sendikalarınca getirildiğini söylemiş olsa da, bizim de katıldığımız Üçlü Danışma Kurulu toplantılarında, iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçilerin sendikal güvencesini tümüyle kaldırılan değişikliğin TOBB'un isteği üzerine yapıldığını ifade etmiştir. TİSK temsilcileri ile yaptığımız kişisel görüşmelerde de TİSK yöneticileri, sendikal tazminatın kaldırılması yönünde bir talepleri olmadığını, 2821 sayılı Yasadaki sendikal güvenceye ilişkin düzenlemenin aynen benimsenmesini savunduklarını ifade etmiştir.

Sonuç olarak 6356 sayılı Yasanın 25. maddesinin birinci fıkrasında “işe alınmada sendikal ayrımcılık yasağı”, ikinci fıkrasında “sendika üyesi işçiler ile sendika üyesi olmayan ya da başka sendika üyesi olan işçiler arasında ayrımcılık yapılamayacağına dair düzenleme” yer almış; üçüncü fıkrada ise sendika üyeliği ve

sendikal faaliyet nedeniyle işçilerin işten çıkarılamayacağı ya da farklı muameleye tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Böylece ilk üç fıkroda 2821 sayılı Yasada yer alan düzenlemeler aynen benimsenmiştir. Ancak ilk üç fıkroya aykırılığın yaptırımını düzenleyen 4. fıkra şu şekildedir:

*“İşverenin **fesih dışında** yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi halinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir”.*

Bu fıkroya göre fesih dışında, ilk üç fıkroya aykırı hareket edilmesi halinde, herhangi bir ayırım olmaksızın tüm işçiler sendikal tazminat talepli dava açabilecektir. Ancak fesih halinde başvurulacak yol, 5. fıkroda şu şekilde düzenlenmiştir:

“Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Yasanın 18, 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Yasanın 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Yasanın 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Yasanın yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.”

Böylece sendikal nedenle fesih halinde dava açma hakkı İş Yasası’nın iş güvencesi hükümlerine gönderme yapılarak, yalnızca bu hükümlere göre iş güvencesi kapsamında olan işçilere tanınmıştır. Bu işçiler, sendikal nedenle fesih iddiası ile işe iade davası açabilecekleri gibi 5. fıkranın son cümlesi gereği, işe iade davası yerine doğrudan sendikal tazminat talebi ile de dava açabilecektir. Ancak bu

seçimlik hak, yalnızca iş güvencesi kapsamında olan işçilere tanınmış olup, iş güvencesi kapsamında olmayan işçiler, sendikal nedenle fesih halinde ne işe iade davası ne de sendikal tazminat talebi ile dava açabilecektir.

Ancak, öğretildeki baskın görüş, iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilerin de sendikal tazminat talep edebileceğı yönündedir.

Bazı yazarlar, söz konusu tartışmaya hiç girmeksizin, bu görüşü savunmaktadır. Akyiğit'e göre, sendikal nedenle fesih halinde, sendikal tazminat gündeme gelebilmesi için işçinin iş güvencesi koşullarını sağlayıp sağlamadığı önemli değildir; iş güvencesi kapsamı dışında olan işçi, işe iade davası açamayacak ancak sendikal tazminat talepli dava açabilecektir (2013: 77, 86). Narmanlıoğlu ise sendikal nedenle fesih halinde, işveren sendikal tazminat ödeme yükümü altına girecek; iş güvencesi kapsamına giren işçiler İş Yasasının 18 ve devamındaki hükümleri çerçevesinde de dava açabilecektir (2013: 161-162).

Bazı yazarlar ise yasalaşma sürecine ilişkin kimi çekincelerini ifade etmekle birlikte, 6356 sayılı Yasanın 25. maddesini, iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin sendikal tazminat talep edebileceğı biçimde yorumlanması gerektiğini öne sürmektedir. Dereli, 25. maddenin 5. fıkrasının son cümlesine (*İşçinin 4857 sayılı Yasanın yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez*) işaret ederek iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin de sendikal tazminat talebi ile dava açabileceklerini, bu cümlenin bu işçilere dava açma hakkı tanıdığını öne sürmüştür (Dereli, 2013: s.47). Öztürk ise, 6356 sayılı Yasanın 25. maddesinin 5. fıkrasına “iş güvencesi kapsamında olmayanların sendikal tazminat güvencesinden yoksun olacağı” anlamının yüklenmemesi gerektiğini vurgularken, “Ne var ki kanunlaşma süreci ve bu süreçteki söylemler aksi niyeti

ortaya koymaktadır” demektedir. Mahkemelerin kanunlaşma sürecindeki beyanlar ve hükmün gerekçesiyle bağlı olmadığını, ne madde metninde ne de gerekçesinde iş güvencesi kapsamında olmayanların sendikal tazminat istemeyecekleri söylemine açıkça yer verilebildiğini, gerekçede yer alan ifadelerin iş güvencesi kapsamında olmayanların da sendikal tazminat isteyebilecekleri düşüncesini desteklediğini kaydeden Öztürk, iş güvencesi kapsamı dışında olan işçilerin sendikal nedenle fesih halinde sendikal tazminat davası açabileceği görüşünü savunmaktadır (2013: 227-228).

Bazı yazarlar ise 25. maddenin, yargı organlarınca bu biçimde yorumlanması gerektiğini savunmaktadır. Örneğin Özkaraca, 25 maddenin 5. fıkrasının oluşum sürecine dikkat çektikten sonra, bu düzenlemenin iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin sendikal nedenle fesih halinde sendikal tazminat talep edemeyeceği şeklinde anlaşılabileceğini vurguladıktan sonra, ideal çözümün “bu düzenlemenin vakit kaybetmeksizin değiştirilmesi veya başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi’nce iptal edilmesi” olduğunu savunmaktadır. Özkaraca’ya göre bu yapıncaya kadar söz konusu düzenlemenin yargı organınca “iş güvencesi kapsamı dışında olanların sendikal tazminat taleplerini engellemediği şeklinde anlaşılıp uygulanması” gerekmektedir (2013: 204-205).

Ancak bizim de katıldığımız azınlık görüşüne göre, 25. maddenin 5. fıkrası, sendikal nedenle fesih halinde yalnızca iş güvencesi kapsamındaki işçilerin haklarını tanımlamış; diğer işçileri kapsam dışı tutmuştur (Özveri, 2012: 87). 5. fıkranın son cümlesinin iyimser bir yorumla, sendikal tazminat hakkını iş güvencesi kapsamı dışındaki işçileri de kapsayacak bir biçimde değerlendirilmesi; yasa koyucunun da iradesine aykırı olacaktır; zira bizzat Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk

Çelik'in Meclis görüşmeleri sırasında yaptığı konuşmalar ve yasada önerge ile değişikliğin yapılması süreci, amacın iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilere sendikal tazminat hakkı tanımamak yönünde olduğunu açık ve net bir biçimde gözler önüne sermektedir. Kaldı ki Meclis'te verilen değişiklik önergesinin gerekçesinde de *“5. fıkranın ilk cümlesinde yapılan değişiklik ile iş güvencesi kapsamında olan işçilerin sendikal tazminat alması düzenlenmiştir”* denilerek, amaç net bir biçimde ortaya koyulmuştur.

25. maddeye son halini veren değişiklik önergesi ve bu önergenin gerekçesi bu kadar açıkken, bunları dikkate almaksızın, iyimser yorumlarla 25. maddenin iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilere de sendikal tazminat talep etme hakkı tanıdığı ya da bu maddenin bu biçimde yorumlanması gerektiği sonucuna varmak mümkün değildir. Yargıdan, yorum yoluyla, Yasama organının “açığını kapatmasını”, “yanlışını düzeltmesini” beklemeyi de doğru bulmuyoruz.

Zorlama ya da iyimser yorumlarla 6356 sayılı Yasadan iş güvencesi kapsamı dışında olan işçilere sendikal güvence devşirmeye çalışmak yerine, ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesine başvurmak gerekir. 98 sayılı Sözleşmenin 1. maddesi, hiçbir ayırım yapılmaksızın, tüm işçilerin sendikal nedenle feshe karşı korunması kuralını getirmektedir. Sendikal nedenle feshe karşı korumayı, iş güvencesi kapsamındaki işçilerle sınırlayan 6356 sayılı Yasanın 25. maddesi ile ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesi'nin 1. maddesi aynı konuda farklı hükümler içermektedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu düzenlemeye ilişkin olası bir iptal kararı vermesini beklemeksizin, iş yargısı önüne taşınacak uyuşmazlıklarda, iş mahkemelerinin, Anayasanın 90. maddesi uyarınca ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesini esas alarak sonuca varması bir zorunluluktur. Mahkemelerin, ILO'nun 98 sayılı

Sözleşmesinin 1. maddesi gereği, sendikal nedenle fesih halinde yalnızca iş güvencesi kapsamında olan işçilere tanınan sendikal güvencenin, herhangi bir ayırım gözetilmeksizin tüm işçileri kapsadığını tespit etmesi ve buna göre hüküm kurması gerekir.

Ayrıca altını çizmek gerekir ki, iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilerin iş sözleşmelerinin “sendikal nedenle feshi”, İş Yasası’nın 17. maddesine göre “fesih hakkının kötüye kullanılması” durumunu oluşturacak; bu durumun dava yolu ile ispatı halinde işçiye bildirim süresinin üç katı tutarında tazminat ödenmesi gerekecektir. İş Yasası’na göre bildirim sürelerini esas alacak olursak, bu durumda, işçiye bildirim süresine göre yaklaşık 3 ay (12 hafta) ila 6 ay (24 hafta) arasında değişen tutarlarda kötü niyet tazminatı ödenecektir. Ancak işçinin “fesih hakkının kötüye kullanılmasından” doğan bu tazminatı hak edebilecek olması, sendikal güvenceye sahip olduğu, örgütlenme özgürlüğünün korunduğu anlamına gelmeyecektir.

Sonuç olarak, Türkiye’de işçilerin yarısından fazlasının sendikal güvencesi, sendikal nedenle işten çıkarmaya karşı korunma hakkı 6356 sayılı Yasa ile yok edilmek istenmiştir. Şöyle ki: “İş Yasası’na göre iş güvence kapsamı içinde olmak için üç şartın birden gerçekleşmesi gerekiyor: * İşçi, 30 veya daha fazla işçi çalıştıran bir işyerinde çalışacak. * İşçi, işyerinde en az 6 aydır çalışıyor olacak. * İşçinin sözleşmesi, belirsiz süreli iş sözleşmesi olacak. SGK’nın Temmuz 2012 verilerine göre Türkiye’de işyerlerinin yüzde 96’sında 30’dan az işçi çalışıyor. Bu işyerlerinde, kayıtlı işçilerin yarısı (6 milyon işçi) çalışıyor. Ancak bu işyerlerinin bir kısmı toplam işçi sayısı 30’dan fazla olan işletmelere olduğu için, buralarda çalışan işçiler, iş güvencesi kapsamında yer alıyor. Ancak iş güvencesinde aranan diğer iki şart, bu

istisnayı ziyadesiyle telafi ediyor. Türkiye’de işgücü devir oranı yüksek olduğu için, kayıtlı işçilerin azımsanmayacak bir kısmının son işyerindeki kıdemi 6 aydan az. Öte yandan Türkiye’de işçilerin yaklaşık yüzde 10’u belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışıyor. Dolayısıyla, kesin bir orana vermek mümkün olmasa da, Türkiye’de işçilerin yaklaşık yüzde 60’ının iş güvencesi kapsamı dışında olduğunu söyleyebiliriz” (Bakır, 2012a).

İş güvencesi kapsamındaki işçinin, sendikal nedenle fesih halinde işe iade davası açması halinde, “ispat yükü” sorunun bir başka boyutunu oluşturmaktadır. Şöyle ki, 6356 sayılı Yasanın 25. maddesinin 6. fıkrasında, *“İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür”* düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla iş sözleşmesinin sendikal nedenle fesih bağlamında, “...Yasa öncelikle genel ispat kuralını tekrarlamış, işverene fesih nedenini işçiye de feshin sendikal nedene dayandığını kanıtlama yükümlülüğü getirmiştir” (Özveri, 2012: 92). Bu bağlamda, sendikal nedenle feshin ispatı sorunu bakımından Yasa esaslı bir çözüm getirmemiştir.

6356 sayılı Yasanın 25. maddesinin yukarıda sıralanan nedenlerle 98 sayılı Sözleşmenin 1 ve 3. maddelerine aykırı olduğu açıktır. Öte yandan, işçilerin yarısından fazlasını sendikal güvenceden yoksun bırakan, geri kalanları ile “sendikal tazminat” temelli yeterli, etkili ve caydırıcı olmayan bir güvence sağlayan 6356 sayılı Yasanın 25. maddesi, işverenlerin işçilerin toplu pazarlık hakkını engellemek amacı ile en sık başvurduğu iki yöntemle (“sendika üyesi işçileri tamamen ya da kısmen işten atmak” ya da “işten atma tehdidi ile sendikalı işçileri istifaya,

sendikasız işçileri üye olmamaya zorlamak”) karşı etkin bir koruma sağlamadığı, toplu pazarlık hakkını güvence altına almadığı ve ulusal koşullara uygun önlemler getirmediği için 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine de aykırıdır.

Son olarak 6356 sayılı Yasanın sendika üyeliğinin kazanılmasına ilişkin düzenlemelerinin de toplu pazarlık hakkına yönelik 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı esaslı kısıtlamalar getirdiğini de belirtmek gerekir. Şöyle ki, 6356 sayılı Yasanın 17. maddesi ile 2821 sayılı Yasada yer alan “sendikaya üyelik ve istifada noter şartına” yer verilmemiş; sendikaya üyelik ve istifa işlemlerinin e-devlet kapısı üzerinde yapılması öngörülmüş; geçici 4. madde ile Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren birinci yılın sonuna kadar sendikaya üyelik ve istifa işlemlerinin 2821 sayılı Yasaya göre yürütüleceği düzenlenmiştir.

Noter şartının kaldırılması olumlu bir gelişme olmakla birlikte, 6356 sayılı Yasa ile öngörülen yeni sistem hem örgütlenme hem toplu pazarlık hakkı bakımından ciddi sakıncalar getirmektedir. Birinci olarak, e-devlet kapısı üzerinden bir işçinin sendikaya üye olabilmesi için çalıştığı işyerinde “sigortalı” olması gerekecek; özel sektörde kayıt dışı çalıştırılan yaklaşık 3 milyon 739 bin işçi, SGK’ya kayıtlı olmadıkları için sendika üyesi olamayacak; toplu pazarlık hakkından yararlanamayacaktır. İşçiler yalnızca, işverenlerin SGK’ya yaptıkları bildirimlerinde yer alan işkolundaki sendikaya üye olabilecek; işverenler SGK’ya farklı ve hatalı bildirimler yapabilmek işçilerin örgütlenmesi ve toplu pazarlık hakkına erişmesini daha kolay engelleyebilecektir. Muvazaalı (hileli) biçimde çalıştırılan taşeron işçilerinin, asıl işverenin işkolundaki sendikalara üye olması ve sendikal hak arama mücadelesine girişmesi engelleyebileceği gibi işverenler işçilerden e-devlet şifrelerini toplayarak işçilerin sendikaya üye olup olmadığını denetleyebilecektir. Öte

yandan işverenler, çeşitli yöntemlerle işçilerin izini sürebilecek; işçileri daha kolay sendikadan istifa ettirebilecektir. Bütün bu sakıncalar örgütlenme ve toplu pazarlık hakkına yönelik esaslı kısıtlamaları da beraberinde getirmektedir (Sosyal-İş Sendikası, 2012: *aktaran* Özveri, 2012: 60-62).

3. BÖLÜM

TOPLU PAZARLIK EHLİYETİ, YETKİSİ, SÜRECİ VE GREV HAKKI

3-1) İşkolu Barajı

3-1-1) 2822 sayılı Yasa Döneminde İşkolu Barajı ve ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesi Bakımından İşkolu Barajının Değerlendirilmesi

2822 sayılı Yasa ile sendikal alanı yeniden dizayn etmek için getirilen en önemli düzenleme, bir sendikanın toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için aranan “işkolu barajı” şartıydı. İşkolu esasında kurulmuş bir işçi sendikasının toplu pazarlık hakkını kullanabilmesi için 2822 sayılı Yasanın 12. maddesine göre, faaliyet gösterdiği işkolundaki işçilerin en az yüzde 10'unu üye yapmış olması gerekiyordu. Bu koşul, 30 yıl boyunca Türkiye sendikal hareketini şekillendiren temel unsur oldu. İşkolu barajı, ILO denetim organlarında da en önemli tartışma konularından birini oluşturdu. 6356 sayılı Yasa ile işkolu barajı, yüzde 3 olarak belirlenirken, kademeli bir geçiş süreci öngörüldü.

Kanımızca, oranından, yüzdesinden bağımsız olarak toplu pazarlık hakkına “işkolu barajı” ile kısıtlama getirilmesi 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır. ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin bu konudaki emsal kararları da bu görüşü destekler niteliktedir. Örneğin:

“Tek bir pazarlık temsilcisi tayin eden bir sistemde, böyle tayin edilmek için gerekli yüzdede temsil yeteneğine sahip hiçbir sendika bulunmadığında, toplu pazarlık hakları, en azından kendi üyeleri adına, bu birimdeki tüm sendikalara tanınmalıdır”(par 830) (ILO/SÖK, 2007: 167)

“Toplu sözleşmenin yalnızca bir işletmedeki salt çoğunluğu temsil eden sendika tarafından müzakere edilebileceğini şart koşan bir hüküm hakkında, Komite, hükmün toplu pazarlığı 98 No’lu sözleşmenin 4. Maddesi’ndeki anlamda teşvik etmediğini düşünmüştür ve hükümeti, ilgili örgütlere danışarak, hiçbir sendika işçilerin salt çoğunluğunu temsil etmediğinde, örgütlerin ortak bir biçimde işletmeye veya pazarlık birimine uygulanabilir toplu sözleşmeler müzakere edebilmelerini ve ya en azından kendi üyeleri adına toplu sözleşmeler bağitlemelerini sağlamak amacıyla söz konusu hükmü değiştirmek üzere adımlar atmaya davet etmiştir.” (par. 831), (ILO/SÖK, 2007: 168)

“Tek başına pazarlık haklarını vermek için kanunda düzenlenen asgari 1000 üye gerekliliğinin örgütlenme özgürlüğü ilkelerine aykırı biçimde, küçük pazarlık birimlerindeki veya geniş coğrafi alan üzerine yayılmış işçileri, sendikal faaliyetleri tümüyle yerine getirme yeteneğinde örgütler kurma hakkından mahrum bırakması olasıdır”. (par. 832), (ILO/SÖK, 2007: 168).

“Bir birimdeki işçilerin yüzde 50 sinden fazlasını kapsayan bir sendika yoksa toplu pazarlık hakları yine de, en azından kendi üyeleri adına, bu birimdeki sendikalara verilmelidir.” (par. 833), (ILO/SÖK, 2007: 168).

“Komite, bir işletmedeki çoğunluk sendikasının, temsili haiz bir federasyona üye değilse toplu pazarlık yapamayacağına ilişkin bir düzenleme ile ilgili olarak, bir işletmedeki çoğunluk sendikasının toplu pazarlık yapma hakkına verdiği önemi hatırlatır” (par.:958, ILO/SÖK, 2006: 191)¹⁷.

“Toplu pazarlığa katılmak ve sonucunda oluşan anlaşmaları imzalamak, imzacıların işveren ya da işveren örgütlerinden ve aynı zamanda otoritelerden

¹⁷ Bu paragrafın çevirisi tarafımızca yapılmıştır.

bağımsız olması gerektiğine işaret eder. Ancak sendikaların bağımsızlığı sağlanmışsa, sendikalar toplu pazarlığa erişebilir” (par. 966, ILO/SÖK, 2006: 192)¹⁸.

“Bir örgütün toplu sözleşmeleri imzalama kapasitesinin olup olmadığına karar vermek için iki kriter uygulanmalıdır: temsiliyet ve bağımsızlık: Hangi örgütlerin bu kriterleri karşılayıp karşılamadığının tespiti, bağımsızlık ve objektiflik bakımından her türlü garantiyi sunan bir organ tarafından yapılmalıdır”. (par. 967, ILO/SÖK, 2006: 193)¹⁹.

Bu bağlamda, toplu pazarlık için yetkili olabilmek bakımından ILO Örgütlenme Komitesi’nin 98 sayılı Sözleşmeye dayanarak iki temel kriter ortaya koyduğu söylenebilir: Temsiliyet ve bağımsızlık. Yukarıdaki kararlar ışığında değerlendirecek olursak; sendika işçileri belli bir pazarlık ünitesinde temsil edebilmelidir. Eğer sendika işçilerin çoğunluğunu temsil ediyorsa o sendikanın toplu pazarlık yapabilir olduğuna dair kuşku yoktur; eğer herhangi bir sendika işçilerin çoğunluğunu temsil etmiyorsa, toplu pazarlık hakkı ilgili sendikalara en azından kendi üyeleri için verilmelidir. Komitenin kararlarında belirtildiği üzere, toplu pazarlık yetkisi için sayısal kriterler (asgari üyelik) ya da üst kuruluşlara üyelik gibi kriterler aranması ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi ile uyumlu değildir.

İkinci kriter ise bağımsızlıktır; sendikalar, işverenden, işveren örgütlerinden ve otoriterlerden bağımsız olmalıdır. Ayrıca, sendikaların bu kriterleri karşılayıp karşılamadığı bağımsız ve objektif bir yapı tarafından belirlenmelidir. Bir sendika işyerindeki işçilerin çoğunluğunu temsil etse bile, eğer işkolu barajını şartını

¹⁸ Bu paragrafın çevirisi tarafımızca yapılmıştır.

¹⁹ Bu paragrafın çevirisi tarafımızca yapılmıştır.

karşılamıyorsa, toplu iş sözleşmesi hakkı bu sendikaya verilmeyecektir. Öte yandan işkolu barajı yasa ile getirilmekte, bir sendikanın işkolu barajını aşıp aşmadığı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na belirlenmektedir. Yani sendikanın toplu sözleşme yapıp yapamayacağına bağımız ve objektif bir kurul değil yasa koyucu ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı karar vermektedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, işkolu barajı toplu pazarlığı teşvik etmekten ziyade sınırlandırmaktadır.

ILO Uzmanlar Komitesi de, işkolu ve işyeri barajlarını “çifte sayısal kriter” olarak nitelendirerek, bu ikili koşulun 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu vurgulamıştır. ILO Uzmanlar Komitesi'nin 1989, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2006, 2008, 2010 ve 2011 yıllarına ait 98 sayılı Sözleşme bakımından Türkiye'ye ilişkin raporlarında çifte baraj sürekli olarak gündemde olmuş, Komite, pek çok kez, işkolu barajının ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesi'ni ciddi biçimde ihlal ettiğine dikkat çekerek ve hükümete çifte kriteri tümüyle kaldırma çağrısında bulunmuştur (ILO/UK, 1989a, 1991a, 1992a, 1993a, 1994a, 1995a, 1996b, 1997a, 1998b, 1999a, 2000b, 2001b, 2002b, 2003a, 2004b, 2006b, 2008b, 2010b, 2011a).²⁰ Örneğin:

“Komite, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla ulusal mevzuattaki iki sayısal koşulu kaldırmak için Hükümetin gerekli önlemleri gerçekten alacağına ilişkin umudunu ifade etmektedir” (ILO/UK, 1994a).

²⁰ ILO Uzmanlar Komitesi'nin bu yıllara ilişkin gözlemlerinde işkolu barajı ile ilgili değerlendirmelerin çevirisi ek-1'dedir.

Türkiye'nin 98 sayılı Sözleşme bakımından ILO Aplikasyon Komitesi'nin gündemine alındığı 1987, 1988, 1989, 1991, 1993, 1994, 1995, 1996, 1998, 2000 yıllarında, işkolu barajı Komite toplantılarının ana gündemlerinden birini oluşturmuştur (ILO/AK, 1987, 1988, 1989, 1991, 1993, 1994, 1995, 1996, 1998, 2000).²¹ Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti, işkolu barajının (işyeri barajı ile birlikte) daha güçlü işçi sendikalarının kurulmasını mümkün kılarak toplu pazarlık hakkını daha etkin hale getirdiğini öne sürerken (1991); Türkiye'nin temsil (üye sayısı) bakımından en büyük iki sosyal partner arasında (Türk-İş ve TİSK), yüzde 10 işkolu barajı üzerinde oydaşma olduğunu ve bu iki örgütün mevcut sistemin (barajın) değiştirilmemesini istediğini her yıl dile getirmiştir. Özellikle 1994 yılında Hükümet temsilcisi, Komite toplantısında, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın yüzde 10 işkolu barajını kaldırmaya yönelik bir taslak hazırladığını ve sosyal partnerlere gönderdiğini ancak Türk-İş ve TİSK'in Bakanlığa birer mektup göndererek bu değişikliğe karşı çıktığını kaydetmiştir. 1987, 1988 ve 1989 yıllarında sosyal partnerler anlaşma sağlamadığı sürece işkolu barajı şartına ilişkin olarak Hükümetin inisiyatif almayacağını vurgulayan Hükümet temsilcileri, 1991 yılından itibaren yeni bir tutum benimsemiş ve Hükümetin işkolu barajını kaldırmayı/azaltmayı istediği yönünde görüş ifade etmiş; Türk-İş ve TİSK'in işkolu barajının kaldırılmaması yönündeki görüşünü her toplantıda defalarca vurgulayarak "ILO'nun eleştirdiği barajı kaldırmak isteyen ancak sosyal partnerler arasında mutabakat arayan, onları ikna etmeye çalışan, ancak sosyal partnerler anlaşma sağlayamadığı için işkolu barajı şartını değiştiremeyen bir Hükümet" imajı çizme gayreti içinde olmuştur.

²¹ ILO Aplikasyon Komitesi'nin bu yıllara ilişkin gözlemlerinde işkolu barajı ile ilgili değerlendirmelerin çevirisi ek-2'dedir.

1993 yılında Hükümet temsilcisi, 1991 yılında hazırlanan ve işkolu barajının kaldırılmasını öngören taslağın en yüksek temsiliyeti haiz iki sosyal partnerin mevcut sistemin devamını istediği için yasalaştırılmadığını ifade etmiştir. Hükümet temsilcisi, 1994 yılında Hükümetin işkolu barajının kaldırılmasını sosyal partnerlere teklif ettiğini ancak Türk-İş ve TİSK'in karşı çıktığını; 1995 yılında ise işçi ve işveren örgütlerinin itirazlarına rağmen Hükümetin yüzde 10 işkolu barajının kaldırılması yönündeki çabalarını sürdürdüğünü ifade etmiştir. 1996 yılında Hükümet temsilcisi, yüzde 10 işkolu barajının kaldırılması yönündeki girişimin Türk-İş ve TİSK'in itirazları nedeniyle başarısızlığa uğradığını kaydederken; DİSK ve Hak-İş'in de katılacağı Ekonomik ve Sosyal Konsey'de konunun ele alınacağını ifade etmiştir.

Hükümet temsilcisi, 1998 yılında Komite toplantısında yaptığı açıklamada, Hükümetin işkolu barajını kaldırmaya yönelik olarak sosyal partnerlerin rızasını aradığını, işverenlerin çifte kriterin kaldırılması dileğini ifade ettiğini ancak işçi konfederasyonları arasında henüz bir oydaşmaya varılamadığını ifade etmiştir. TİSK'in Komite toplantılarında yüzde 10 işkolu barajını açıkça desteklemesi ve kaldırılmasına şiddetle karşı çıkmasına rağmen 1998 yılı toplantısında Hükümet temsilcisinin, “işverenlerin işkolu barajının kaldırılmasını desteklediği” yönündeki açıklaması, kanımızca üç ihtimal ile açıklanabilir. Birincisi Hükümet temsilcisinin dili sürçmüş olabilir; ikincisi toplantı notlarına Hükümet temsilcisinin sözleri yanlış aktarılmıştır, üçüncüsü ise Hükümet temsilcisi, “Hükümetin yanı sıra işveren örgütleri de barajı kaldırmak istiyor ancak işçi konfederasyonları kendi aralarında anlaşamıyor” şeklinde özetlenebilecek, gerçek dışı ve manipülatif bir manevraya başvurarak, Hükümet ve işveren kanadını temize çıkararak işkolu barajına ilişkin

eleştirileri bertaraf etmeyi amaçlamış olabilir. 1998 yılında Hükümet temsilcisi, işkolu barajının Türkiye’de çalışma barışı ile de bağlantılı olduğunu ve dikkatle ele alınması gerektiğini aksi takdirde sosyal gerilimlerin oluşabileceğini de kaydetmiştir.

Hükümet temsilcisi, 2000 yılında da, Hükümetin işkolu barajını kaldırmak istediğini, bu yönde bir taslak aradığını ancak barajı kaldırmadan önce sosyal partnerler arasında oydaşmaya varılması gerektiğini ifade etmiştir.

İşveren grubu üyeleri de, Komite toplantılarında Hükümetin işkolu barajını kaldırmak istediğini ancak bu hususta sosyal partnerlerin anlaşmaya varmadığını vurgularken; sayısal kriter konusunda 98 sayılı Sözleşmede açık hüküm olmadığını ifade etmiştir. Bununla birlikte 2000 yılı toplantısında, Hükümetin teklifinin sosyal partnerler tarafından reddedildiğine dikkat çeken işveren grubu üyeleri, toplu sözleşme yetkisi için mevzuat ile konulan kriterlerin Sözleşmenin ihlali niteliğinde olduğunu ve mevzuatı Sözleşme ile uyumlu hale getirme yükümlülüğünün Hükümete ait olduğunu da ifade etmiştir.

Türkiye işveren grubu ise işkolu barajını desteklemiştir; örneğin 1998 yılında TİSK temsilcisi, çifte sayısal kriter nedeniyle sendika sayısının 750’den 75’e düştüğünü, sendikalaşma oranının ise yüzde 53’den 63’e çıktığını belirterek; bu nedenle çifte kriterin sürdürülmesinden yana olduklarını kaydetmiştir.

Komite toplantılarında, işçi grubu üyeleri işkolu barajını şiddetle eleştirerek barajın kaldırılması gerektiği yönünde görüş bildirmiş; Hükümetin “sosyal taraflar arasında mutabakat arandığı” yönündeki açıklamasını eleştirerek, en büyük işçi ve işveren örgütünün görüşlerinin değil ILO Uzmanlar Komitesi’nin çifte kriterin Sözleşmeye uygun olmadığı yönündeki tespitinin dikkate alınması gerektiğini

vurgulamıştır (ör.1996). İşçi grubunun şiddetli muhalefetine rağmen Türkiye işçi grubu üyesinin (Türk-İş), ILO Aplikasyon Komitesi toplantısında işkolu barajına ilişkin esaslı bir itiraz sunmaması, 1980’li yılların ikinci yarısında yüzde 10 barajı ile ilgili şikayette bulunarak konuyu ILO Gündemine taşıyan Türk-İş’in (Dereli, 2007: 93), bu konuda ısrarcı olmaması dikkat çekicidir. Hükümet ve işveren grubunun “Türk-İş ve TİSK’in yüzde 10 barajının kaldırılmamasını istediği” şeklinde her Komite toplantısında yaptığı vurguya karşı çıkmayan Türk-İş, kanımızca, bu nedenle, Türk-İş’in yüzde 10 işkolu barajını desteklediğini zımnen kabul etmiştir. Türkiye işçi grubu üyesi, 1993 yılında, her ne kadar bir sorun olsa da, sayısal ön kriterlerin kaldırılmasına en yüksek önceliğin verilmesinin bir hata olacağını, zira asıl sorunun bir bütün olarak çalışma yaşamının, sosyal ve siyasal yapının demokratikleştirilmesi olduğunu kaydetmiştir. 1996 yılında sayısal kriter sorununun mevzuatın üçlü danışma ve ILO’nun teknik desteği ile topyekûn revizyonunun gerektiğini ifade eden Türkiye işçi grubu üyesi, 2000 yılında da tüm çalışma mevzuatının bir bütün olarak, onaylanmış Sözleşmelerle uyumlu hale getirilmesi gerektiğini, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’nın yetki belgesi verme yetkisini sürdürdüğü, sendika üyeliği için noter şartı arandığı, her bir işyerinde yalnızca bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe konulabildiği sürece yüzde 10 barajının kaldırılmasının daha çok soruna yol açacağını öne sürmüştür.

ILO Aplikasyon Komitesi toplantılarında yukarıda aktarılan tartışmalar yapılmakla birlikte, Komite’nin çeşitli yıllara ilişkin raporlarının sonuç bölümünde ILO Uzmanlar Komitesi’nin “çifte sayısal kriterin kaldırılması” yönündeki çağrısına dikkat çekilerek, hükümete, toplu pazarlığın üzerindeki çifte sayısal kriterden kaynaklanan kısıtlamaların kaldırılması çağrısında bulunulmuştur. Örneğin:

“...Komite, hükümetten sendikaların temsiliyetinin belirlenmesi ile ilgili ikili kriterden kaynaklanan toplu pazarlığa ilişkin sınırlamaların ortadan kaldırılması için önlemler almasını, böylece sendikaların işverenlerle toplu pazarlık yapabilmesini... rica etmektedir. Komisyon, hükümetten bir sonraki raporunda Sözleşmenin uygulanması, özellikle de bir öncelik olarak toplu pazarlığın teşvik edilmesi ve desteklenmesi için alınan somut önlemler hakkında detaylı bilgi vermesi konusunda ısrar etmektedir (ILO/AK, 1994)”

“...Komite bir kez daha hükümetten, sendikaların temsiliyeti ile ilgili aranan ikili kriterden kaynaklanan sınırlamaların kaldırılması yönünde önlemler almasını istemektedir”(ILO/AK, 1996).

“...Komite bir kez daha Uzmanlar Komitesi’nin yıllardır, sendikaların işverenlerle toplu pazarlık yapabilmesi için aranan ikili kriterin kaldırılması ... gerektiği yönündeki ısrarını anımsatmaktadır... (ILO, AK, 1998)”

Sonuç olarak ILO Uzmanlar Komitesi’nin yanı sıra ILO Aplikasyon Komitesi de, işkolu barajının (işyeri barajı ile birlikte) toplu pazarlık hakkını sınırladığını ve 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu tespit ederek; işkolu barajının kaldırılması gerektiği sonucuna varmıştır.

ILO denetim organlarının, işkolu barajı şartının kaldırılması gerektiğine ilişkin tespitlerine katılmamak elde değildir; oranı yüzde kaç olarak belirlenirse belirlensin, sonuçta toplu sözleşme yapmaya ehil sendikalara asgari üyelik şartının/zorunluluğunun getirilmesi, ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi’nin 4. maddesi ile düzenlenen gönüllü/isteğe bağlı toplu pazarlığın geliştirilmesi ilkesine aykırıdır.

İşkolu barajını, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinde belirtilen toplu pazarlığın teşviki için gerektiğinde alınacak “ulusal koşullara uygun önlemler” ile de

açıklamak mümkün değildir. Söz konusu düzenleme, “gönüllü ve özgür toplu pazarlık” ilkesini düzenlemekte olup, işçi örgütleri ile işveren veya işveren örgütleri arasında gönüllü ve özgür toplu pazarlık usulünün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için sözleşmeye taraf olan ülkelere lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbirler alınması yükümlülüğünü getirmektedir. Düzenlemenin amacı, özgür ve gönüllü toplu pazarlık düzeninin geliştirilmesi ve yaygınlaştırılması olup; bu amacın gerçekleştirilebilmesi için, toplu pazarlık usulünün “gönüllü” ve “özgür” olması niteliklerine zarar getirmemek üzere, bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek üzere “lüzumu halinde” milli şartlara uygun tedbirler alınması öngörülmüştür.

Gülmez, bu maddenin ortaya çıkışını tarihsel seyri içinde ele aldıktan sonra maddeyi şu şekilde yorumlamaktadır:

“98 sayılı Sözleşmenin 4’üncü maddesinde güdülen temel amaç, sendikacılık eyleminin, işverenlerin ya da örgütlerinin çalışan örgütleriyle toplu pazarlığa girmekten sistemli biçimde kaçınmaları sonucu kötürümleşmesini önlemektir. Hükümet ve kamu yetkililerinin bu amacı gerçekleştirci doğrultuda, gönüllü (isteğe bağlı) toplu pazarlık sürecini kısıtlayıcı değil geliştirici bir tutum izlemesi, ancak bunu yaparken de tarafların toplu sözleşme bağtlama özerkliğine dokunmaması gerekir. Başka bir anlatımla, toplu pazarlık yönteminin geliştirilmesini amaçlayan önlemlerin, çalışma ilişkilerinin toplu düzeyde işlerlik kazanmasına, çalışma koşullarıyla ekonomik ve toplumsal durumlarını özgür iradeleriyle üretecekleri kurallarla ve kamudan gelebilecek her türlü karışmadan uzak biçimde düzenlemelerine olanak verilmesi gerekir.

Öte yandan gerektiğinde “ulusal koşullara uygun önlemler” alınmasından söz edilmiş olması, Sözleşme’nin temel amaç edindiği gönüllü toplu pazarlığı geliştirme ve yaygınlaştırma ilkesini kısıtlayıcı düzenlemeler yapılmasına olanak vermez” (Gülmez, 1988: 366).

Dolayısıyla yüzde 10 barajının ulusal koşullara uygun alınmış bir önlem olduğu yönündeki görüşü (Oğuzman: 1991, 144) kabul etmek mümkün değildir. Zira işkolu barajı, toplu pazarlık hakkını teşvik eden ve kolaylaştıran değil kısıtlayan bir nitelik taşımaktadır. Bu yönüyle işkolu barajı 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır; “Çünkü yasa koyucunun bu alandaki karışması, sendika hak ve özgürlüğünün en temel yönlerinden birini oluşturan toplu pazarlık hakkını kısıtlamaktadır. Oysa bu karışma, daha önce vurgulandığı gibi, toplu pazarlığı güçleştirici değil kolaylaştırıcı olmak zorundadır” (Gülmez. 1988: 440).

3-1-2) 2822 sayılı Yasa Döneminde İşkolu Barajına İlişkin Görüşler ve İşkolu Barajının Etkileri

Öğretiye bakıldığında ise işkolu barajının yerinde bir düzenleme olduğu yönündeki görüşün baskın görüş olduğu görülmektedir (Özveri, 2013: 239). Bu görüşü benimseyenlerin (Aktay, 2000: 55, N. Çelik, 2010: 527, Ekonomi, 1991: 32, Ulucan, 2010: 235, Demir, 2005: 67,68, Kutal, 2006: 96, Ekmekçioğlu, 2008: 84, Şahlanan, 2005: 61,62, Oğuzman, 1991: 144) temel argümanları şöyle özetlenebilir:

İşkolu barajı, güçlü sendikacılığı teşvik etmektedir. İşkolu barajı üye sayısı bakımından büyük sendikaların toplu pazarlık yapabilmesine izin vererek, hem işçilerin daha iyi temsil edilebilmesini sağlamakta, hem de güçlü sendikaların oluşmasına neden olmaktadır. İşkolu barajı, sendika enflasyonunu ve sarı

sendikacılığı önlemekte, sendikalar arası rekabeti frenlemekte; dağınık ve zayıf bir sendikal hareket yerine birleşik ve güçlü bir sendikal hareketi teşvik etmektedir. İşkolu barajı, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine göre ülke koşullarına uygun, bu koşulların gereği bir önlemdir.

Gerek 2822 sayılı Yasa ile işkolu barajını getiren darbeciler, gerekse işkolu barajını benimseyen görüş, yüzde 10 işkolu barajını savunurken, “güçlü ve birleşik bir sendikacılık” vurgusunu öne sürerek, esasında bu koşulun işçilerin ve sendikal hareketin yararına olduğunu iddia etmiştir. Kanımızca, işkolu barajı ile “güçlü sendikacılık” arasında kurulan bağ, darbecilerin sendikal hareketi bastırmak ve yeniden dizayn etmek için icat ettiği ve daha sonra gerek akademi gerek sendikal hareket içinde ciddi taraftar toplayan bir “mit”ten ibarettir. “İşkolu barajı=güçlü sendikacılık” denklemini benimseyenler, teorik düzeyde işkolu barajını aşan az sayıda; üye sayısı, maddi olanaklar ve kurumsal yapı bakımından “güçlü” sendikaların, üye sayısı ve diğer olanaklar bakımından “zayıf” sendikalara göre hem toplu pazarlıkta işçileri daha iyi ve etkin temsil edeceğini hem de daha güçlü bir sendikal hareket yaratacağını öne sürmüş, ancak uygulamada yüzde 10 işkolu barajının Türkiye’de güçlü bir sendikacılık yaratıp yaratmadığını tartışmamış; işkolu barajının olmadığı 1963-1983 dönemine kıyasla, 1983-2013 döneminde daha güçlü bir sendikacılığın ortaya çıkıp çıkmadığını somut olarak hiçbir zaman göstermemiş, teorik düzeydeki açıklamalarını yalnızca, işkolu barajı öncesinde 700 olan sendika sayısının işkolu barajı ile birlikte 100’e düşmesine dayandırmıştır. Bir başka deyişle, işkolu barajı savunusu, bir totoloji üzerine inşa edilmiş; kendi kendini ispatlayan bir sav haline gelmiş; bu yönüyle “anlatıla anlatıla benimsenen ve inanılan” mitlere daha da benzerlik göstermiştir.

Türkiye’de sendikacılığın giderek zayıfladığına dikkat çekenler dahi, bu süreç ile işkolu barajı arasındaki ilişkiyi görmezden gelerek, işkolu barajını savunmaya devam etmektedir. İşkolu barajının Türkiye gerçeklerine uygun olmadığını, işkolu barajının tamamen kalktığı bir düzenlemede parçalanmış, cılız bir sendikacılığın ortaya çıkmasının kaçınılmaz olduğunu öne süren Şahlanan’a göre, “...işkolu barajının tümüyle kaldırılması Türk sendikacılığını daha da geriye götürecektir” (2004: 1286-1287). Görüldüğü üzere yazar, sendikacılığın geriye gitmekte olduğunu bir yandan kabul ederken, bir yandan da işkolu barajının tümüyle kaldırılmasının sendikacılığı “daha da” geriye götüreceğini öne sürmektedir. Ancak bu analizdeki eksik halka, mevcut geriye gidiş ile işkolu barajı arasındaki ilişkinin tartışma konusu dahi yapılmaması, işkolu barajının güçlü sendikacılığa yol açtığı ön kabulünün benimsenmesidir.

Esasında iş hukuku öğretisinde işkolu barajını tartışmasında öne çıkarılan “güçlü sendikacılık” kavramı iş hukukuna değil sosyal politika disiplini aittir. Bu yönüyle işkolu barajını savunurken güçlü sendikacılık vurgusunu dilinden düşürmeyen (bazı) iş hukukçularının, tezlerine, sosyal politika alanından karşılık göstermeleri, sosyal politikanın araçlarına başvurarak bu tezlerine dayanak sunmaları gerekir. Oysa 1983-2013 dönemine sosyal politika disiplini içinden ve sosyal politikanın analiz araçları ile yaklaştığımızda, işkolu barajının güçlü sendikacılık yaratmak bir yana Türkiye’de sendikacılık hareketinin giderek zayıflamasının en önemli nedenlerinden birini oluşturmuştur.

1983 yılında 2821 ve 2822 sayılı Yasaların kabul edilmesinin ardından, sendikal hareket yeniden toparlanmış; özellikle kamu işletmelerinin ana gövdesini

oluşturduğu sendikal hareket 1980’li yılların sonuna gelindiğinde üye sayısı ve toplu pazarlık kapsamındaki işçi sayısı bakımından 1980 öncesine yaklaşmıştır.

Ancak 1990’ların başından itibaren toplu pazarlık kapsamındaki işçi sayısı her yıl gerilemiş; işçi sayısındaki artışa rağmen, toplu sözleşmeden yararlanan işçi sayısı düşmüş, böylece sendikalaşma oranı sürekli olarak azalmıştır.

Tablo-1: Farklı Kriterlere Göre Türkiye’de Sendikalaşma²²

FARKLI KRİTERLERE GÖRE TÜRKİYE'DE SENDİKALAŞMA			
	Ücretli Sayısı (1)	Sendikalı işçi sayısı (2)	Oran
1988	7.170.000	1.591.360	yüzde 22,2
2010	13.762.000	805.525	yüzde 5,9
	Kayıtlı İşçi Sayısı (3)	Sendikalı işçi sayısı	Oran
1988	3.418.965	1.591.360	yüzde 46,5
2010	10.030.810	805.525	yüzde 8
	İşçi Sayısı (Özel Sektör) (4)	Sendikalı işçi sayısı	Oran
1995	5.584.000	437.788	yüzde 7,8
2010	10.748.388	380.218	yüzde 3,5
Ücretli sayısı (1): Kayıtlı ya da kayıtsız, işçi ya da memur sendikalaşabilir tüm nüfus			
Sendikalı işçi sayısı (2): Toplu iş sözleşmesi kapsamındaki ücretli/işçi sayısı			
Kayıtlı işçi sayısı (3): SGK istatistiklerine göre sigortalı işçi sayısı			
İşçi sayısı (özel sektör) (4): Kayıtlı ya da kayıtsız, özel sektörde çalışan işçi sayısı.			

Yukarıdaki tabloda farklı kriterlere göre sendikalaşma oranları sunulmuş olup; kayıtlı işçi sayısına göre değerlendirecek olursak; 1988-2010 döneminde kayıtlı işçi sayısı yaklaşık 3 katına çıkarak, 10 milyonun üzerine çıkmış, sendikalı (toplu sözleşmeden yararlanan) işçi sayısı ise yarıya düşerek, 800 binlere kadar gerilemiş; sonuç olarak sendikalaşma oranı yüzde 46,5’ten yüzde 8’e düşmüştür. Sonuç olarak

²² Bu tablo Türkiye İstatistik Kurumu İşgücü istatistikleri veri tabanı ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Hayatı İstatistikleri kullanılarak tarafımızca hazırlanmıştır. Sendikalı işçi sayısının hesaplanmasında Çelik ve Lordoğlu’nun (2006: 11-30) yöntemi kullanılmıştır. İşçi sayısı, toplam kamu çalışanı sayısının, toplam ücretli sayısından düşülmesi ile elde edilmiştir.

sendikalar hem nicel hem nitel olarak çok ciddi güç kaybetmiş, toplu pazarlık düzeni gerilemiştir.

Şüphesiz bu durumu tek başına işkolu barajı ile açıklamak doğru olmayacaktır. Sendikal yaşamda yaşanan bu “dibe vuruşun” temel nedeni 12 Eylül askeri darbesi ve onun şekillendirdiği politik, iktisadi, sosyal ve kültürel zeminde inşa edilen “yeni liberal dönüşümdür”. Özelleştirme, taşeronlaştırma ve kamunun küçültülmesi politikaları neticesinde Türkiye’de sendikal örgütlenmenin ana gövdesini oluşturan kamuda çalışan işçi sayısı giderek azalmış; bu düşüş sendikalaşma oranlarına doğrudan yansımıştır. Bu dönemde özel sektörde işçi istihdamı artarken; özel sektörde sendikal örgütlülük, kamuda yaşanan düşüşü kapatmak bir yana, rakamsal olarak gerilemiş; bu tablonun ortaya çıkmasında büyük rol oynamıştır. Bu süreçte işverenler tarafından uygulanan ve hükümetlerin göz yumduğu sendikasızlaştırma politikaları ve sendikal hak ihlalleri, bu süreci pekiştirmiştir. Ancak bütün bunlarla birlikte; 2821 ve 2822 sayılı Yasaların şekillendirdiği sendikal yapı ve yaşam, sendikal hareketin bu krize çare üretmesi ve bir çıkış yaratmasını da büyük ölçüde engellemiştir. Tam da bu noktada, toplu pazarlığa taraf olabilecek sendikaların işkolu barajı ile sınırlanması son derece önemli ve belirleyici bir rol oynamış; Türkiye’de sendikal hareketin giderek zayıflamasının temel nedenlerinden biri olmuştur.

Birinci olarak, yüzde 10 işkolu barajı nedeniyle 28 işkolunda toplu pazarlık yapabilen sendika sayısı 50 civarında kalmış; işçileşme süreçleri neticesinde giderek artan sendikalaşabilir nüfusun örgütlenme talep ve ihtiyaçlarının karşılanması için son derece gerekli olan sendikal çoğulculuk, işkolu barajı ile engellenmiştir. Tam da işçi sınıfının nitel olarak büyüdüğü bu süreçte; toplu pazarlık yapabilen sendikaların

sınırlanması, sendikal örgütlenmenin potansiyel büyümesinin engellenmesinde oldukça etkili olmuştur.

İkinci olarak, işkolu barajı nedeniyle birçok işkolunda sendika tekeli oluşmuş; sendikal çokluk, çoğulculuk engellenmiş, işçiler tek sendikaya mahkum edilmiş ve özellikle örgütlenmenin büyümesinde önemli rol oynayabilecek pozitif bir sendikal rekabetin önüne geçilmiştir. Şöyle ki, 2009 yılı Temmuz ayı istatistiklerini esas alarak söyleyecek olursak, 28 işkolunun 14'ünde, yani yarısında, (şeker, deri, basın ve yayın, gemi, inşaat, enerji, demiryolu taşımacılığı, deniz taşımacılığı, hava taşımacılığı, ardiye ve antrepoculuk, haberleşme, sağlık, milli savunma ve gazetecilik işkolları) sadece bir sendika işkolu barajını geçebildiği için toplu pazarlık yapmaya yetkili olmuş; her iki işkolundan birinde sendika tekeli ortaya çıkmıştır. Kamu işyerlerinin işkolunun büyük çoğunluğunu oluşturduğu ve kamu işyerlerinin hepsinin örgütlü olduğu milli savunma ve demiryolu işkolunu bir yana bırakacak olursak; sadece tek bir sendikanın yetkili olduğu ve “güçlü sendikacılık, sendika enflasyonu ve rekabetin önlenmesi” perspektifine göre daha güçlü, örgütlü ve etkili olması beklenecek sendikaların hiçbirisi büyümemiş, aksine kan kaybetmiştir. Bu noktada, işkollarında tekel olan sendikaların, işkolu barajı şartı nedeniyle zayıfladığını, bu işkollarında sendikal örgütlenmenin bu nedenle gerilediğini iddia etmediğimizi vurgulamamız gerekir. Bununla birlikte sendika tekelinin yaşandığı birçok işkolunda (şüphesiz işkolunda tekel olan ancak ciddi ve yaygın örgütlenme çabaları içinde olan Hava-İş, Deri-İş ve TGS gibi istisnalar bulunmaktadır) sendikaların işkolunda başka yetkili sendika olmamasının rahatlığı ile hareket ettiğini, sendikanın kasasını döndürecek (bir başka deyişle sendika yöneticilerinin ücretlerini güvence altına alacak) kadar bir örgütlenme olduğu sürece bilhassa özel sektörde örgütlenmekten

imtina ettiğini; birçok sendikanın da özelleştirme ve taşeronlaştırma nedeniyle iyice zayıfladığı andan itibaren özel sektörde örgütlenmeye yöneldiğini söylemek yanlış olmayacaktır.²³

Üçüncü olarak, yüzde 10 işkolu barajı, 12 Eylül'ün ardından faaliyetleri 1991 yılına kadar durdurulan DİSK'e büyük darbe vurmuş; DİSK'e bağlı sendikaların birçoğu yeniden faaliyete başladıktan sonra yüzde 10 işkolu barajını geçememiştir. 12 Eylül öncesinde esas olarak özel sektörde örgütlenen, özel sektörde sendikal örgütlenmenin dinamik gücünü oluşturan ve Türkiye sendikal hareketine yeni bir sendikal anlayış getiren DİSK'e bağlı yalnızca 7 sendika, yüzde 10 barajını aşarak, 6356 sayılı Yasanın kabul edildiği 2012 yılına kadar toplu sözleşme imzalayabilmiştir²⁴. Böylece işkolu barajı bir bütün olarak DİSK'i ve DİSK'in temsil ettiği sendikal anlayışa büyük zarar vermiş; 12 Eylül öncesinde toplu pazarlık yapabilen birçok sendika işkolu barajını geçemeyerek; sendikal yaşamın dışında kalmıştır. DİSK'e bağlı birçok sendikanın baraj altında kalması, bir yandan toplu pazarlık yapabilen sendika sayısını azaltırken, bir yandan da mücadeleci sınıf sendikacılığı temelinde kendini tanımlayan, Türkiye'de sendikal hareketin çehresinin değişmesinde ve aynı zamanda sınıf hareketinin politikleşmesinde etkin bir rol oynayan bir sendikal yapının baskılanmasını sağlamıştır. Zaten 12 Eylül

²³ Tam da bu noktada daha önce işkolunda tekel olan bir sendikada uzman olarak çalıştığımızı ve özelleştirmeler nedeniyle giderek zayıflayan bu sendikada, birçok işyerinden gelen örgütlenme taleplerine, sırf bu örgütlenmelerin sendikanın delege yapısını değiştirebileceği endişesi nedeniyle yanıt verilmediğini, örgütlenme çalışmalarının sendika yönetiminin iç dengeleri ve hesapları nedeniyle bilerek birkaç işyeri ile sınırlı tutulduğunu, örgütlenmek isteyen işçilerin işkolundaki tek yetkili sendikadan yanıt alamadığını da not düşmek isteriz.

²⁴ Esasında bu rakam 8'dir. Ancak OLEYİS, 2010 yılında Hak-İş'e katıldığı için bu rakam 7'ye düşmüştür. Bu sendikalar Genel-İş, Birleşik Metal-İş, Sosyal-İş, Lastik-İş, Tümka-İş, Nakliyat-İş ve Tekstil'dir.

darbecilerinin, yüzde 10 işkolu barajını getirirken en önemli amaçlarından biri bu olmuştur.

Dördüncü olarak yüzde 10 işkolu barajı, devletin sendikalar üzerindeki vesayetini yeniden tesis etmesinin en önemli araçlarından biri olmuştur. İstatistikleri Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’nın tuttuğu ve yayınladığı, birçok sendikanın çok ufak farklar ile yüzde 10 barajını aştığı; yayınlanan istatistiklerin gerçeği yansıtmadığının, gerçek istatistiklere göre birkaç sendika dışında hiçbir sendikanın yüzde 10 barajını geçemeyeceğinin bilindiği koşullarda, devlet gerek istatistikler aracılığı ile sendikaları baraj altında bırakma, gerekse yeni bir yasal düzenleme ile gerçek istatistikleri yayınlayarak sendikal hareketi bir bütün olarak baraj altında bırakma kozunu hep elinde tutmuştur. Kanımızca, bu koz, devletin sendikal hareketi denetimde tutmasının önemli araçlarından birini teşkil etmiş; bu kozu en iyi kullanan 2000’li yıllarda AKP hükümeti olmuştur; özellikle Türkiye’nin en büyük işçi konfederasyonu olan Türk-İş’in 2000’li yılların ortalarından itibaren “Hükümetin arka bahçesi” olarak anılmasında, Türk-İş’in yönetim kademelerinde AKP’ye yakın isimlerin yer almasında, bir başka deyişle AKP hükümetinin Türk-İş’i yedeklemesinde, başka faktörler ile birlikte bu faktör de etkili olmuştur.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, AKP hükümeti özellikle 6356 sayılı Yasanın yasalaşması sürecinde bu kozu ustaca oynamış; 2009 yılında 2822 sayılı Yasanın 12. maddesinde değişikliğe giderek, şu düzenlemeyi getirmiştir “*Bakanlık, yetkili sendikanın belirlenmesinde ve istatistiklerin düzenlenmesinde, 1/8/2010 tarihinden itibaren kendisine gönderilen üyelik ve istifa bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini esas alır*” . Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarının esas alınması ile birlikte, sendikaların büyük çoğunluğunun yüzde 10

barajının altında kalacağı bilindiğinden, 2012 yılına kadar geçici yasal düzenlemeler ile 2009 yılı Temmuz ayı istatistiğinin geçerli olması düzenlenmiş, 2012 yılından itibaren ise böyle bir geçici düzenleme yapılmadığı için işkolu istatistikleri de yayınlanmamış; işkolu istatistikleri yayınlanmadığı için toplu sözleşme prosedürleri ve sonuç olarak Türkiye’de toplu pazarlık düzeni askıya alınmıştır. Bir yazımızda değindiğimiz üzere, AKP hükümetinin bu kozu sendikalar üzerinde Demoklesin Kılıcı gibi sallayarak, 30 yıldır değiştirilemeyen sendikal mevzuatı değiştirebilmiş; dibe vuran sendikal hareketin en büyük ihtiyacı olan sendikalaşmanın önünü açacak bir yasadan fersah fersah uzak bir yasayı; yüzde 10 işkolu barajının kendine sağladığı manevra alanından sonuna kadar yararlanarak Meclis’ten geçirmeyi başarmıştır.

“Sendikalar yetki alamadığı için toplusözleşme yapamadı. Büyük bir kriz ortaya çıktı. AKP, sendikalara açıkça şu mesajı verdi: ‘SGK kayıtlarına ve yüzde 10 barajına göre istatistikleri yayınlarsam, baraj altı kalırsınız, yok olursunuz. Toplusözleşme yapmak istiyorsanız, önünüze koyduğum yasaya ‘evet’ deyin. İşte Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Yasası’na giden yolu AKP böyle hazırladı. Toplusözleşme hakkını açıkça gasbederek, yasayı çiğneyerek, bile isteye yarattığı krizi, ustalıkla kullandı ve sendikaları hizaya çekmeye çalıştı. İlk hazırlanan taslaktaki görece ileri hükümler taslağın Meclis mesaisinden önce teker teker yok edilmeye başlandı. Meclis komisyonları ve Meclis Genel Kurulunda da tasarı kuşa çevrildi. Kaçınılmaz olarak, yasaya ilişkin görüşmeler, ‘baraj’ meselesi üzerinde kitlendi. Bu arada 12 Eylül yasakları, teker teker Mecliste kabul edildi. ‘Mutabakat vardı, yoktu’ derken, yasa Meclisten, yandaş sendikalara yapılan son dakika kıyağıyla geçti. AKP hükümetinin, toplusözleşme krizi ve istatistiği yüzde 10 barajı ile yayınlama tehdidi ile sendikaları adeta rehin aldığı bir süreçte, yasa çıkmış oldu.

Böyle antidemokratik ve şantajcı bir zeminde tartışılan yasanın, ölü doğması zaten kaçınılmazdı. Yasanın Meclis serüveninin sonuna doğru gelinirken, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik, sendikacılarla yaptığı bir sohbet sırasında, kimseyi memnun etmeyen yasaya ilişkin, ‘Haydi, kaldıralım şu cenazeyi’ demişti. Gerçekten de öyle oldu...” (Bakır, 2012b).

Beşinci olarak tek tip işkolu sendikacılığı ile birlikte bu sendikal sistemin çimentosu olan yüzde 10 işkolu barajı, aşırı merkezileşmiş, bürokratikleşmiş, temsil ettiği sınıfa yabancılaşmış sendikal yapılar ve bu yapılarda kendi çıkarlarını ve iktidarlarını her şeyin önüne koyan bir sendika yönetici elitinin doğmasında önemli rol oynamıştır. İşkolu barajını savunanların da dile getirdiği “sendika tekelliliği/oligarşisi” kaygısı gerçek olmuş; “...güçlü sendikacılık yaratma amacıyla çıkılan yol, aşırı merkezileşmiş, oligarşik ve bürokratik eğilimlere sahip sendikaların doğmasına doğru evrimleşmiştir” (Özveri, 2012: 49). Kaldı ki bu sendikaların alanlarında tekel olmalarına ya da oligarşi konumunda bulunmalarına, bazılarının kayda değer üye sayılarına ve çok ciddi maddi olanaklara sahip olmasına bakarak, bu sendikaların “güçlü” olduklarını söylemek de mümkün değildir. Özveri’nin de isabetle belirttiği üzere “... işkolu sendikacılığını ve % 10 barajını savunanların da belirtmeden geçemedikleri aşırı merkezileşmiş, işçilere yabancılaşmış sendikaların, az oldukları ya da merkezileşmiş oldukları için güçlü olduklarını söylemek olanaklı değildir. Aslında 1980-2012 döneminde sendikalarda yaşananlar, bir eğilim olarak belirtilen ‘sendika oligarşisi’ endişesinin, eğilimin ötesine geçtiğini göstermiştir. Merkezileşen sendikalar, işçilerin aşağıdan yukarıya alternatif örgütlenmeler yaratma olanaklarının ortadan kalkmasıyla, oligarşik yapılara dönüşmüştür” (Özveri, 2012: 48, 49).

Tam da bu noktada belirtmek gerekir ki, “sendika” kavramının doğası gereği, “demokratik” olmayan hiçbir sendikayı “güçlü” olarak tanımlamak mümkün değildir. 2821 ve 2822 sayılı Yasalar işkolu barajıyla pekiştirilmiş tek tip işkolu sendikacılığını zorunlu kılarak, sendikalara anti-demokratik bir altyapı sunmuş, yalnızca sendikal hareketin değil sendikal demokrasinin de çok büyük yara aldığı bir sürecin yaşanmasında kayda değer rol oynamıştır. Bu süreçte, işçilerin sendikalara olan güveni ciddi anlamda zedelenmiş, sendikaların kamuoyundaki itibarı zarar görmüş; sonuç itibarıyla bir bütün olarak sendikal hareket zayıflamıştır. “Güçlü sendikacılık” temelinde savunulan yüzde 10 işkolu barajı, sendikaların gerek nicel gerek nitel olarak güç kaybetmesinde azımsanmayacak paya sahip olmuştur.

3-1-3) 6356 sayılı Yasa ve İşkolu Barajı

Yukarıda belirttiğimiz tüm gerekçelere de dayanarak söyleyebiliriz ki, Türkiye’de sendikal hareketin ve örgütlenmenin yeniden toparlanması için, 2821 ve 2822 sayılı Yasaların yerini alacak yeni mevzuatın, bu Yasaların kurgusunu değiştirmesi ve sendikal alanı ILO Sözleşme ve normları ışığında serbestiler ekseninde düzenlemesi gerekmektedir. Bunun için tek tip işkolu sendikacılığından vazgeçilmesi şüphesiz önemliydi; ancak işkolu sendikacılığının sürdürüldüğü koşullarda işkolu barajının kaldırılması “olmazsa olmaz” bir niteliği haizdi. Ancak 6356 sayılı Yasa ile işkolu barajı kaldırılmazken, sayısal olarak yüzde 3’e düşürüldü. Yasanın 41. maddesinin 1. fıkrası, işkolu barajını şu şekilde düzenledi:

*“(1) Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin **en az yüzde üçünün** üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde*

başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.”

Ancak yasanın geçici 6. maddesinin 1. fıkrası ile bazı sendikalar için şu şekilde bir geçiş süreci öngörüldü:

“41 inci maddenin birinci ve beşinci fıkraları ile 43 üncü maddenin ikinci ve dördüncü fıkralarında yer alan kurulu bulunduğu işkolunda en az yüzde üç üye şartı, Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için Ocak 2013 istatistiğinin yayımı tarihinden 1/7/2016 tarihine kadar yüzde bir, 1/7/2018 tarihine kadar yüzde iki olarak uygulanır.”

Yukarıda belirtilen hükümlere göre işkolu barajı şu şekilde uygulanacaktır: Yasanın yürürlük tarihinden itibaren Ekonomik ve Sosyal Konseye üye olan konfederasyonlardan birinin üyesi olmayan sendikalar için baraj doğrudan yüzde 3’tür. Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyonlardan birinin üyesi olan sendikalar için yasanın yürürlük tarihi ile Ocak 2013 istatistiklerinin yayımı arasında işkolu barajı şartı uygulanmayacak,²⁵ Ocak 2013 istatistikleri - Temmuz 2016 istatistikleri arasında baraj yüzde 1, Temmuz 2016 istatistikleri-Temmuz 2018 istatistikleri arasında baraj yüzde 2, Temmuz 2018 istatistiklerinin yayımı tarihinden itibaren ise kalıcı olarak baraj yüzde 3 olarak uygulanacaktır.

Yasanın genel gerekçesinde, işkolu barajı ile ilgili olarak “Türkiye’yi sürekli ILO gündemine taşıyan işkolu barajı yüzde üçe düşürülmüştür” denilirken, toplu pazarlık düzeni ve toplu iş sözleşmesi yapma hakkı ile ilgili düzenlemelerde ILO’nun

²⁵ Bu düzenleme, Hak-İş’e bağlı olan ve 2013 Ocak istatistiklerine göre yüzde 1 işkolu barajını aşamayacağı bilinen iki sendikanın (Öz Büro-İş Sendikası ve Medya-Sen) iki işyerinde (sırasıyla Kültür ve Turizm Bakanlığı ile Anadolu Ajansı) toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için yasaya eklenmiştir.

87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri ile AB normlarının dikkate alındığı kaydedilmiştir. Yasanın genel gerekçesi, işkolu barajının yüzde 3'e düşürülmesi ile ILO Sözleşmelerine uyum sağlanması ve Türkiye'nin işkolu barajı nedeniyle ILO gündemine gelmemesinin amaçlandığı izlenimini vermemektedir. Daha önce işkolu barajının tümüyle kaldırılmasını öngören taslaklarda söz konusu olmakla birlikte, 6356 sayılı Yasa ile işkolu barajı, oransal olarak düşürülerek, korunmuştur.

Böylece öğretildeki, "işkolu barajı koşul olarak korunsun, oranı düşürülsün" şeklinde özetlenebilecek görüşe paralel bir yasal düzenleme yapılmıştır. Özellikle işkolu barajının ILO denetim organlarında istikrarlı bir biçimde eleştiri konusu olmasının ardından; işkolu barajını savunanlar, işkolu barajının düşürülmesini ve bazı "ara formüller" de üretilmesini de önermeye başlamıştır. Örneğin Demir'e göre işkolu barajını tamamen kaldırmak Türkiye gerçekleri ile bağdaşmamaktadır; bunun yerine, barajın yüzde 5'e düşürülmesi durumunda "çoğulculuğu" ve "rekabeti" göz ardı etmeksizin, yüzde 5 barajını geçemeyen en çok üyeye sahip iki sendika, yüzde 5 barajını geçen tek sendikanın bulunduğu işkollarında "en çok üyeye sahip ikinci sendika"nın toplu sözleşme yapmaya yetkili kılınması en sağlıklı sonucu doğuracak, sendika çoğulculuğunu sağlayacak, "sendika özgürlüğü" ilkesine daha çok uygun düşecektir (Demir, 2005: 68). Yine barajın yüzde 5'e düşürülmesini öngören taslak ile ilgili olarak Şahlanan, barajın tümüyle kaldırılmasının Türk sendikacılığını daha da geriye götüreceğini öne sürerek, yüzde 5 barajının daha da aşağı düşürülmesini, bununla birlikte işyeri/işletme barajının yüzde 30'a çekilmesini önermiştir (Şahlanan, 2005: 61). Yüzde 10 barajının Türk sendikacılığında yararlı olduğunu savunan ancak bu koşulun 98 sayılı Sözleşme karşısında savunmasını yapmanın güç olduğunu kaydeden Kutal, işkolu barajının yüzde 3'e düşürülmesini, bunun yanında işkolunda

yüzde 3'ün altında kalan sendikalara daha yüksek bir işyeri/işletme barajı uygulanmasını gündeme getirmiştir (Kutal, 2006: 96).

Ancak öğretide işkolu barajının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu ve Sözleşmeye uyum sağlanabilmesi için tümüyle kaldırılması gerektiğini savunanlar da bulunmaktadır. (Dereli, 2007: 93, Tuncay, 2011: 164, Uçum ve Okcan, 2004: 413, Gülmez, 1988: 440).

Ancak Yasa Koyucu, işkolu barajının bazı ek düzenlemeler ile birlikte sürdürülmesini savunan görüşlere paralel bir düzenleme getirmiştir. İşkolu barajını yüzde 3'e çeken 6356 sayılı Yasada bazı ara formüller getirmiş; ESK'ya üye konfederasyonlara bağlı sendikalar için barajın kademeli olarak yüzde 1'den 3'e yükseltilmesi, ayrıca işletme barajının yüzde 40'a çekilmesini öngörmüştür. Yasa gerekçesinde de ima edildiği üzere, bu düzenlemeler yapılırken 98 sayılı Sözleşmeye aykırılığın giderilmesi amaçlanmıştır. Öte yandan Yasanın geçici 6. maddesinin 3. fıkrası ile son istatistiğe göre yetkili olan ancak 2013 yılı Ocak ayı istatistiği ile baraj altında kalacak sendikaların, Ocak 2013 istatistiklerinin yayımı tarihinden sonra sona erecek toplu iş sözleşmelerini, baraj şartı aranmaksızın, bir kez daha yenileyebilmeleri öngörülmüştür.

İşkolu barajının 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uyumlu olup olmadığı tartışmasına geçmeden önce, yasanın Ekonomik ve Sosyal Konsey'e üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları ile bağlı olmayan işçi sendikalarına yaptığı ayırım üzerinde durmak gerekir. Yasanın 41. maddesi ile işkolu barajı yüzde 3 olarak düzenlenmişken; geçici 6. madde aracılığı ile ESK'ya üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için barajın kademeli olarak artması ve 1 Temmuz 2018 tarihinden

itibaren bu sendikalara yüzde 3 işkolu barajının uygulanması öngörülmüştür. Türk-İş, DİSK ve Hak-İş'e bağlı sendikalar lehine, bağımsız sendikalar aleyhine yapılan bu ayırım, ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerinin yanı sıra, Anayasanın eşitlik ilkesi ile (10. madde) Anayasanın sendika ve toplu pazarlık hakkını güvence altına alan 51 ve 53. maddelerine aykırıdır.

6356 sayılı Yasa ile öngörülen yeni işkolu barajı sistemi ile 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uyum sağlanmış mıdır? Daha önce de belirttiğimiz üzere, kanımızca, oranından bağımsız olarak, işkolu barajının kendisi 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır. Bununla birlikte, işkolu barajının oransal olarak düşürülmesi ile 98 sayılı Sözleşmeye uyum sağlanması yönünde bir adım atılıp atılmadığını, Sözleşmenin 4. maddesi uyarınca 6356 sayılı Yasa ile toplu pazarlığın teşviki yönünde yeni bir düzenleme getirilip getirilmediğini ele almak zorunludur.

Bu çerçevede yukarıda sorduğumuz soruyu revize etmekte yarar var mıdır? 6356 sayılı Yasanın öngördüğü yeni baraj sistemi, toplu pazarlığı teşvik etmekte midir, özgür ve gönüllü toplu pazarlık usulünün gelişmesi ve daha çok işçinin bu usulden yararlanmasını sağlamakta mıdır; bu çerçevede yeni sistem, sendika çokluğu, sendika serbestisi ve örgütlenme özgürlüğü ilkeleri ile uyum içinde midir? Oransal olarak düşürülen işkolu barajı, artık toplu pazarlığı teşvik yönünde ulusal koşullara uygun bir önlem olarak değerlendirilebilir mi?

Bu sorular ışığında yapılacak bir incelemede öncelikle incelenmesi gereken boyut, yeni Yasanın toplu pazarlık düzeni ve toplu pazarlığın aktörleri bakımından mevcut yapıyı koruyup korumadığı ve geliştirip geliştirmediğidir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, işkolu barajının yüzde 10'dan yüzde 3'e düşürülmesinden hareketle, toplu pazarlığın teşvik edildiği sonucuna varmak olanaklı değildir. Zira 2009 yılında 2822 sayılı Yasada yapılan değişiklik 6356 sayılı Yasada da yer almış; 41. maddenin 7. fıkrası "*Bakanlık, yetkili sendikanın belirlenmesinde ve istatistiklerin düzenlenmesinde kendisine gönderilen üyelik ve üyelikten çekilme bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini esas alır*" şeklinde düzenlenmiştir. Böylece 6356 sayılı Yasa uyarınca Ocak 2013'te yayınlanan ilk istatistikte; Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılan bildirimler esas alındığı için, önceki Yasa döneminde sendika üyesi gözüken milyonlarca işçinin üyeliği yeni istatistikte yer almamış, öte yandan sigortalı işçi sayısında da ciddi bir artış olmuştur.

Geneldeki değişim aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.²⁶

Tablo-2: 2009 Temmuz ve 2013 Ocak İstatistiklerine Göre Sendika Üye Sayıları

	2009 Temmuz İstatistiği (yasa 2822)	2013 Ocak İstatistiği (yasa 6356)
Sendika üyesi işçi sayısı	3.232.679	1.001.671
Kayıtlı işçi sayısı	5.398.296	10.881.618
Sendikalaşma oranı	% 59,88	% 9,21

²⁶ Sosyal Güvenlik Kurumu'nun veri tabanını kullanan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, üyesi oldukları işkolundaki bir işyerinde/işletmede hâlihazırda istihdam edilmeyen milyonlarca işçinin sendika üyeliğini düşürdü. Başka bir deyişle, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, kendi veri tabanı ile Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın veri tabanını karşılaştırdı ve eğer sendika üyesi işçi ile ilgili işkolundaki bir işyerinde/işletmede mevcut istihdam ilişkisi arasında eşleşme olduğu takdirde, Bakanlık üyeliği geçerli kabul ederek istatistiğe yansıttı; bu nedenle eğer bir eşleşme yoksa üyelik geçersiz sayıldı ve istatistiğe yansıtılmadı. Ayrıca, Sosyal Güvenlik Kurumu'na göre veri tabanına göre kayıtlı işçi sayısı daha yüksek olduğu için, hem toplamdaki işçi sayısı hem de her bir işkolundaki işçi sayısı kayda değer ölçüde arttı.

Tablodan da görüldüğü üzere, istatistik sistemindeki değişiklik neticesinde sendikalı işçi sayısı, önceki yasa döneminde yayınlanan son istatistik olan 2009 yılı Temmuz ayı istatistiğine göre 2 milyondan fazla bir düşüş göstererek 1 milyon civarına kadar gerilemiş, kayıtlı işçi sayısı ise yaklaşık iki katına çıkarak 10 milyonu geçmiştir. Dolayısıyla, işkolu barajının yüzde 10'dan yüzde 3'e (öncelikle yüzde 1 ve 2'ye) düşürülmesi, yalnızca nominal bir değişimdir; tek başına barajın düşürüldüğü anlamına kesinlikle gelmemektedir. Reel değişim ise, yeni istatistik sistemi nedeniyle, barajın aslında azalmadığını aksine arttığını gözler önüne sermektedir.

Öte yandan 2821 sayılı Yasaya göre 28 işkolu bulunmaktaydı. 6356 sayılı Yasa bazı işkollarını birleştirerek, işkolu sayısını şu şekilde 20'ye düşürdü:

- “Gıda Sanayi” (No-2), “gıda sanayi” ve “şeker” işkollarının birleştirilmesi ile oluşturuldu.
- “Tekstil, hazır giyim ve deri” (No-5) “tekstil” ve “deri” işkollarının birleştirilmesi ile oluşturuldu.
- “Ağaç ve kağıt” (No-6) “ağaç” ve “kağıt” işkollarının birleştirilmesi ile oluşturuldu.
- “Basın-yayın ve gazetecilik” (No-8), “basın yayın” ve “gazetecilik” işkollarının birleştirilmesi ile oluşturuldu.
- “Ulaştırma” (No-15) “kara taşımacılığı”, “demiryolu taşımacılığı” ve “hava taşımacılığı” işkollarının birleştirilmesi ile oluştu.
- “Gemi yapımı ve deniz taşımacılığı, ardiye ve antrepoculuk” (No-16) “gemi yapımı”, “deniz taşımacılığı” ve “ardiye ve antrepoculuk” işkollarının birleştirilmesi ile oluştu.

Çeşitli işkollarının birleştirilmesi neticesinde, bu işkollarında çalışan işçi sayısı ilgili sendikalar bakımından kayda değer ölçüde yükseldi ve işkolu barajının

yüzde 10'dan 3'e düşürülmesi, bu sendikaların örgütlemesi gereken işçi sayısını azaltmak bir yana, birçok sendika için asgari üye sayısını artırmış oldu. Şöyle ki:

Tablo-3: Birleştirilen İşkollarına Göre Yüzde 10 ve Yüzde 3 İşkolu Barajı

	İşçi sayısı 2009 Haziran ist.	% 10 barajı	İşçi sayısı 2013 Ocak ist. *	% 3 barajı *
Gıda Sanayi	371.098	37.109	520.913	15.628
Şeker Sanayi	26.513	2.651	520.913	15.628
Tekstil	583.244	58.324	995.640	29.869
Deri	92.692	9.269	995.640	29.869
Ağaç	93.908	9.390	222.981	6.689
Kağıt	36.133	3.613	222.981	6.689
Basın-yayın	48.861	4.886	104.141	3.124
Gazetecilik	15.391	1.539	104.141	3.124
Kara Taşıma.	139.616	13.961	671.179	20.135
Demiryolu Taş.	25.838	2.583	671.179	20.135
Hava Taşıma.	33.005	3.300	671.179	20.135
Gemi Yapımı	16.501	1.650	143.764	4.313
Denizyolu Taşl.	49.509	4.950	143.764	4.313
Ardiye ve ant.	32.871	3.287	143.764	4.313

* İşçi sayısı ve % 3 barajı, 2013 Ocak istatistiğine göre verilmiştir.

Sonuç olarak, gerek Sosyal Güvenlik Kurumu verilerinin esas alınması nedeni ile sendika üyesi işçi sayısı düşerken, sigortalı işçi sayısının artması, gerekse işkolu sayısının işkolu birleştirmeleri neticesinde 28'den 20'ye çekilmesi nedeniyle; işkolu barajının yüzde 10'dan 3'e düşürülmesi, bir koşul olarak işkolu barajının hafifletilmesi ve toplu pazarlığın teşvik edilmesi sonucunu değil; aksine baraj şartının fiilen ağırlaştırılması ve mevcut toplu pazarlık düzeninin ciddi tehlike altına atılması sonucunu doğurmuştur.

2013 yılı Ocak ayı istatistiklerinin yayınlanması ile bu gerçek bir kez daha görülmüştür. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na önceki yasa döneminde yayınlanan son istatistik olan ve 2012 Ocağına kadar geçerliliğini sürdüren 2009 Temmuz istatistiğine göre 94 sendika faaliyet göstermekteydi ve 51 sendika toplu iş sözleşmesi imzalamaya yetkiliydi; 43 sendika ise barajın altında olduğu için toplu iş sözleşmesi imzalama yetkisine sahip değildi. Yetkili 51 sendikanın 45'i yüzde 10

barajının üzerinde iken, “Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Ormancılık” işkolundaki 6 sendika, bu işkolu, barajdan muaf olduğu için doğrudan yetkili sayılmaktaydı. 2013 Ocak istatistiği esas alınarak yeni Yasa ve yeni barajın sonuçları aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.

Tablo-4: 6356 sayılı Yasaya Göre İşkolu Barajının Etkileri

İşkolu	Sendika	Konf.	Üye Sayısı		İşçi Sayısı			2013-2016	2016-2018	2018-
			2009	2013	2009	2013	2009	Yüzde 1	Yüzde 2	Yüzde 3
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Orman-İş Sendikası	Türk-İş	55.102	724	96.682	123.171	üst	alt (-507)	alt (-1.738)	alt (-2.969)
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Öz Tarım-İş Sendikası	Hak-İş	669	-	96.682	123.171	üst	N.A	N.A	N.A
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Tarım-İş Sendikası	Türk-İş	43.337	9.953	96.682	123.171	üst	üst	üst	üst
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Emek Tarım-İş S.	Bağımsız	3.141	-	96.682	123.171	üst	N.A	N.A	N.A
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Birlik Orman-İş S.	Hak-İş	10.367	0	96.682	123.171	üst	alt (-1.231)	alt (-2.462)	alt (-3.693)
1) Avcılık, Balıkçılık, Tarım ve Orm.	Öz Orman-İş Sendikası	Hak-İş	25.125	23.780	96.682	123.171	üst	üst	üst	üst
2) Gıda Sanayi	Öz Gıda-İş Sendikası	Hak-İş	74.677	20.971	371.098	520.913	üst	üst	üst	üst
2) Gıda Sanayi	Tek Gıda-İş Sendikası	Türk-İş	191.641	31.179	371.098	520.913	üst	üst	üst	üst
2) Gıda Sanayi	Şeker-İş Sendikası	Türk-İş	26.175	15.667	26.513	520.913	üst	üst	üst	üst
3) Madencilik ve Taş Ocakları	GMİS	Türk-İş	35.053	11.418	137.861	186.698	üst	üst	üst	üst
3) Madencilik ve Taş Ocakları	Türkiye Maden-İş S.	Türk-İş	58.591	24.201	137.861	186.698	üst	üst	üst	üst
4) Petrol, Kimya, Lastik, Plastik, İlaç.	Petrol-İş Sendikası	Türk-İş	89.442	27.392	245.877	466.031	üst	üst	üst	üst
4) Petrol, Kimya, Lastik, Plastik, İlaç.	Lastik-İş Sendikası	DİSK	42.926	7.168	245.877	466.031	üst	üst	alt (-2.152)	alt (-6.812)
5) Tekstil, Hazır Giyim ve Deri	TEKSİF	Türk-İş	338.835	54.845	583.244	995.640	üst	üst	üst	üst
5) Tekstil, Hazır Giyim ve Deri	Tekstil	DİSK	76.237	10.203	583.244	995.640	üst	üst	alt (-9.709)	alt (-19.912)
5) Tekstil, Hazır Giyim ve Deri	Öz İplik-İş Sendikası	Hak-İş	90.067	17.006	583.244	995.640	üst	üst	alt (-2.906)	alt (-12.862)
5) Tekstil, Hazır Giyim ve Deri	Deri-İş Sendikası	Türk-İş	17.594	1.804	92.692	995.640	üst	alt (-8.152)	alt (-18.108)	alt (-28.064)
6) Ağaç ve Kağıt	Ağaç-İş Sendikası	Türk-İş	13.697	2.446	93.908	222.981	üst	üst	alt (-2.012)	alt (-4.241)
6) Ağaç ve Kağıt	Tümka-İş Sendikası	DİSK	3.757	593	36.133	222.981	üst	alt (-1.636)	alt (-3.865)	alt (-6.094)
6) Ağaç ve Kağıt	Selüloz İş Sendikası	Türk-İş	17.524	3.268	36.133	222.981	üst	üst	alt (-1.190)	alt (-3.488)
6) Ağaç ve Kağıt	Öz Ağaç-İş Sendikası	Hak-İş	14.728	7.380	93.908	222.981	üst	üst	üst	üst
7) İletişim	Türkiye Haber-İş S.	Türk-İş	28.826	16.203	46.253	68.394	üst	üst	üst	üst
8) Basın Yayın ve Gazetecilik	Türkiye Gazeteciler S.	Türk-İş	4.632	817	15.391	104.141	üst	alt (-224)	alt (-1.265)	alt (-2.306)
8) Basın Yayın ve Gazetecilik	Basın-İş Sendikası	Türk-İş	5.525	1.791	48.861	104.141	üst	üst	alt (-291)	alt (-1.332)
9) Banka, Finans ve Sigorta	BASS	Türk-İş	18.368	10.446	157.515	265.736	üst	üst	üst	üst
9) Banka, Finans ve Sigorta	BANKSİS	Bağımsız	30.153	11.584	157.515	265.736	üst	üst	üst	üst
9) Banka, Finans ve Sigorta	BASİSEN	Türk-İş	72.991	38.131	157.515	265.736	üst	üst	üst	üst
10) Ticaret, Büro, Eğitim ve G. S.	Sosyal-İş Sendikası	DİSK	43.914	7.246	436.794	2.151.600	üst	alt (-14.270)	alt (-35.786)	alt (-57.302)
10) Ticaret, Büro, Eğitim ve G. S.	Koop-İş Sendikası	Türk-İş	46.157	28.089	436.794	2.151.600	üst	üst	alt (-14.943)	alt (-36.459)
10) Ticaret, Büro, Eğitim ve G. S.	Tez Koop-İş Sendikası	Türk-İş	62.337	50.319	436.794	2.151.600	üst	üst	üst	alt (-14.229)
11) Çimento, Toprak ve Cam	Çimse-İş Sendikası	Türk-İş	71.510	20.142	173.602	161.908	üst	üst	üst	üst
11) Çimento, Toprak ve Cam	Kristal-İş Sendikası	Türk-İş	21.342	6.747	173.602	161.908	üst	üst	üst	üst
12) Metal	Birleşik Metal-İş Sen.	DİSK	74.359	26.061	671.015	1.367.258	üst	üst	alt (-2.104)	alt (-14.452)
12) Metal	Çelik-İş Sendikası	Hak-İş	95.342	27.493	671.015	1.367.258	üst	üst	üst	alt (-13.523)
12) Metal	Türk Metal Sendikası	Türk-İş	343.263	151.734	671.015	1.367.258	üst	üst	üst	üst
13) İnşaat	Yol-İş Sendikası	Türk-İş	165.505	32.385	761.326	1.438.464	üst	üst	üst	alt (-10.767)
14) Enerji	Tes-İş Sendikası	Türk-İş	122.350	45.882	153.029	234.575	üst	üst	üst	üst
15) Ulaştırma	TÜMTİS	Türk-İş	14.889	6.775	139.616	671.179	üst	üst	alt (-6.647)	alt (-13.358)
15) Ulaştırma	Nakliyat-İş Sendikası	DİSK	16.909	2.789	139.616	671.179	üst	alt (-3.922)	alt (-10.633)	alt (-17.344)
15) Ulaştırma	Hava-İş Sendikası	Türk-İş	18.093	13.497	33.005	671.179	üst	üst	üst	alt (-6.636)
15) Ulaştırma	Demiryol-İş Sendikası	Türk-İş	23.209	14.563	25.838	671.179	üst	üst	üst	alt (-5.570)
16) Gemi Yapımı ve Deniz T., Ard.	Dok Gemi-İş Sendikası	Türk-İş	7.405	2.245	16.501	143.764	üst	üst	alt (-629)	alt (-2.066)
16) Gemi Yapımı ve Deniz T., Ard.	Liman-İş Sendikası	Türk-İş	8.206	3.140	32.781	143.764	üst	üst	üst	alt (-1.171)
16) Gemi Yapımı ve Deniz T., Ard.	Türkiye Denizciler Sen.	Türk-İş	14.371	4.536	49.509	143.764	üst	üst	üst	üst
17) Sağlık ve Sosyal Hizmetler	Türkiye Sağlık-İş Sen.	Türk-İş	18.081	5.264	102.611	281.196	üst	üst	alt (-358)	alt (-3.169)
18) Konaklama ve Eğlence İşleri	OLEYİS	Hak-İş	33.262	6.357	327.929	630.768	üst	üst	alt (-6.257)	alt (-12.564)
18) Konaklama ve Eğlence İşleri	TOLEYİS	Türk-İş	48.635	14.012	327.929	630.768	üst	üst	üst	alt (-4.909)
19) Savunma ve Güvenlik	Öz-İş Sendikası	Hak-İş	N.A.	1.936	31.090	191.784	N.A	üst	alt (-1.898)	alt (3.815)
19) Savunma ve Güvenlik	Harb-İş Sendikası	Türk-İş	30.989	21.134	31.090	191.784	üst	üst	üst	üst
20) Genel İşler	Genel-İş Sendikası	DİSK	83.976	41.466	491.622	655.417	üst	üst	üst	üst
20) Genel İşler	Hizmet-İş Sendikası	Hak-İş	130.942	51.079	491.622	655.417	üst	üst	üst	üst
20) Genel İşler	Belediye-İş Sendikası	Türk-İş	205.666	41.314	491.622	655.417	üst	üst	üst	üst

Yeni Yasa ve yüzde 1 işkolu barajının uygulanması ile birlikte, 2013 Ocak ayında, daha önce yetkili olan 7 sendika (DİSK'e bağlı Sosyal-İş Sendikası, Nakliyat-İş Sendikası ve Tümka-İş Sendikası; Türk-İş'e bağlı Türkiye Gazeteciler Sendikası, Deri-İş Sendikası, Orman-İş Sendikası ve Hak-İş'e bağlı Birlik Orman-İş Sendikası) yüzde 1 barajının altında kaldığı için yetkisini yitirmiştir.²⁷ Buna ek olarak iki sendika (Öz Tarım-İş Sendikası ile Emek Tarım-İş Sendikası) yeni istatistiğe dahil edilmemiştir. Sadece, önceki istatistiğe göre yetkili olmayan bir sendika (Hak-İş'e üye, Savunma ve Güvenlik işkolunda faaliyet gösteren Öz-İş Sendikası) yüzde 1 işkolu barajını aşarak toplu pazarlık yetkisi elde etmiştir. Sonuç olarak, toplu pazarlığa yetkili sendika sayısı 51'den 43'e düşmüştür.

Ocak 2013 istatistiği dikkate alındığında, şu varsayımlarda bulunmak mümkündür.

2016'da yüzde 2 barajının uygulanması ile birlikte, en az 13 sendika daha barajın altında kalabilecek ve toplu iş sözleşmesi yetkisini kaybedebilecektir.

2018'de yüzde 3 barajının uygulanması ile birlikte, en az 7 sendika daha barajın altında kalabilecek ve toplu iş sözleşmesi yetkisini kaybedebilecektir.

2018 Temmuz'da yüzde 3 barajının kalıcı olarak uygulanmasının ardından, önceki yasa ve yüzde 10 barajı döneminde 51 olan toplu iş sözleşmesi imzalayabilen sendika sayısı 23'e düşebilecektir.

²⁷ Tablo-4 yalnızca 2009 Temmuz istatistiklerine göre yetkili olan sendikaları kapsamakta ve bu sendikaların yeni Yasaya göre durumunu ortaya koymaktadır. 2009 Temmuz istatistiğine göre yetkili olmayan 43 sendikadan hiçbiri 2013 Ocak istatistiğine göre yüzde 1 barajını aşamamıştır. Dolayısıyla bu sendikalar tabloya yansıtılmamıştır. 2009 Temmuz istatistiğinden sonra kurulan ve yeni istatistik ile yetkili hale gelen tek sendika olan Öz-İş Sendikası da tabloya eklenmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, 2013 Ocak istatistiğine göre Konaklama ve Eğlence İşyerleri İşkolunda faaliyet gösteren, 2009 Temmuz istatistiğinden sonra kurulmuş olan Turkon-İş Sendikası da yüzde 1 barajını aşmıştır ancak bu sendika ESK'ya üye bir konfederasyona üye olmadığı için bu sendikaya yüzde 3 barajı uygulanmıştır. Yüzde 3 barajını aşamayan bu sendika yetkili hale gelememiştir ve bu nedenle tabloda bu sendikaya yer verilmiştir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, “Türk-İş, Hak-İş ve DİSK’e bağlı sendikalar için işkolu barajı 2016 yılının Temmuz ayına kadar yüzde 1 olarak uygulanmaya devam edecek. Her yıl Ocak ve Temmuz aylarında işkolu istatistikleri yeniden yayınlanacak. Dolayısıyla 2013 Ocak istatistiğine göre barajı geçen sendikalar, barajın altında kalma riski ile karşı karşıya kalabilecek. Buna göre Özellikle 2013 Ocak istatistiğine göre yüzde 1 barajını kıl payı geçen 5 sendika, bıçak sırtında olacak. Yüzde 1,02 ile barajı geçen Tekstil Sendikası, yüzde 1,10 ile barajı geçen Ağaç-İş Sendikası, yüzde 1,01 ile barajı geçen TÜMTİS Sendikası, yüzde 1,01 ile barajı geçen OLEYİS Sendikası ve yüzde 1,01 ile barajı geçen Öz-İş Sendikası her 6 ayda bir yayınlanacak istatistiklerde baraj altı kalma tehlikesini yaşayacak, yüzde 1 barajının baraj altı bıraktığı sendika sayısı artabilecek” (DİSK-Ar, 2012).

Bu nedenle, açıktır ki, işkolu barajının yüzdesinin düşürülmesi toplu iş sözleşmesi imzalamaya yetkili sendika sayısını artırmak bir yana bu sayıyı düşürmektedir ve düşürmeye devam edecektir. Hiç kuşku yoktur ki, daha az yetkili sendika toplu iş sözleşmesinden yararlanan daha az işçi anlamına gelmektedir. DİSK Araştırma Dairesi’nin yayınladığı rapora göre,

6 işkolunda (Basın-yayın ve Gazetecilik; Ticaret, Büro, Eğitim ve Güzel Sanatlar; İnşaat; Ulaştırma; Sağlık ve Sosyal Hizmetler; Konaklama ve Eğlence) toplu iş sözleşmesi imzalayabilmek için yetki koşulunu sağlayan sendika kalmayabilecektir. Bu işkollarında, toplam kayıtlı işçilerin yüzde 48,5’ini oluşturan 5.277.348 işçi çalışmaktadır. Başka bir deyişle yaklaşık olarak her iki işçiden biri, ilgili işkollarında yetkili sendika olmayacağı için, toplu pazarlık hakkından mahrum bırakılabilecektir.

8 işkolunda, (Petrol, Kimya, Lastik, Plastik ve İlaç; Metal; Enerji; Gemi Yapımı ve Deniz Taşımacılığı; Ardiye ve Antrepoculuk; Savunma ve Güvenlik; Ağaç ve Kağıt; Tekstil, Hazır Giyim ve Deri) yetkili yalnızca tek sendika olabilecektir. Bu işkollarında tüm işçilerin yüzde 33,9'unu oluşturan 3.690.427 işçi çalışmaktadır. Bir başka deyişle, 8 işkolunda sendika tekeli nedeniyle, yaklaşık olarak her üç işçiden biri özgürce sendika seçme hakkından mahrum olacaktır.

Sonuç olarak işçilerin sadece yüzde 20'si kendi işkollarında kendilerini toplu pazarlıkta temsil edebilecek birden çok sendika arasında tercih yapma hakkına sahip olabilecektir (DİSK, 2012).

Bütün bu tablo karşısında, yüzde 10 işkolu barajının yüzde 3'e düşürülmesinin toplu pazarlığı hiçbir biçimde teşvik etmediğini aksine Türkiye'de toplu pazarlık düzenini daha da geriye götüreceğini söylemek mümkündür. Bu çerçevede 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık ehliyeti için aradığı "işkolu barajı" şartının 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı olduğu apaçık ortadadır.

Kaldı ki, işkolu barajının tümüyle kaldırılmadığı sürece 98 sayılı Sözleşmeye uyum sağlanamayacağı ILO Konferanslarına yıllarca katılan, ILO denetim organlarının Türkiye'deki sendikal mevzuata ilişkin tespitlerini yakından bilen ve Hükümet adına ILO'nun eleştirilerini yanıtlayan öğretim üyeleri de tarafından da defalarca dile getirilmişti.

Örneğin 1989-2007 yılları arasında 19 yıl boyunca Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ILO Aplikasyon Komitesi Hükümet Sözcüsü görevini yürüten Prof. Dr. Toker Dereli, 2008 yılında yazdığı bir makalede, o dönem işkolu barajının tümüyle kaldırılmasını öngören taslağı olumlu bulduğunu belirtmiştir. Dereli, ILO Sözleşmelerine uyumun ancak ve ancak işkolu barajının tümüyle kaldırılması ile

mümkün olacağını vurgulamış; işkolu barajını savunmak için hükümet ve bazı yazarlar tarafından öne sürülen gerekçelerin aykırılığı ortadan kaldırmayacağını şöyle vurgulamıştır:

“Toplu iş sözleşmesi yetkisi için 2822 sayılı Yasa’da mevcut, iş kolunda %10 temsil koşulunun kaldırılması 98 sayılı sözleşme ile uyumludur.

Bilindiği gibi bu baraj ILO’nun 1980 li yıllardan bu yana, AB’nin de birkaç yıldır en fazla eleştirdiği konuların başında gelmekteydi. Ancak bu kez de yetki için ilgili sendikanın belli özellikleri olan bir konfederasyona üye olması ön koşulunu, ILO’nun yine 98 no’lu sözleşmeye aykırı bularak eleştirme olasılığı yüksektir. Nitekim Uzmanlar Komitesi’nin 2007 yılına ilişkin gözlemlerinde Bulgaristan böyle bir düzenleme nedeni ile 98 sayılı sözleşme bağlamında eleştirilmiştir. Aplikasyon Komitesi’ndeki işçi ve işverenlerin grup sözcüleri Bulgaristan’da bir sendikanın iş kolu düzeyinde toplu sözleşme yapabilmesi için bir konfederasyona üye olması koşulunun kabul edilemez olduğunu, hükümet temsilcileri karşısında vurgulamışlardır. Kaldı ki, bu koşulun Türkiye’de işyeri veya işletme yetkisi için getirilmesi konuyu eleştiriye daha da açık hale getirebilecektir.

Benzer bir düzenlemenin Belçika’da var olduğunu ileri sürüp savunma yapmak da güçtür. Bilindiği gibi Belçika’da bu koşulla birlikte çok katmanlı ve geniş kapsamlı toplu sözleşmeler yapmaya olanak sağlayan esnek bir toplu pazarlık yapısı mevcuttur. Bu nedenlerle Türkiye için ILO’yu ve AB’yi tatmin edecek alternatif, ön barajı tamamen kaldırmak, işyerinde yarıdan bir fazla çoğunluk koşulunu muhafaza etmek, yani 275 sayılı Kanun’un sistemine dönmek olabilir. (Dereli, 2008).

Benzer bir tespit, 1991-2000 yılları arasında Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Danışmanı olarak görev yapan, 1991-2003 yılları arasında Uluslararası

Çalışma Örgütü Konferansları'na "Hükümet Danışmanı" sıfatı ile katılan Prof. Dr. Savaş Taşkent tarafından da yapılmıştır. Prof. Dr. Savaş Taşkent, bir sempozyumda yapılan tartışmalar sırasında, daha önce yüzde 10 barajını savunduğunu ancak görüşünü değiştirdiğini belirterek şu tespitleri ifade etmiştir:

"...Her iki durumda hem ulusal, 16 yıllık devlet desteği artık yeterlidir, sendikacılarımız, işçilerimiz kendileri birleşmenin güçlülüğü getireceğini görsünler, ikincisi de bu yüzden artık Türkiye hesap vermek durumunda kalmasın, hesap vereceği zaten çok konular var, 158 bunun başında geliyor. O nedenle % 10 barajının kaldırılmasının artık yararlı olacağını düşünüyorum. Teşekkür ederim" (2000. 90-91).

Benzer bir yakınma, 1993, 1994 ve 1998 yıllarında ILO Konferanslarına "Hükümet Danışmanı" sıfatı ile katılan Prof. Dr. Sarper Süzek tarafından da yapılmıştır: "Uluslararası sözleşmelerin uygulanmaması konusunda en fazla sıkıntıları çekenlerden birisi de benim. Çünkü sayın Kutal hocamla, sayın Toker Dereli hocamla, sayın Ulucan'la, sayın Savaş Taşkent'le ILO toplantılarına katıldığımızda biz hesap vermek zorundayız". (2000: 237).

Ancak yukarıdaki tüm uyarılara rağmen, işkolu barajında ısrar edilmiştir. 6356 sayılı Yasanın yasalaşması süreci ve yasalaşmasının ardından da, yeni işkolu barajının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu da ayrıca vurgulanmıştır. 6356 sayılı Yasa nedeniyle birçok sendikanın toplu pazarlık hakkından mahrum kalacağına dikkat çeken Dereli, şu tespiti yapmıştır: "Ulaşılan bu vahim noktada öteden beri asgari işkolu barajının kalkmasını savunan uluslararası ve ulusal çevrelerin ne kadar haklı olduklarının artık teslim edilmesi gerekir" (2013: s. 56-57). Alpogut'a göre "Bazı işkollarında % 1 oranının sağlanamaması sendikal örgütlenmenin içinde

bulunduğu durumu gösterirken, aynı zamanda bu oranın ülkemiz gerçeklerine uygun olmadığını da ortaya koymaktadır” (2012: 36,39). Daha önce işkolu barajının yüzde 3’e düşürülmesini savunan Kutal dahi (2006: 96), 6356 sayılı Yasa Tasarısı’nın gündeme gelmesi üzerine şu tespiti yapmıştır: “İşkolu barajının yüzde e indirilmesinin sendikalar bakımından önemli bir kolaylık sağlayacağı kanısında değiliz. Zira işkolu sayısının 28’den 18’e indirilmesi, ayrıca bu tespitin yapılmasında üyelik bildirimleri yanında Sosyal Güvenlik Kurumu’na yapılan işçi bildirimlerinin esas alınacak olması (m. 41/6) yetki sorununun zgr toplu pazarlığı kısıtlayacağını göstermektedir” (Kutal, 2012: 170).

Gülmez ise işkolu barajının ILO Sözleşmelerine aykırı biçiminde toplu pazarlık hakkını sınırlamakla kalmadığına, sendika kurma ve sendika seçme özgürlüğünü de ortadan kaldırdığına dikkat çekmektedir: “ifte çoğunluk koşulunu st üste bir yada birkaç istatistik döneminde gerçekleştirmeyen bir sendika, yalnızca anayasal toplu iş sözleşmesi yapma hakkından yoksun kalmayacaktır. Aynı zamanda bu sendika(lar), üyelerinin hak ve çıkarlarını koruma ve geliştirmenin başlıca toplu aracı olan toplu iş sözleşmesi yapamaması nedeniyle üyelerini kaybetme tehlikesiyle karşı karşıya kalabilecek, bu tehlike tüzel kişi olarak varlığını tartışma konusu yapacak, üyelerini de istemedikleri sendikalara ye olmaya zorlayacak boyutlara ulaşabileceklerdir. Dolayısıyla, sendikal hakların bölünmezlik ve bütünselliği ilkesinin kaçınılmaz sonucu olan böyle bir durum, aynı zamanda işçilerin anayasal sendika kurma ve ye olma hak ve özgürlüğünü de olumsuz etkileyecek, onların diledikleri sendikayı seçme özgürlüğünü ortadan kaldıracak, sonuçta sendika özgürlüğünün zgrszliğne dönüşmesine yol açacaktır; açmıştır da” (2013: 26).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Hükümet, yüzde 1 ile başlayan ve yüzde 3’e ulaşan işkolu barajını, uluslararası platformda anlatmakta güçlük çekmiştir. AB’ye üyelik müzakereleri çerçevesinde Oslo’da temaslarda bulunan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik, barajının AB temsilcileri tarafından ciddi biçimde eleştirildiğine dikkat çekerek, “‘Yüzde 1’i anladık, 3 sene sonra yüzde 2, sonra yüzde 3 ne demek oluyor? Sendikacılığı yok etmek mi istiyorsunuz’ dediler. Avrupa Birliği’ne üyelik sürecinde yüzde 2’nin 3’ün ne faydası var. Yüzde 3 olmasaydı, daha hızlı olurdu, daha kolay olurdu. Yanlış yaptık. Yüzde 3’ü işverenler çok haklı bir şeymiş gibi konuştu. TOBB’un amacı tabanını tatmin etmektir. Hiçbir haklı tarafı yok. Kimseye anlatamayız. Geleceğe yönelik yüzde 3, bunu da ele almamız gerekiyor, bu düzeltmeleri de beraber yapmamız gerekiyor. Biz bunu becerememiştik, yanlış yapmışız, bunu hep birlikte gördük” demiştir²⁸. Bakan Çelik, ayrıca, “Yüzde 3. Yanlış yaptık. Biz yüzde 1’de kalacaktık Avrupa’da gereksiz tartışmaya girmeyecektik. Ama TOBB ‘tabanıma söz verdim’ dedi. Bu işi Ekim’de çözmemiz lazım” şeklinde bir açıklama daha yapmıştır.²⁹

Sonuç olarak, 2013 yılı sonuna doğru, 6356 sayılı Yasada bir değişikliğe gidilerek işkolu barajının (en azından ESK’ya üye konfederasyonlara bağlı sendikalar için) kalıcı olarak yüzde 1 olarak belirlenmesi mümkündür. Şüphesiz barajın yüzde 1’de tutulması, işkolu barajının toplu pazarlık hakkını kısıtlayıcı etkisini ortadan kaldırmayacak ancak önemli derecede azaltacaktır. Barajın yüzde

²⁸ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik, bu sözleri, 12 Nisan 2013 tarihinde alt işverenlik gündemi ile yapılan Üçlü Danışma Kurulu toplantısında ifade etmiştir. Bakanın açıklamaları, DİSK adına katıldığımız bu toplantıda tuttuğumuz notlardan aktarılmıştır.

²⁹ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik, bu sözleri 18 Nisan 2013 tarihinde yine alt işverenlik gündemi ile yapılan Üçlü Danışma Kurulu toplantısında ifade etmiştir. Bakanın açıklamaları, DİSK adına katıldığımız bu toplantıda tuttuğumuz notlardan aktarılmıştır.

1’de sabitlenmesi durumunda, en azından halihazırda toplu pazarlık ehliyeti olan sendikaların büyük çoğunluğu toplu pazarlık yapmaya devam edebilecektir. Bununla birlikte barajın yüzde 1 olarak yeniden düzenlenmesi 98 sayılı Sözleşmeye aykırılığı ortadan kaldırmayacaktır. Zira daha önce toplu pazarlık yapabilen ancak 2013 yılı Ocak ayı istatistiği ile baraj altında kalan ve işkollarının büyüklüğü nedeniyle yüzde 1 barajın büyük rakamlara tekabül eden bazı sendikalar için (ör. Sosyal-İş Sendikası, Deri-İş Sendikası ve Nakliyat-İş Sendikası) baraj önemli bir sorun olmaya devam edecektir. Bununla birlikte, yüzde 1 işkolu barajı, mevcut toplu pazarlık yapmaya ehil sendikalar dışında başkaca sendikaları da toplu pazarlığın dışında tutmaya devam edecektir. Zira toplu sözleşme yapamayan sendikaların örgütlenmesi ve oranı yüzde 1’de olsa barajı geçmesi son derece güçtür. Sonuç olarak yüzde 1 barajı, 98 sayılı Sözleşmeye aykırı biçimde toplu pazarlık hakkını kısıtlamaya devam edecektir.

3-2) İşyeri/İşletme Barajı

2822 sayılı Yasaya göre işkolu esasına göre kurulmuş bir sendikanın toplu iş sözleşmesi imzalayabilmesi için öncelikle işkolu barajını aşmış olması ardından da toplu iş sözleşmesinin imzalanacağı işyeri ya da işletmede çalışan işçilerin en az yüzde 50’sinden bir fazlasını üye kaydetmesi gerekiyordu. 6356 sayılı Yasanın 41. maddesinin 1. fıkrası ile işyerlerinde uygulanacak baraj yüzde 50’den bir fazlası olarak korunurken, işletmelerde uygulanacak baraj yüzde 40 olarak düzenlendi; aynı maddenin 3. fıkrasında ise işletmede yüzde 40’ı aşan birden çok sendikanın bulunması durumunda, başvuru tarihinde en çok üyeye sahip olan sendikanın yetkili sayılması öngörüldü.

Kanımızca, işletmeler için aranacak barajda yüzde 10'luk bir indirime gidilmesine rağmen, 6356 sayılı Yasanın toplu iş sözleşmesi imzalanabilmesi için şart koştuğu işyeri ve işletme barajları, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı olmayı sürdürmektedir.

Şöyle ki ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin içtihat niteliği kazanmış kararlarına göre; toplu pazarlık ünitesinde salt çoğunluğu temsil eden sendikaya tek başına toplu pazarlık yetkisinin verilmesi 98 sayılı Sözleşmeye aykırı değildir; ancak toplu pazarlık ünitesinde hiçbir sendika salt çoğunluğu temsil etmediği takdirde bu işyerinde/işletmede üyeleri bulunan sendikalara en azından kendi üyelerini temsilen toplu pazarlık yapma yetkisi verilmelidir.

“Tek bir pazarlık temsilcisi tayin eden bir sistemde, böyle tayin edilmek için gerekli yüzdede temsil yeteneğine sahip hiçbir sendika bulunmadığında, toplu pazarlık hakları, en azından kendi üyeleri adına, bu birimdeki tüm sendikalara tanınmalıdır” (par. 830, ILO/SÖK, 2007: 167).

“Toplu sözleşmenin yalnızca bir işletmedeki salt çoğunluğu temsil eden sendika tarafından müzakere edilebileceğini şart koşan bir hüküm hakkında, Komite, hükmün toplu pazarlığı 98 No'lu Sözleşme'nin 4. maddesindeki anlamda teşvik etmediğini düşünmüştür ve hükümeti, ilgili örgütlere danışarak, hiçbir sendika işçilerin salt çoğunluğunu temsil etmediğinde, örgütlerin ortak bir biçimde işletmeye veya pazarlık birimine uygulanabilir toplu sözleşmeler müzakere edebilmelerini veya en azından kendi üyeleri adına toplu sözleşmeler bağitlemelerini sağlamak amacıyla söz konusu hükmü değiştirmek üzere adımlar atmaya davet etmiştir” (par. 831, ILO/SÖK, 2007: 168).

“Bir birimdeki işçilerin %50’sinden fazlasını kapsayan bir sendika yoksa toplu pazarlık hakları yine de, en azından kendi üyeleri adına, bu birimdeki sendikalara verilmelidir” (par. 833, ILO/SÖK, 2007: 168).

İşyeri ve işletme barajları, ILO denetim organlarında da, işkolu barajı ile birlikte en çok tartışılan konuların başında gelmiştir. Daha önce de değinildiği üzere, işkolu ve işyeri barajlarını “çifte sayısal kriter” olarak nitelendiren ILO Uzmanlar Komitesi’nin 1989, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2006, 2008, 2010, 2011 yıllarındaki raporlarında çifte baraj sürekli gündeme getirilmiş, Komite, raporlarının çoğunda, çifte sayısal kriterin/toplu pazarlık hakkı üzerindeki kısıtlamaların kaldırılması çağrısında bulunmuş ve ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi kararlarına paralel biçimde, bir pazarlık ünitesinde işçilerin salt çoğunluğunu temsil eden bir sendikanın bulunmadığı koşullarda, bu birimdeki sendikalara en azından kendi üyeleri adına toplu pazarlık yapma hakkının tanınması gerektiğini vurgulamıştır (ILO/UK, 1989a, 1991a, 1992a, 1993a, 1994a, 1995a, 1996b, 1997a, 1998b, 1999a, 2000b, 2001b, 2002b, 2003a, 2004b, 2006b, 2008b, 2010b, 2011a)

Örneğin ILO Uzmanlar Komitesi’nin 98 sayılı Sözleşmeye ilişkin 1991 yılına ilişkin gözleminde şu noktaya dikkat çekmiştir:

“Komitenin geçmişte defalarca işaret ettiği üzere, her ne kadar temsil gücü en yüksek olan sendikaların öncelikli ve geniş pazarlık haklarının olması kabul edilebilirse de (objektif ve önceden belirlenmiş kriterlere dayanması şartı ile), 2822 sayılı Yasanın 12. maddesinde belirtilen sayısal koşullar, ihtiyari toplu pazarlık ilkesine aykırıdır, çünkü, özellikle, bir işyerinde sendika üyesi işçiler içinde çoğunluğa haiz olan ancak işçilerin yüzde 50’sinden fazlasının üyesi olma koşulunu

sağlayamayan sendikalar işverenle toplu pazarlık süreci içine girememektedir; benzer biçimde, yüzde 50 kriterini karşılayan sendikalar işkolundaki işçilerin yüzde 10'unu temsil etmiyorsa toplu pazarlık yapamamaktadır” (ILO/UK, 1991a).

Komite'nin bu konuda önerdiği değişikliği, 2010 yılı gözleminden örneklendirmek mümkündür:

“Komite, böyle bir sistemde, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini, bir kez daha anımsatmaktadır. Bu nedenle, Komite, bir kez daha Hükümetten 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek üzere Sendikalar Yasası taslağını gözden geçirmesini rica etmektedir.” (ILO/UK, 2010a).

İşyeri/işletme barajı, işkolu barajı ile birlikte, Türkiye'nin 98 sayılı Sözleşme nedeniyle ILO Aplikasyon Komitesi gündemine alındığı yıllarda, Komite toplantılarının ana gündemlerinden birini oluşturmuştur. Daha önce değindiğimiz üzere Hükümet, çifte kriteri kaldırmak/azaltmak isteğinde olduğunu ancak sosyal taraflar arasında mutabakat aradığını öne sürmüştür. İşçi grubu üyeleri ise işyeri/işletme barajının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğuna dikkat çekmiştir, örneğin, işçi grubu üyeleri 1996 yılı Komite toplantısında işkolu barajı ile yüzde 50 işyeri barajının işçilerin çoğunu toplu pazarlıktan dışladığını belirtirken (ILO/AK, 1996), 1998 yılında ise bu iki kriterin toplu pazarlık hakkını kayda değer ölçüde kısıtladığını ifade etmiştir (ILO/AK, 1998). İşveren grubu ise 1996 yılında işyeri/işletme barajı ile ilgili olarak, ILO denetim organlarının toplu pazarlık hakkının en yüksek temsile sahip örgüt ile sınırlanmasını kabul ettiğini, bir işyerinde bir sendikanın yüzde 51, diğerinin yüzde 49 üyeye sahip olduğu koşullarda, yüzde 51

üyeye sahip olan sendikanın en yüksek temsile sahip örgüt olacağını ve bunun da ILO Uzmanlar Komitesi ve Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin düşünceleri ile uyum içinde olacağını iddia etmiştir (ILO/AK, 1996); işveren grubu benzer bir argümanı 1991 yılında da dile getirmiş; en yüksek temsile sahip sendikaya ihtiyari olarak ya da tek başına toplu pazarlık hakkının tanınmasını ILO Uzmanlar Komitesi'nin kabul ettiğini ifade etmiştir (ILO/AK, 1991).

İşveren grubunun, işyeri/işletme barajının ILO Sözleşmelerine aykırı sayılmayabileceği şeklindeki yorumuna katılmak mümkün değildir. Zira gerek Uzmanlar Komitesi gerek Sendika Özgürlüğü Komitesi, pazarlık ünitesinde salt çoğunluğa sahip olan sendikanın toplu pazarlık yapmaya yetkili sayılmasını 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olmadığını belirtmektedir: ancak iki Komitenin de gerek Türk mevzuatı gerek genel olarak dikkat çektiği husus; daha önce örnek kararları ile açıklandığı üzere, hiçbir sendikanın çoğunluğa sahip olmadığı koşullarda, pazarlık ünitesindeki sendikalara en azından kendi üyeleri adına toplu pazarlık yetkisinin verilmesidir; aksi takdirde yani hiçbir sendikanın salt çoğunluğa sahip olmadığı ancak bir ya da birkaç sendikanın üyelerinin bulunduğu koşullarda toplu pazarlık hakkının hiçbir sendikaya tanınması halinde 98 sayılı Sözleşmeye aykırılık söz konusu olacaktır.

Öğretide de işyeri/işletme barajlarının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu kaydedilmiştir (Gülmez, 1988: 410, 411, Çelik, 2010b: 321, Koç, 2000b: 224). Ancak öğretilerdeki baskın görüş, işyeri/işletme barajlarının korunması ve salt çoğunluğu sağlayamayan sendikalara toplu pazarlık hakkının verilmesi yönündedir. Bu görüşe göre ILO denetim organlarının eleştirisi benimsenerek; hiçbir sendikanın salt çoğunluğu sağlayamadığı durumlarda üyesi bulunan sendikalara toplu pazarlık

hakkının verilmesi, ülkenin koşullarına uygun olmadığı gibi, yasaların iç dengesi ve tutarlılığı ile bağdaşmamaktadır (Kutal, 2006: 96), böyle bir düzenleme Türkiye’de benimsenen toplu pazarlık yapısına ters düşecek, işyerinde çalışma barışına zarar verebilecek, sonuç olarak karmaşa ve başka belirsizliklere neden olabilecektir (Dereli, 2007: 93). Öte yandan işyeri/işletme barajının yüzde 30’a düşürülerek en fazla temsil gücüne sahip sendikaya yetki verilmesi (Şahlanan, 2005: 61-62) gibi bir formülün benimsenmesi durumunda ise işkolu düzeyinde olması gereken sendikal çoğulculuğu ve rekabeti işyeri düzeyine taşıyacak, “verimli çalışma” ortamı ve istikrarı bozma tehlikesi yaratacaktır (Demir, 2005: 68).

İşyeri ve işletme barajlarına ilişkin değerlendirmeyi mevzuatın genel sistematığından ve uygulamasından bağımsız yapmak mümkün değildir; zira işyeri/işletme barajı, tablonun bütünü içinde toplu pazarlık hakkına yönelik esaslı bir sınırlama teşkil etmektedir. Tam da bu noktada “işçilerin kendi seçtikleri örgütlere özgürce üye olabilmeleri” ilkesine dönmek gerekmektedir. Çünkü Türkiye’de örgütlenme özgürlüğü gerçek anlamda güvenceye kavuşturulmadığı için, bir sendikanın toplu pazarlık hakkı elde edebilmesi için işyerinde ya da işletmede işçilerin salt çoğunluğunu üye kaydetmesi (6356 sayılı Yasa ile işletmede yüzde 40’ını) zorlaştırmakta; örgütlenme çalışmaları çoğu zaman işyeri/işletme barajına takılmakta, işverenler sendikalı olan işçilerin liderlerini, bir kısmını ya da tümünü işten atarak veya sendika üyesi işçileri baskı ve tehdit ile sendikadan istifa ettirerek, sindirme politikaları ile sendika üyesi olmamış işçilerin sendikaya üye olmasını engelleyerek sendikaların işyerlerinde/işletmelerde yetki için aranan koşulu karşılamasının önüne geçmektedir.

İşverenler, sendikaların işyeri ve işletme barajlarını aşamadıkları sürece yetkili olamayacaklarını ve toplu sözleşme yapamayacaklarını bildikleri için çoğu zaman sendikasızlaştırma politikalarını bu eksen üzerine kurmaktadır. Tam da bu noktada işyeri ve işletme barajı, toplu sözleşmeye taraf olacak sendikanın herhangi bir belirsizliğe, boşluğa, ihtilafa yer verilmeksizin tespiti, böylece toplu pazarlık hakkının kullanımının teşvik edilmesi sonucunu değil; toplu pazarlık hakkının kısıtlanması neticesini doğurmaktadır. Özellikle büyük ölçekli, çok sayıda işçinin çalıştığı, coğrafi olarak dağınık çok sayıda işyerinden oluşan işletmelerde, yüzde 40 barajını aşmak gerçekten çok zor olmakta; örgütlenme çalışmaları yıllarca sürebilmekte ve çoğu zaman da başarısızlıkla sonuçlanmaktadır. Bu nedenle, sendikalaşma özgürlüğü gerçek anlamda korunmadığı, işçilerin özgürce sendikaya üye olmalarının sağlanmadığı, işverenlere gerçekten caydırıcı yaptırımların öngörülmediği sürece; işyeri/işletme barajı, işletmeler için öngörülen yüzde 10'luk indirimine rağmen; toplu pazarlık hakkını kısıtlamaya ve 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırı olmaya devam edecektir.

Bu çerçevede ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi ve Uzmanlar Komitesi'nin "herhangi bir sendikanın gerekli çoğunluğu sağlayamadığı koşullarda pazarlık ünitesindeki sendikalara en azından kendi üyeleri adına toplu pazarlık yapma hakkının tanınması" yönündeki çağrısı daha da önem kazanmaktadır. Kanımızca işyeri/işletme barajları aşılamasa bile toplu pazarlığın yapılabilecek olması, bu tür durumlarda toplu pazarlık hakkının kullanılmasının çok daha ötesinde bir anlam taşımaktadır. Çünkü böyle bir hakkın tanımlandığı koşullarda, işverenlerin sendikasızlaştırma politikalarının toplu pazarlığı engelleyemeyeceğini bilecekleri için daha farklı bir tutum benimseyebilecekler; işçiler örgütlenme iradesi gösterdiği

takdirde toplu pazarlığın kaçınılmaz olacağının bilinci ile hareket etmek zorunda kalabileceklerdir. İşte tam da bu noktada, sendikaların işyerinde ya da işletmede salt çoğunluğu sağlaması ve toplu pazarlık prosedürünü başlatması çok daha kolay olacaktır.

Sendika Özgürlüğü Komitesi ile Uzmanlar Komitesi'nin bu çağrısını tam tersine yorumlamak; ILO'nun işyerinde yeterli temsiliyeti olmayan, toplu pazarlık masasına etkin bir güce sahip olmadan oturan, işverenin karşısına güçlü bir biçimde çıkamayan sendikaların toplu pazarlık yapmasını teşvik ettiği sonucuna varılmasına yol açabilecektir. Zira bir sendika, işyerinde/işletmede ne kadar örgütlüyse, ne kadar çok üyesi varsa, sendikanın gücü o denli artmaktadır.

Şüphesiz ILO denetim organları, toplu pazarlık hakkının etkili bir biçimde kullanılamamasına neden olabilecek bir sistemi önermemektedir. Aksine ILO denetim organlarının çağrısı, toplu pazarlığın teşvik edilmesi, toplu pazarlık hakkının işyeri/işletme barajlarının altında kalmamasının sağlanması yönündedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu çağrı, aynı işyerinde/işletmede birden çok sendikanın varlığı halinde, herhangi bir sendikanın yüzde 50 ya da yüzde 40 çoğunluğu sağlayamaması nedeniyle toplu pazarlık hakkının kullanılamadığı durumlara yönelik bir çözüm de üretmektedir.

Öte yandan, işyeri/işletme barajının kaldırılması toplu pazarlığa taraf olacak sendika yönünden bir belirsizlik ve kaos yaşanması anlamına da gelmek zorunda değildir. Yukarıda da dikkat çekildiği üzere, pazarlık ünitesinde salt çoğunluğu sağlayan sendikanın toplu pazarlığa tek taraf olması 98 sayılı Sözleşmeye aykırılık taşımamaktadır. Dolayısıyla bu yönde bir düzenlemeyi koruyarak, yani salt çoğunluğu sağlayan sendikanın işyerinin/işletmenin bütünü için toplu pazarlık

yapacak tek taraf olacağı şartını korumak; bununla birlikte herhangi bir sendikanın bu şartı yerine getiremediği koşullarda da toplu pazarlık sürecinin başlatabilmesini öngören bir düzenlemeye gitmek de mümkündür. Zaten işyerinde/işletmede az sayıda üyesi bulunan bir sendika, toplu pazarlık masasında, üyesi bulunmayan işçileri de mobilize etme yeterliliği ve kabiliyeti bulunmadığı sürece, yeterli güce sahip olamayacak, taleplerinin kabul edilmemesi halinde yapacağı grev etkin sonuçlar doğurmayacaktır. Bu nedenle, sendikalar, üyelik bakımından çoğunluğu sağlayamadıkları; işyerinde/işletmede çalışan işçilerin çoğunluğunu harekete geçirecek, böylece toplu pazarlık sürecinde sendikanın etkin ve güçlü bir taraf olmasını sağlayacak koşulları yaratmadıkları sürece; toplu pazarlık sürecini başlatmaktan imtina edecektir. Böylece, sendikaların işyerinde, kayda değer bir temsil gücü olmadıkları halde, işyeri/işletme barajının olmamasından yararlanarak, örgütlenme çalışmalarına gerekli önemi vermeyerek ve az sayıda üyeyle de toplu pazarlık yapabileceklerinin rahatlığı ile hareket etmeleri de, istisnai durumlar haricinde, mümkün olmayacaktır. Bir başka deyişle, işyeri/işletme barajlarının kaldırılması halinde doğacak boşluğun, endüstriyel ilişkilerin kendi seyri içinde çözümlenmesi mümkündür.

Bununla birlikte, yukarıda altını ısrarla çizdiğimiz üzere, işyeri/işletme barajının toplu pazarlık hakkını kısıtlamasının temel nedeni, örgütlenme özgürlüğünün yeterli güvenceye kavuşturulmaması, örgütlenme hakkının işverenlerce sistematik bir biçimde ihlal edilmesidir. Bu sorun çözüldüğü, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere uygun, ülkedeki koşullar gözetilerek gerekli önlemler alındığı takdirde, bir sendikanın işyerinde/işletmede çoğunluğa ulaşması; etkin ve güçlü bir taraf olarak toplu pazarlık sürecine girmesi zaten mümkün olacaktır.

3-3) Toplu Pazarlık Yetkisinin Bakanlık Tarafından Verilmesi

Gerek 2822 sayılı Yasa, gerek 6356 sayılı Yasa, toplu pazarlık yetkisinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na verilmesini öngörmüştür. Bir başka deyişle, bir sendikanın bir işyerinde/işletmede toplu sözleşme yapabilmesi için hem işkolu hem işyeri/işletme barajını aşması, hem de sendikanın bu koşulları sağladığının Bakanlıkça tespiti gerekmektedir. 6356 sayılı Yasanın 42. maddesine göre toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen sendika yetkili olduğunun tespiti için Bakanlığa başvurur; Bakanlık, kayıtlarına göre, sendikanın yetkili olup olmadığını tespit eder. Bakanlık olumlu tespit yaptığı ve itiraz olmadığı takdirde, sendika söz konusu işyerinde/işletmede “toplu iş sözleşmesi imzalamaya yetkili” sendika haline gelir ve toplu sözleşme sürecini başlatabilir. Bakanlığın olumsuz tespit yapması halinde ilgili sendika, yetki itirazı davası açabilir. Sonuç olarak 2822 sayılı Yasanın toplu iş sözleşmesi yetki sistemini benimseyen 6356 sayılı Yasaya göre toplu pazarlık hakkının kullanılabilmesi, bir sendikanın bir işyerinde/işletmede toplu pazarlık yapabilmesi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na yetkilendirilmesine bağlıdır. Yine Yasanın 45. maddesine göre “yetki belgesi bulunmaksızın toplu iş sözleşmesi” yapıldığının dava yolu ile tespiti halinde toplu iş sözleşmesi hükümsüz olacaktır. Dolayısıyla, -Yasaya göre- Bakanlık yetki vermediği sürece toplu iş sözleşmesi yapmak mümkün değildir.

Toplu pazarlık hakkının kullanılabilmesinin bir yönetsel organın işlemine/onayına tabi tutan 6356 sayılı Yasanın 42. maddesini, özellikle de Türkiye'deki uygulamayı göz önünde bulundurduğumuzda, “özgür ve gönüllü toplu pazarlık” ve “toplu pazarlığın özerkliği” ilkeleri ile bağdaştırmak mümkün değildir; dolayısıyla bu düzenleme 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır.

Sendika Özgürlüğü Komitesi kararları da bu yöndedir. Komite'ye göre belirli bir birimde en çok temsil yeteneğine sahip sendikanın o birim için tek toplu pazarlık temsilcisi olarak tasdik edilmesinin gerekliliği, 98 sayılı Sözleşmeyle uyumsuz değildir ancak tasdik işleminin bağımsız bir organ tarafından yapılması gerekmektedir (par. 834, ILO/SÖK, 2007:168). Bakanlığın ise bağımsız bir organ olmadığı açıktır.

Öğretide de Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin yetkinin bağımsız bir örgütçe verilmesi gerektiğine ilişkin ilke kararlarına ve bu işlemin nesnel ve yansız biçimde yerine getirilmesi gerektiğine dikkat çekilerek, Bakanlığın siyasal iktidarın (hükümetin) bir parçası olması nedeniyle bağımsız, yansız ve nesnel olduğu ya da olacağının söylenemeyeceği ve savunulamayacağı, dolayısıyla Bakanlığa tanınan bu yetkinin 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğu belirtilmiştir (Gülmez, 1988: 442). Toplu sözleşmeye yetkili makamın Bakanlık olmasının ILO Sözleşme ve ilkelerine aykırı olduğu birçok yazar tarafından da vurgulanmıştır (Ekmekçioğlu, 2008: 83, Çelik, 2010b: 321).

Ayrıca belirtmek gerekir ki 2822 sayılı Yasanın yürürlükte olduğu 30 sene boyunca Bakanlığın böyle bir yetki ile donatılmasının toplu pazarlık hakkına ciddi sınırlamalar getirdiği de görülmüştür.

Birinci olarak, Bakanlığın olumlu ya da olumsuz tespitinin yargı denetimine açık olduğu, bu nedenle 98 sayılı Sözleşmeye aykırılığın öne sürülemeyeceğini kabul etmek mümkün değildir; zira Yasaya göre ihtilafın yargıya taşınabilmesinin ön koşulu Bakanlıkça olumsuz ya da olumlu bir tespit yapılmasıdır, ancak uygulama göstermektedir ki Bakanlık, yetki başvurularına ilişkin herhangi bir işlem yapmaksızın, Türkiye'de toplu pazarlık hakkının kullanımını askıya alabilmektedir.

Daha önce de değinildiği üzere, 2012 yılının Ocak ayından 6356 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 7 Kasım 2012 tarihine kadar geçen sürede, Bakanlık, işkolu istatistiklerinin yayınlanmamasını gerekçe göstererek, yetki başvurularını bekletmiş, başvurulara ilişkin olumlu ya da olumsuz tespit yapmayarak, Türkiye’de toplu pazarlık düzenini adeta askıya almıştır. İşkolu istatistiklerini yayınlama yükümlülüğünün de aynı Bakanlığa ait olduğu göz önünde bulundurulduğunda, Bakanlığın kendi sorumluluğunu yerine getirmeyerek ve bunu dayanak göstererek Türkiye’de tüm toplu pazarlık düzenini bloke ettiği görülmektedir. 2012 yılında yaşanan bu sürecin, istisnai olduğu, dolayısıyla genellenebilecek, ciddi bir sorun teşkil etmeyeceği görüşünü benimsemek mümkün değildir; esas olan Bakanlığın tüm sendikal yaşamı durdurabilecek bir yetki ile donatılmış olmasıdır. Kaldı ki, 2822 sayılı Yasanın uygulama döneminde, Bakanlığın, işkolu tespit talepleri ya da işkolu tespitlerine itiraz davalarını gerekçe göstererek, sendikaların yetki tespitlerinde işkolu tespitini bekletici mesele yaparak sendikaların yetki tespitlerine yanıt vermediği bilinen bir gerçektir.

Öte yandan, Yasanın 42. maddesinin 2. fıkrasında Bakanlığın sendikanın yetkili olduğunu tespit ettiğinde, altı işgünü içinde ilgili taraflara başvuruyu bildirmesi düzenlenmiş; ancak Bakanlığın bu süreye uymadığı ya da başvuruya ilişkin olumlu ya da olumsuz bir tespit yapmadığında, ne olacağı düzenlenmemiştir. Bundan dolayı Bakanlık başvuruları gerçekten uzun süre yanıtlamayarak toplu pazarlık hakkının kullanımını geciktirebilmektedir.

Bununla birlikte, her ne kadar gerek 2822 sayılı Yasa gerek 6356 sayılı Yasa da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa da, Bakanlığın sendikaların yetki tespitlerine yasal süresi içinde yanıt vermediği koşullarda, sendikaların yargıya

başvurabileceği ve dava yolu ile yetki tespitini yaptırabileceği kanaatindeyiz. Her iki yasada da, sendikanın yetki tespiti yazısını alan Bakanlığın hangi süre içinde olumlu ya da olumsuz tespit yapacağı düzenlenmemiş; Bakanlığın yetki tespitini yaptıktan sonra 6 işgünü içinde taraflara bildirmesi öngörülmüştür. Bakanlığın tespiti hangi süre içinde yapacağına ilişkin bir yasa kuralı olmaması nedeniyle idare hukukunun genel kuralının bu somut duruma kıyasen uygulanabileceği görüşünü savunuyoruz. Şöyle ki sendikanın yetki tespiti yazısını alan Bakanlığın 60 gün içinde olumlu ya da olumsuz bir yetki tespiti yapmaması, “zımni ret” olarak kabul edilmesi, bu işlemin “olumsuz yetki tespiti” olarak değerlendirilerek sendika tarafından iş mahkemelerinde yetki tespitine itiraz davası açılabilmesinin mümkün olduğu görüşündeyiz.

Ancak bu durumda dahi, Bakanlığın yetki tespiti başvurularına yanıt vermemesi halinde, Sendikalar sürekli olarak yetki itirazı davası açmak ve toplu iş sözleşmesi yapabilmek için davanın sonucunu beklemek zorunda kalacaktır ki bu davaların yıllar sürebildiği göz önünde bulundurulduğunda toplu iş sözleşmesinin gecikmesi söz konusu olacak, sendikalar toplu iş sözleşmesi yapmak istediği her bir işyerinde/işletmede uzun yargılama süreçlerine katlanmak zorunda kalabilecektir.

İkinci olarak, Bakanlığın yetki başvurularında taraflı davrandığı ve Bakanlığın tarafgir tutumu nedeniyle toplu pazarlığa yetkili sendikanın tespitinin yıllar sürdüğü örnekler de, toplu pazarlık hakkının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı ve esaslı biçimde kısıtlandığını gözler önüne sermektedir. Öğretide de Bakanlığın yanlı davranabileceği eleştirisi dile getirilmiştir, örneğin Bakanlığın siyasi bir makam olduğuna dikkat çekilerek, siyasi bazı etkilerle bazı sendikaların kayrılması durumunun ortaya çıkabileceği kaydedilmiştir (Kutal, 2001: 9, aktaran Özveri, 2012:

120); hatta Bakanlık yasanın kendine verdiği yetkili sendikayı belirleme görevini adeta “yetki izni sistemine” dönüştürerek, bazı sendikalar için süreci kolay ve çabuk işletmiş, bazı sendikalar için ise süreci zorlaştırarak yargı yoluna gidilmesine neden olmuştur (Ulucan, 1987: 188, *aktaran* Özveri, 2012: 120). Erdemir, Çay-Kur, orman ve belediye sektörleri başta olmak üzere (Özveri, 2012: 122), Bakanlığın taraflı davrandığına ilişkin çok sayıda örnek mevcuttur. Bakanlığın taraflı tutumunun son örneği Bosch Fabrikası’nda yaşanmış; Bakanlık, Birleşik Metal-İş Sendikasının yetki başvurusu yaptığı tarih daha erken olmasına rağmen, Türk Metal Sendikası’nın daha geç tarihli başvurusunu öncelikle işleme koyarak, Yasaya aykırı bir tespite gitmiş, böylece yetki itirazı davası açılmasına neden olmuştur.³⁰

Sonuç olarak, Bakanlığa tanınan ve öğretide de adeta “yetki izni sistemi”ne dönüştüğü vurgulanan, toplu pazarlığa yetkili sendikayı belirleme yetkisi, toplu pazarlık hakkını ciddi bir biçimde sınırlamakta ve 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin ihlaline yol açmaktadır.

3-4) Yetki İtirazı ve Yetki İtirazı Hakkının Kötüye Kullanılması

Gerek 2822 sayılı Yasa, gerekse 6356 sayılı Yasaya göre, bir sendikanın bir işyerinde toplu pazarlık yapabilmesi için öncelikle işkolunu barajını aşmış olması, ardından işyeri/işletme barajını aşması ve Bakanlık tarafından bu durumun tespit edilmesi gerekmektedir; ancak Bakanlığın sendikanın lehine olumlu tespit yapmış olması, toplu pazarlık sürecini başlatmak için yeterli değildir; zira Yasanın 43. maddesine göre Bakanlığın tespit yazısını alan işveren, işveren sendikası ya da ilgili işkolunda kurulu bulunan ve işkolu barajı şartını karşılayan sendikalar, altı işgünü

³⁰ Detaylı bilgi için: <http://www.birlesikmetal.org/yazi/bosch.htm>

içinde mahkemeye itirazda bulunabilmektedir. Altı iş günü içinde ilgili taraflarca yetki itirazında bulunulmadığı takdirde Yasanın 44. maddesi uyarınca Bakanlık ilgili sendikaya yetki belgesi vermekte ve sendika toplu iş sözleşmesini başlatmaktadır.

Ancak yetki itirazında bulunulduğu takdirde, Yargıtay yolu açık olmak üzere açılan davanın kesinleşmesi gerekmektedir; yargı kararı ile Bakanlığın tespiti onanırsa yine 44. madde uyarınca altı iş günü içinde Bakanlık, sendikaya yetki belgesi vermektedir.

2822 sayılı Yasanın 30 yıllık uygulaması boyunca işverenlerin yetki itirazı hakkını çoğu zaman kötüye kullandıklarını söylemek yanlış olmayacaktır. Her ne kadar işverenlerin bu haklarını kullanmalarında ilk bakışta yadırganacak bir durum bulunmasa da, “Ne var ki toplu iş sözleşmesi yetki tespitine yapılan itirazlar yakından incelendiğinde, çok büyük bir bölümünün yetki tespitindeki hataları düzeltme amacından çok, itirazla kazanılan zaman dilimi içerisinde mümkünse sendikasızlaştırmayı gerçekleştirmeye, bu mümkün ya da yararlı değilse sendikayı ödün pazarlığına zorlamaya dönük olduğu görülür” (Özveri, 2013:303).

2822 sayılı Yasadan farklı olarak, 6356 sayılı Yasanın 5. maddesinin ikinci fıkrası ile yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespitinin bir sonraki dönem için geçerli olacağı, işkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davaların yetki işlemlerinde ve yetki tespiti davalarında bekletici neden sayılmayacağı düzenlenmiştir. Şüphesiz, bu düzenleme işverenlerin işkolu temelli keyfi yetki itirazlarının engellenmesi bakımından son derece önemli ve isabetli bir düzenlemedir. Ancak işverenler başka gerekçelere de dayanarak yetki itirazı davası açmayı sürdürecekler, keyfi yetki itirazları ile toplu iş sözleşmesini geciktirmeyi ya da toplu sözleşmenin yapılmasını fiilen engellemeyi başarabileceklerdir.

Zira işkolu temelli itirazların yanı sıra, yetki itirazı davalarında birçok gerekçe öne sürülebilmektedir. Sendikanın tespit yazısında belirtilen sayıda üyesinin bulunmadığı, işçi sayısının tespit yazısında belirtilen sayıdan fazla olduğu, işyeri düzeyinde istenen yetkide işyeri değil işletmenin olduğu, Türkiye'nin değişik bölgelerinde satış temsilcilikleri, büro gibi "işyerlerine bağlı işyerleri"nin bulunduğu gibi itiraz gerekçeleri öne sürüldüğü gibi davayı yetkili olmayan iş mahkemesinde açarak yetkisizlik kararı verilene kadar süre kazanmak, SSK'ya ceza ödemeyi göze alarak geçmişe dönük işe giriş bildirgesi sunmak, işyerinde çalışmayan işçileri çalışıyor gibi göstermek, muvazaalı taşeron ilişkisine yönelmek, davayı uzatmak için üye kayıt fişlerinin sahteliğini ile sürerek imza incelemesi yaptırmak gibi yöntemler de kullanılmaktadır (Özveri, 2013: 304-305).

Öğretide işverenlerin hiçbir haklı sebep olmadığı halde yetki itirazında bulunarak yetki sürecini geciktirebildiği ve ayrıca yetki davaları sürerken işçiler üzerinde yıldırma politikaları ile sendikal örgütlenmeyi engelleyebildiği vurgulanmıştır (Demir, 2005: 68-69). Bunun yanı sıra Özveri'nin, metal, petro kimya-lastik, tekstil ve kağıt sektörlerinde faaliyet gösteren 9 sendikanın (Türk Metal, TEKSİF, Birleşik Metal-İş, Çelik-İş, Petrol-İş, Tekstil, Lastik-İş, Öz İplik-İş, Selülöz-İş) 1983-2009 yılları arasında yaptıkları yetki başvurularını ve başvurulara yapılan itirazlar ile itirazların neticelerini inceleyen çalışması, işverenlerin yetki itirazı hakkını nasıl kötüye kullandıklarını, yetki itirazları yolu ile toplu pazarlık hakkını nasıl engellediklerini ya da sendikaları ödün pazarlığına zorlayarak, "özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesi"ni nasıl çiğnediklerini, şüpheyi yer bırakmayacak biçimde gözler önüne sermiştir.

Bu çalışmaya göre, Bakanlığın bu 9 sendika için olumlu tespit yaptığı, bu tespitlere işverenlerce itiraz edildiği ve yetki davalarının kazanıldığı 867 işyerinin 281’inde toplu iş sözleşmesi imzalanabilmiş, 586 işyerinde ise ilgili sendikaların “toplu iş sözleşmesi imzalamaya yetkili sendika olduğu” yargı kararı ile kesinleşmesine rağmen, işverenlerin dava sürerken sendikalı işçileri sendikadan istifa ettirmesi ya da işten çıkarması neticesinde işyerinde sendikal örgütlülük yok edildiği için toplu iş sözleşmesi imzalanamamıştır. Söz konusu işyerlerinin yüzde 67,58’inde işverenler sendikasızlaştırma politikasında başarılı olmuş, bu nedenle sendikalar toplam 58 bin 9 üye kaybetmiştir. Bu işyerlerinde çalışan tüm işçiler dikkate alındığında ise toplamda 103 bin 356 işçinin toplu sözleşme hakkının engellendiğini görülmektedir. Bununla birlikte işverenler, yetki itirazı davalarını kullanarak, sendikaları ödün pazarlığına sürüklemekte, sendikaların toplu pazarlıkta ödün vermesi karşılığında yetki itirazlarını geri çekmekte ya da yetki itirazında bulunmamalarını gerekçe göstererek sendikaları ödün vermeye zorlamaktadır (Özveri, 2013: 316-350).

Yalnızca 4 işkolundaki 9 sendikayı kapsayan bu çalışmanın bulgularını, 2822 sayılı Yasa döneminde 28 işkolunda toplu iş sözleşmesi yapabilen 53 sendikaya genellediğimizde, neredeyse Türkiye’de hâlihazırda toplu pazarlık kapsamındaki işçi sayısı kadar işçinin işverenlerin keyfi yetki itirazları ve dava sürecinde uyguladığı sendikasızlaştırma politikaları neticesinde sendikal hak ve özgürlüklerden, özellikle de toplu pazarlık hakkından yoksun bırakıldığını söyleyebiliriz.

Sonuç olarak, 6356 sayılı Yasa ile işverenlere yetki itirazı hakkı tanınırken, işkoluna ilişkin itirazlara ilişkin getirilen istisna haricinde, işverenlerin bu hakkı kötüye kullanmasının önüne geçecek, toplu pazarlık hakkını teminat altına alacak

önlemler alınmamıştır. Daha önce de tartışıldığı üzere 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi, toplu pazarlığın teşviki için ulusal koşullara uygun önlemler alınmasını gerektirmekte olup; on yıllardır yaşanan ve herkesçe bilinen bu sorunun çözümü için yasa ile gerekli önlemlerin alınmaksızın işverenlere bu hakkın tanınmış olması, Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır.

Yetki itirazı sorunu yalnızca, işverenlerin yetki itirazı hakkını kötüye kullanması ile sınırlı değildir. Sorunun diğer boyutunu, sendikalar tarafından yapılan yetki itirazları ve bir işyerinde/işletmede birden çok sendikanın üyesi bulunması halinde yetkili sendikanın tespitine ilişkin yaşanan sorunlar oluşturmaktadır. Şöyle ki, bir işyerinde ya da işletmede birden çok sendikanın örgütlendiği, işçilerin bir kısmının sendika değiştirdiği, işkoluna ilişkin ihtilafların olduğu ya da rekabet içindeki sendikaların kasıtlı olarak birbirlerinin yetkilerine itiraz ettiği durumlarda da toplu pazarlık hakkının kullanımı gecikmekte, yıllar süren davalar nedeniyle işçiler uzun süre toplu iş sözleşmesiz kalabilmekte ve hatta süreç hiçbir sendikanın yetki alamaması dolayısıyla toplu sözleşme hiç imzalanamayabilmektedir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki sendikalar arasındaki yetki uyuşmazlıkları, çoğu örnekte görüldüğü üzere, işverenin işçilerin sendika seçme özgürlüğüne müdahale etmesi neticesinde de yaşanabilmektedir; şöyle ki, işverenler işçilerin sendikalı olma iradesinden vazgeçmeyeceklerini gördüklerinde, kendilerine yakın buldukları ve uzlaşmacı sendikaları işyerine davet ederek, işçilere “sendikalı olacaksınız bu sendikaya üye olun” söylemi ile baskı yapmakta, böylece sendikasızlaştırma operasyonunu “sendikalararası rekabet” kisvesi altında gizlemektedir. Özellikle uluslararası firmalar, sıkça bu yönteme başvurmakta, işçilerin sendikal haklarını engellemediklerini ulusal ve uluslararası platformda “sendikal rekabet” argümanı ile

savunmaya yoluna gitmektedir. Bu çalışmayı hazırladığımız sırada da böyle bir süreç yaşanmış, Alman menşeli posta/kargo şirketi DHL’de çalışan işçilerin Türk-İş’e bağlı TÜMTİS Sendikası’nda örgütlenmeye başlaması üzerine, işverenin daveti ve desteği ile Hak-İş’e bağlı Taşıma-İş Sendikası işyerine gelerek işçileri üye kaydetmeye başlamıştır. Taşıma-İş Sendikası’nın işkolu barajının altında olduğu ve işyerinde çoğunluğu sağlasa bile toplu sözleşme yapamayacağı gerçekleri göz önünde bulundurulduğunda; işverenin sürece müdahalesi daha net anlaşılmaktadır. Öte yandan bu durum bağımsız bir gözlemci tarafından da tespit edilmiştir.³¹

6356 sayılı Yasa, oldukça yaygın yaşanan bu sorun için de bir çözüm üretmemiş; sendikalar arası yetki ihtilaflarının hızlı, etkin ve doğru bir biçimde çözümlenmesi için gerekli önlemleri almamıştır. 1970’li yıllarda da sıklıkla yaşanan yetki ihtilafları nedeniyle sendikal hareketin kendi mecrası içinde bulduğu, oldukça pratik, hızlı ve doğru sonuçlar veren “referandum” ya da “irade beyanı” uygulamasına (Özveri, 2012: 151-194, Şafak, 2008, 183-293) yasada yer verilmemiştir. Oysa Sendika Özgürlüğü Komitesi, toplu pazarlık ünitesinde en çok temsil yeteneğine sahip sendikanın tek yetkili kılındığı sistemlerde, “temsilci örgütlerin ilgili birimdeki çalışanların çoğunluk oyuyla seçilmesi” gerektiğine işaret etmektedir (par. 834, ILO/SÖK, 2007: 168).

Yasada, ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’nce sağlanması gerektiği belirtilen bu korumaya yer verilmemiş olması iki yönüyle toplu pazarlık hakkını esaslı biçimde sınırlamaktadır. Birincisi, birden çok sendikanın aynı işyerinde üyelerinin bulunduğu ya da işverenlerin sendikanın gerekli çoğunluğa sahip olmadığını iddia ettiği uyuşmazlıklarda, oldukça uzun süren davalar nedeniyle, toplu sözleşmenin

³¹Detaylı bilgi için: <http://tumtis.org/v2/2013/0326/sendika-ve-orgutlenme-hakki-ihlal-ediliyor/>

imzalanması ciddi biçimde gecikmekte, hatta toplu iş sözleşmesinin imzalanamaması bile söz konusu olabilmektedir. İkincisi, işçilerin iradesini açık ve net bir biçimde ortaya koyacak olan “referandum” yerine yalnızca belgelere (üyelik fişlerine) dayanarak inceleme yapılması nedeniyle, yetki itirazı davaları, işçilerin gerçek iradesini yansıtmayan sendikaların yetkili olması ile sonuçlanabilmektedir. Şöyle ki, birçok örnekte görüldüğü üzere, işverenin baskısı ve tehdidi nedeni ile işçilerin kendi istedikleri sendikaya değil işverenin istediği sendikaya üye olmaya zorlandığı durumlarda, salt belgelere göre işveren güdümlü sendika yetki davasını kazanmakta; işçilerin büyük çoğunluğu diğer sendikanın kendilerini temsil etmesini istese de kâğıt üzerinde çoğunluğa sahip olan sendika yetkili sendika haline gelmektedir. Sonuç olarak, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ve ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin yerleşik kararları gereği, toplu pazarlık hakkını korumak, teşvik etmek ve işçilerin toplu pazarlıkta taraf olacak sendikayı özgürce seçebilmelerini sağlamak amacı ile ülke koşullarına uygun önlemler (referandum, oylama, irade beyanı vb.) öngörmeyen 6356 sayılı Yasanın ilgili düzenlemeleri, 98 sayılı Sözleşme ile uyumlu değildir.

3-5) Toplu Pazarlık Süreci Bakımından 98 sayılı Sözleşmeye Aykırılıklar

6356 sayılı Yasa, 2822 sayılı Yasanın toplu iş sözleşmesi sürecine ilişkin sistematüğini korumuş, 6356 sayılı Yasada da toplu pazarlık sürecini “toplularlıkğin özerkliği” ilkesine aykırı biçimde, hatta yer yer toplu pazarlık hakkının kısıtlanmasına yol açan hükümlerle detaylı bir biçimde düzenlemiştir. 2822 sayılı Yasanın izinden giden 6356 sayılı Yasa toplu pazarlık sürecini en ince ayrıntısına kadar belirlerken, müzakerelerin başlangıcından sona ermesine kadar her aşamada tüm sürecin düzenli olarak görevli makam olan Çalışma ve Sosyal Güvenlik

Bakanlığı'na bildirimde bulunulması zorunluluğu ile yürütülmesini öngörmüştür. Bu bakımdan Yasanın öngördüğü toplu pazarlık sürecinin, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesinin odağında yer alan “özgür ve gönüllü toplu pazarlık ilkesi” ile uyumlu olduğunu söylemek mümkün değildir. Aşağıda toplu pazarlık sürecine ilişkin 98 sayılı Sözleşme ile uyumsuz olan ve toplu pazarlık hakkı bakımından büyük önem taşıyan temel düzenlemeler iki başlık altında incelenmiştir.

3-5-1) Yetki Düşümüne Neden Olan Düzenlemeler:

Yasanın aşağıda sıralanan düzenlemelerinde belirtilen durumlar gerçekleştiği takdirde işçi sendikasının yetkisinin düşeceği öngörülmüştür:

- 46. maddenin 2. fıkrasına göre “yetki belgesi alındıktan sonraki 15 gün içinde taraflardan biri toplu iş sözleşmesi çağrısı yapmadığı” takdirde,
- 47. maddenin 2. fıkrasına göre “işçi sendikası, çağrı tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılacak olan ilk toplantıya gelmediği veya aynı süre içinde toplu görüşmeye başlanmadığı” takdirde,
- 49. maddenin 1. fıkrasına göre “bu fıkra da belirtilen durumlarda uyuşmazlığın görevli makama altı işgünü içinde bildirilmediği” takdirde,
- 51. maddenin 1. fıkrasına göre “grev oylaması sonucunda grev yapılmaması kararının çıkması ya da grevin yasak olduğu uyuşmazlıklarda süresi içinde Yüksek Hakem Kurulu'na başvuru yapılmadığı” takdirde,
- 60. maddenin 1. fıkrasına göre “süresi içinde grev kararı alınmadığı veya uygulanacağı tarih karşı tarafa bildirilmediği” takdirde,
- 60. maddenin 4. fıkrasına göre “süresi içinde grev kararı uygulanmadığı” takdirde,

- 61. maddenin 3. fıkrasına göre “grev oylaması sonucunda grev yapılmaması kararının çıkması halinde süresi içinde anlaşma sağlanamadığı veya Yüksek Hakem Kurulu’na başvuru yapılmadığı” takdirde,
- 63. maddenin 3. fıkrasına göre “grevin ertelenmesi halinde, erteleme süresi sonunda anlaşma sağlanamadığı takdirde, 6 iş günü içinde Yüksek Hakem Kurulu’na başvuru yapılmadığı” takdirde.

Sonuç olarak 9 farklı yasa hükmünde sendikanın yetki belgesinin düşmesi yaptırımının uygulanacağı durumlar düzenlenmiştir ve 2822 sayılı Yasaya göre bu durumlar daha da genişletilmiştir. Bu durumların yetki belgesinin hükümsüz kalması gibi bir yaptırıma bağlanması ile toplu iş sözleşmesi sürecinin sürüncemede kalmamasının amaçlandığı (Sur, 2009: 272) ifade edilmek ile birlikte; bu yaptırımın “ağırlığı”, kanımızca toplu pazarlık hakkını esaslı bir biçimde sınırlamaktadır. Şüphesiz toplu pazarlık sürecinin sağlıklı, etkin ve hızlı bir biçimde yürütülmesinin güvence altına alınması ve teşvik edilmesi önemlidir; ancak gerek 2822 sayılı Yasa gerek 6356 sayılı Yasanın çeşitli durumlarda derhal sendikanın yetkisiz kalmasını öngören sistematiğı, maksadını aşan, hatta maksadının tersine sonuçlar doğuran bir yapı arz etmektedir.

Örneğın, 46. maddenin 2. fıkrasına göre sendika yetki belgesini aldıktan sonraki 15 gün içinde işverene toplu sözleşme çağrısı yapmazsa ya da 47. maddenin 2. fıkrasına çağrı tarihinden itibaren 30 gün içinde yapılacak olan ilk toplantıya sendika gelmezse yetki belgesi düşecektir. Sendika yetki belgesi geldiğinde, sendikanın gelen evrakları kayda alan ve havale eden ve ilgili yazışmaları yapan biriminde yapılacak en küçük bir hata ya da gecikme nedeniyle sendikanın 15 günlük çağrı süresi içinde çağrı yapamaması durumunda, sendikanın yetkisiz bırakılması

gibi ağır bir yaptırımın uygulanmasını ölçülülük ilkesi ile bağdaştırmak mümkün değildir. Her kurumda, örgütte olduğu üzere sendikalarda da çeşitli aksama ve sorunlar yaşanabileceği göz önünde bulundurulmayarak bu düzenlemeye gidilmesi nedeniyle sendikanın yetki işlemlerini yeniden başlatmak zorunda kalması, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasında gecikme yaşanması ve daha da kötüsü sendikanın yeni başvuruyu yapana kadar çoğunluğu yitirmesi gibi istenmeyecek sonuçlar doğabilmektedir.

Benzer biçimde sendika ve işveren arasında ilk görüşme tarihi, yeri ve saati tespit edildikten sonra, sendikanın ilk toplantıya çeşitli nedenlerle katılamaması halinde de yetkinin düşmesi öngörülmüştür. Sendika adına toplu sözleşme sürecini yürütmek üzere yetkilendiren kişilerin, örneğin görüşme tarihini unutması, uçağı kaçırmaması, yolda kaza yapması, tutuklanması durumunda, bir başka deyişle söz konusu sendika görevlilerinin hatasından ya da mücbir nedenlerden kaynaklı olarak ilk toplantıya katılamaması halinde; işveren iyi niyet gösterip 30 günlük süre içinde yeni bir toplantı yapılmasına olanak tanımaz ve doğrudan görevli makama bildirimde bulunursa yine sendika yetkisiz kalacaktır. Bütün bunlar yaşanan ya da yaşanabilecek durumlardır; ancak bu durumların böyle ağır bir yaptırıma bağlanmasını, toplu pazarlığın sürüncemede kalmaması gibi bir gerekçe ile izah etmek mümkün değildir.

Bütün bu düzenlemeler, toplu sözleşme yapmaya isteksiz, sendikanın hatasını kollayan işverenlere de sendikayı yetkisiz bırakmak için önemli fırsatlar sağlamaktadır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki Uluslararası Çalışma Örgütü'nün belli süre koşullarına uyulmamasının yetki kaybı ile sonuçlanmasını olumsuz değerlendirdiği de öğretide de belirtilmiştir (Dereli, 2007: 103).

Sonuç olarak 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine göre esas olan toplu pazarlığın gönüllü, özgür ve özerk niteliğini zedelemeksizin toplu pazarlığın teşvik edilmesidir; ancak yukarıdaki düzenlemeleri bu çerçevede değerlendirmek olası değildir; aksine bu düzenlemeler, toplu pazarlık hakkından yararlanılmasını geciktirmekte hatta bu hakkın kullanılmasının engellenmesi sonucunu da doğurmaktadır. Eğer amaç, toplu pazarlık sürecini sürüncemede bırakmamak, sürecin sağlıklı bir biçimde yürütülmesini güvence altına almak ise, yetki düşümünden başka yöntemlerin benimsenmesi de mümkündür.

3-5-2) Toplu Pazarlık Özerkliğini Sınırlandıran Düzenlemeler

2822 sayılı Yasada olduğu gibi 6356 sayılı Yasada da (m.47/3) toplu görüşmenin süresi 60 gün olarak düzenlenmiştir. Yasanın 49. maddesinin 1. fıkrasına göre 60 günlük süre içinde anlaşma sağlanamadığı takdirde, taraflardan birinin altı iş günü içinde uyuşmazlığı görevli makama bildirmesi gerekmektedir; aksi takdirde sendikanın yetkisinin düşmesi öngörülmüştür. Uyuşmazlığın görevli makama bildirilmesinin ardından ise 50. madde uyarınca zorunlu arabulucu sürecinin başlaması öngörülmüştür.

Toplu pazarlık süresinin tarafların takdirine bırakılması yerine yasa ile azami 60 gün olarak düzenlenmesi, ILO denetim organlarında da gündeme gelmiştir. ILO Uzmanlar Komitesi'nin 98 sayılı Sözleşme bakımından 1997, 1998, 1999 tarihli gözlemlerinde (ILO/UK, 1997a, 1998b, 1999a) Türk-İş'in toplu pazarlığın kısıtlanmasına ilişkin verdiği örnekler arasında "60 günlük süre sınırlamasını" da not etmiştir. Komite 1998 tarihli gözleminde (ILO/UK, 1998b) hükümet temsilcisinin "toplularlığa 60 günlük süre sınırı" olduğu yönündeki görüşü kabul etmediğini,

1999 tarihli gözleminde ise (ILO/UK, 1999a) Hükümetin “60 günlük müzakere sürecinin ardından, tarafların arabulucu sürecinde ve ucu açık olan grev sürecinde de müzakereleri sürdürmekte özgür olduğu” yönündeki açıklamasını not etmiştir. Komite 1998 tarihli gözleminde (ILO/UK, 1998b), 60 günlük süre sınırı da dahil olmak üzere çeşitli düzenlemelerin toplu pazarlığa ciddi sınırlamalar oluşturduğu belirterek bunların kaldırılması ricasında bulunmuştur.

Konu Türkiye’nin 98 sayılı Sözleşme bakımından ILO Aplikasyon Komitesi’nin gündemine alındığı 1998 ve 2000 yılı toplantılarında da gündeme gelmiştir. 2000 yılında işçi grubu üyesi 60 gün sınırının 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu ve kaldırılması gerektiğini belirtirken, hükümet temsilcisi, Türkiye’de her ne kadar toplu pazarlık özgürce yürütülse de sürecin çok yavaş olduğunu bu nedenle 60 gün sınırının getirildiğini ancak bunun müzakerelerin takiben devam etmeyeceği anlamına gelmediğini kaydetmiştir (ILO/AK, 2000). 1998 yılında da Hükümet temsilcisi; Uzmanlar Komitesi gözleminde de yer alan açıklamayı yaparak, 60 günün ardından, arabuluculuk ve grev sürecinde de müzakerelerin devam edebildiğini ifade etmiştir (ILO/AK, 1998).

Öğretide de 60 günlük süre sınırının ILO Sözleşmelerine aykırı olduğuna dikkat çekilmiştir (Gülmez, 2005b: 50, Çelik, 2010b: 321). Toplu pazarlığa getirilen 60 günlük süre sınırını gerçekten de “toplu pazarlığın özerkliği” ile “özgür ve gönüllü toplu pazarlık” ilkeleri ile bağdaştırmak mümkün değildir. Bu ilkelerin gereği olarak, taraflar, müzakereler ile ne kadar süre içinde anlaşmaya varabileceklerini öngörüyorlarsa, bu süreyi özgürce belirleyebilmelidir. Bu sürenin sonunda anlaşma sağlanamamışsa, yine tarafların ortak kararı ile süre uzatılabilir ya da yine taraflar özgür iradeleri ile arabuluculuk ya da hakem mekanizmasını

işletebilmeli; taraflar arasında bu hususlarda bir mutabakat yoksa taraflar başka herhangi bir şart aranmaksızın iş mücadelesi araçlarına başvurmakta özgür olmalıdır.

Bu noktada Hükümetin, ILO denetim organlarında yaptığı açıklamaların gerçekçi olmadığı gibi ILO Sözleşmelerine aykırılığı ortadan kaldırmadığını da belirtmek gerekir. Tarafların arabulucu ya da grev aşamalarında müzakerelere devam edebilmesi, yasa zoru ile olağan müzakere sürecinin sınırlandığı gerçeğini değiştirmedigi gibi mantıklı hale de getirmemektedir. Özellikle de 60 günün sonunda 98 sayılı Sözleşmeye aykırı bir başka düzenleme olan “zorunlu arabuluculuk” aşamasına geçildiği, yani 98 sayılı Sözleşmeye aykırı bir düzenlemeyi, yine Sözleşmeye aykırı bir başka düzenlemenin izlediği göz önünde bulundurulduğunda; sorunun tek başına bir süre sınırı olmadığı, aksine gerek 2822 gerek 6356 sayılı Yasaların genel sistematığının toplu pazarlığa dair temel ilkeleri dikkate almadığını ortaya koymaktadır. 60 günlük süre sınırına ilişkin 2822 sayılı Yasadan önce toplu sözleşme süreçlerinin çok yavaş olduğu, bu yüzden böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu yönündeki savunuyu da anlamak mümkün değildir; birincisi 2822 sayılı Yasa öncesi döneme ilişkin böyle bir genelleme gerçekçi olmadığı gibi, böyle bir sorun tanımlanıyorsa da bu sorunun çözümü, tarafların özerkliğini ihlal ederek, müzakere sürecini 60 gün ile sınırlamak da olmamalıdır.

Müzakere süresini 60 gün ile sınırlayan 6356 sayılı Yasa, yukarıda da değinildiği üzere, 2822 sayılı Yasada da olduğu gibi, bu sürenin sonunda arabulucu aşamasına geçilmesini öngörmektedir. 49. maddenin 1. fıkrası ile yalnızca bu sürenin sonunda değil, çeşitli durumlarda da arabulucu sürecinin başlatılması zorunlu tutulmuştur. Bu düzenlemeye göre:

- Toplu görüşme için kararlaştırılan ilk toplantıya taraflardan biri gelmezse,

- Toplu görüşme için kararlaştırılan ilk toplantıya taraflar geldiği halde görüşmeye başlanmazsa,
- Toplu görüşmeye başladıktan sonra taraflardan biri toplantıya devam etmezse,
- Taraflar toplu görüşme süresi içerisinde anlaşamadıklarını bir tutanakla tespit ederlerse,
- Toplu görüşme süresi anlaşma olmaksızın sona ererse,

Taraflardan biri, 6 işgünü içinde uyuşmazlığı görevli makama bildirecek; aksi takdirde yani, görevli makama süresi içinde bildirimde bulunulmadığında işçi sendikasının yetkisi düşecektir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, arabuluculuğun ihtiyari değil zorunlu bir mekanizma olarak düzenlenmesi 98 sayılı Sözleşmeye aykırıdır. Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin içtihat niteliğindeki kararına göre:

“Toplu pazarlık tarafları arasındaki uyuşmazlıkların çözümü için tayin edilen kurullar bağımsız olmalıdır ve bu kurullara başvuru gönüllülük temelinde olmalıdır” (par. 858, ILO/SÖK, 2007: 173).

Bir görüşe göre “Toplu pazarlıkta uyuşmazlık tespit edildikten sonra (m.49) tarafların mücadele silahlarını kullanmaya başlamadan önce barışçı bir çözüm yolunun devreye girmesi birçok ülke yasasında yer almaktadır. ILO'nun içtihatları da bu sürece sıcak bakmaktadır” (Kutal, 2012: 170). Bu görüşe katılmak mümkün değildir, zira yukarıda alıntılanan Sendika Özgürlüğü Komitesi'nde açıkça belirtildiği üzere söz konusu barışçı çözüm yollarına başvuru zorunlu değil gönüllü olmalıdır; Komite'nin bu kararının “Pazarlığı Kolaylaştırmak Amacıyla Tasarlanmış Usullerdeki Gönüllülük Niteliği” başlığı altında sınıflandırılmış olması da tesadüfi

değildir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, zorunlu arabuluculuğun, grev hakkının kullanılabilmesinin de ön koşulu olması, yalnızca toplu pazarlık hakkı değil, grev hakkının, dolayısıyla örgütlenme özgürlüğünün de ihlal edildiğini ortaya koymaktadır. Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin konuyla ilgili yerleşik kararı şöyledir:

“İş uyuşmazlığı durumunda grev ilan edilebilmesinden önce gönüllü uzlaştırma ve tahkimi öngören yasalar, tahkim başvurusunun zorunlu olmaması ve uygulamada grev çağrısını önlememesi koşuluyla örgütlenme özgürlüğünün ihlali sayılmaz” (par. 500, ILO/SÖK, 2007, s.105).

Bu karara göre, arabuluculuk (gönüllü uzlaştırma) aşaması hem zorunlu olduğu hem de grev çağrısını önlediği için örgütlenme ihlali sayılacaktır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, arabuluculuk, yalnızca olağan müzakere süresinin (60 gün) sonunda zorunlu tutulduğu gibi, 6356 sayılı Yasaya göre yukarıda belirtilen durumlarda da arabuluculuk sürecinin başlatılması zorunludur; aksi takdirde yine 98 sayılı Sözleşmeye aykırı olduğunu düşündüğümüz “yetki düşümü” yaptırımı söz konusu olmaktadır. Bu durumlar incelendiğinde de toplu pazarlık hakkının ağır bir biçimde sınırlandırıldığı ve toplu sözleşme imzalamamak için fırsat kollayan işverenlere önemli olanaklar sağlandığı görülmektedir. Örneğin, Yasanın 49. maddesinin 1. fıkrasına göre, işveren ilk toplantıya gelmez ya da geldiği halde görüşmeye başlanamazsa, işçi sendikası 6 işgünü içinde görevli makama başvurmak zorundadır, aksi takdirde yetkisi düşecektir. Türkiye’de işverenlerin örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının kullanılmasını engellemek için ne kadar yaratıcı oldukları göz önünde bulundurulduğunda, bu düzenlemelerin ne kadar sıkıntılı olduğu daha net anlaşılmaktadır. Şöyle ki, işveren tarafı kararlaştırılan ilk toplantıya bilerek gelmez ya da ilk toplantıya geldiği halde görüşmeye başlamaz ve sendikaya

yazılı olmaksızın başka bir gün toplanmayı teklif ederse ve sendika görevli makama bildirimde bulunmak yerine işverenin bu teklifini kabul ederse; sendika yetkisiz kalma riskini göze almış olacaktır. Zira 6 işgünlük süre geçtikten sonra, işveren görüşmeye yanaşmazsa; sendika, süreyi geçirdiği için artık uyuşmazlık bildiriminde bulunamayacak, sendika yetkisini kaybedecektir. Sendikanın elinde, ilk toplantı tarihinin taraflar arasında yeniden kararlaştırıldığına dair işveren tarafının da imzasını taşıyan yazılı bir delil bulunmadığı sürece, sendika konuyu yargıya taşısa dahi, çok büyük ihtimalle sonuç alamayacaktır. Yine benzer biçimde ilk toplantıda görüşmelerin başlamasına rağmen işveren tarafının sonraki toplantılara devam etmesi ve işçi sendikası tarafının süresi içinde görevli makama başvurmaksızın işveren tarafını müzakere masasına çekmeye çalışması durumunda da benzer bir durum oluşacaktır. Sonuç olarak işveren tarafının niyetinden de bağımsız olarak arabuluculuk aşamasının birçok durumda zorunlu kılınması nedeniyle toplu pazarlık süreci sekteye uğrayabilecek, sendika yetkisini kaybedebilecektir. Bu nedenle de arabuluculuğun zorunlu tutulması ve birçok durumda toplu pazarlık hakkının kısıtlanmasına yol açabilmesi 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır.

Öte yandan 6356 sayılı Yasanın 60. maddesinin 7. fıkrası ile 2822 sayılı Yasada yer almayan yeni bir düzenlemeye yer verilmiş, kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı'nın uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebileceği düzenlenmiştir. Toplu pazarlığın özerkliği ilkesi ile taban tabana zıt olan bu düzenleme, zorunlu arabuluculuk aşaması geçilip grev kararının alındığı bir uyuşmazlıkta, yeniden bir arabuluculuk süreci öngörmekte, bu çerçevede Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı'nı doğrudan arabuluculuk yapma ya da bir kişi

görevlendirme yetkisi ile donatmaktadır. Toplu pazarlığın taraflarının bu yönde bir talebi ya da çağrısı olmadığı halde, Bakanın tek taraflı olarak bu konuda tasarrufta bulunabilmesi toplu pazarlığın özerkliği ilkesini açıkça ihlal etmekte, Bakana toplu pazarlık sürecine tarafların iradesinden bağımsız bir müdahale yetkisi tanımaktadır.

Arbuluculuk aşamasını tüketmiş bir uyuşmazlıkta yeniden bir arabuluculuk sürecinin öngörülmesi kurgusal olarak da hatalı olduğu gibi, düzenlemenin kendisi grev hakkını da tehlikeye atan bir nitelik taşımaktadır. Zira kanuni grev kararının alındığı bir uyuşmazlıkta, Bakanın bizzat arabuluculuk yapma kararı alması ya da birini görevlendirmesi halinde, prosedürün nasıl işleyeceği, arabuluculuk görevinin ne kadar süreceği, bu durumda grev kararının askıya alınıp alınmayacağı, Bakanın ya da görevlendirdiği kişinin arabuluculuğu sırasında grev kararının uygulanıp uygulanamayacağı da belirsizdir. Kanımızca Bakan bu yetkisini kullansa dahi, sendika grev kararını uygulayabilecektir; ancak söz konusu düzenlemede açıklık olmadığı için, Bakanın ya da görevlendirdiği kişinin arabuluculuk çalışmalarını yürüttüğü sürece, grev kararının uygulanamayacağı yönünde yorumların gündeme gelmesi ve hatta mahkemelerin de bu yönde yorum yapması tehlikesi söz konusudur.

Sonuç olarak bu düzenlemede 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesine aykırıdır.

3-6) Grev Hakkı

Daha önce de değinildiği üzere grev hakkından yoksun bir toplu pazarlık hakkından söz etmek mümkün değildir. Toplu sözleşme sürecinde, işçi sendikasının pazarlık gücünü artıran en önemli faktör, anlaşmazlık halinde grev hakkını kullanabilmesidir; grev hakkından yoksun bir sendikanın işvereni taleplerinin karşılanması noktasında zorlaması güçtür. Şüphesiz grev hakkı, yalnızca toplu

pazarlık ile sınırlı bir hak değildir; ancak grev hakkı toplu pazarlık hakkının gerçek anlamda kullanılabilmesinin en önemli dayanağıdır. Bu bakımından 6356 sayılı Yasası toplu pazarlık hakkı bakımından ILO Sözleşmeleri karşısında inceleyen çalışmamızda, kısaca da olsa toplu pazarlık hakkı bağlamında grev hakkına değinmemiz zorunludur.

6356 sayılı Yasadaki grev hakkı ile ilgili düzenlemeleri ILO Sözleşmeleri ışığında değerlendirmek, başka bir tezin konusu olacak kadar geniştir. Dolayısıyla burada ana başlıklar ekseninde bir inceleme ile yetineceğiz.

3-6-1) Farklı Grev Türlerinin Yasaklanması

Bu noktada öncelikle belirtmek gerekir ki, 2822 sayılı Yasanın yasal grev tanımını kelimesi kelimesine sürdüren 6356 sayılı Yasanın 58. maddesinin 2. fıkrasında “yasal grev” şu şekilde tanımlanmıştır:

“Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, bu Yasa hükümlerine uygun olarak yapılan greve kanuni grev denir”.

2822 sayılı Yasada yasa dışı grevler tek tek sayılırken 6356 sayılı Yasanın 58. maddesinin 3. fıkrasında “Yasai grev için aranan şartlar gerçekleşmeden yapılan grev kanun dışıdır” denilmiş; her ne kadar yasa dışı grev türleri tek tek sıralanmansa da, yasa dışı grev tanımı, toplu iş uyuşmazlıklarında yapılacak menfaat grevi dışındaki tüm farklı grev türlerini kapsadığı için, farklı grev türleri yasa dışı sayılmıştır. Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin grev hakkının toplu pazarlık sırasında oluşan endüstriyel anlaşmazlıklarla sınırlanmasının örgütlenme özgürlüğü ilkesine aykırı olduğuna işaret eden kararları (par.479-489, ILO/SÖK, 2007: 102-103) ve

Uzmanlar Komitesi'nin 2822 sayılı Yasanın 25. maddesine ilişkin getirdiği eleştirilere rağmen, Türk hükümeti, farklı grev türleri üzerindeki yasakları sürdürmüştür.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, grev hakkının, toplu sözleşme sürecindeki uyuşmazlıklarla sınırlanması nedeniyle, işkolu barajını aşamayan sendikalar, grev hakkını da kullanamayacaktır; grev hakkını kullanabilmenin ön koşulu, işkolu barajını aşmış olmaktır. Bu bakımdan, işkolu barajı, toplu pazarlık hakkının yanı sıra grev hakkı bakımından da bir “ehliyet” koşuludur! 2821 ve 2822 sayılı Yasaların işkolu, işyeri-işletme barajları ile grev hakkı arasında kurduğu bağı koruyan 6356 sayılı Yasa, “Böylece, güvenceye aldığı “özgürsüzlüğün bölünmezliği”ni (!), grev hakkına da sıçratarak tamamlamıştır” (Gülmez, 2013: 26).

Dolayısıyla, farklı grev türlerini yasaklayan 6356 sayılı Yasanın 58. maddesi grev hakkını ağır bir biçimde sınırlandırdığı için 87 sayılı Sözleşmeye aykırıdır.

3-6-2) Grev Kararının Alınması ve Uygulanmasına İlişkin Prosedür

Daha önce de belirtildiği üzere, 6356 sayılı Yasanın 49, 50 ve 60. maddelerine göre bir işyerinde grev kararı alınabilmesi için, öncelikle zorunlu arabulucu aşamasından geçilmesi gerekmektedir ve arabuluculuk mekanizmasının zorunlu olması ve grev için ön koşul teşkil etmesi, ILO denetim organlarının kararlarına aykırıdır. Bununla birlikte, 6356 sayılı Yasa, grev kararının alınması ve uygulanabilmesi için detaylı düzenlemeler getirmekte; grevin yasa dışı ilan edilebileceği ve sendikanın yetkisinin düşebileceği durumlar öngörmektedir.

60. maddenin 1. fıkrasına göre sendika uyuşmazlık tutanağını tebliğ aldığı tarihten itibaren 60 işgünü içinde grev kararı alabilir ve bu kararı 6 işgünü önceden

karşı tarafa bildirerek uygulamaya koyabilir; bu süre içinde grev kararı alınmaz veya uygulanacağı tarih işverene bildirilmezse sendikanın yetkisi düşer. 60. maddenin 3. fıkrasına göre alınan grevin işyerinde (işyerlerinde) ilan edilmesi zorunludur. Aynı maddenin 4. fıkrasına göre bildirilen tarihte başlamayan grev hakkı düşer. 5. fıkra göre grevin uygulama tarihi işverene noter kanalıyla ve ayrıca görevli makama bildirilir, işyerinde (işyerlerinde) ilan edilir.

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi kararlarına göre greve gidilmeden önce işverene ön bildirimde bulunma zorunluluğu ve yasal koşulların olması kabul edilebilir (par. 502, 498, ILO/SÖK, 2007: 105), ancak bu koşullar makul olmalıdır (par. 498, ILO/SÖK, 2007: 105) ve grev ilanının yasal usulleri, bir grev ilanını uygulamada imkânsız hale getirecek kadar ayrıntılı olmamalıdır (par. 499 ILO/SÖK, 2007: 105). Bu kararlar ışığında 6356 sayılı Yasanın 60. maddesinde öngörülen koşulları yeniden incelediğimizde ve bu koşullara uyulmadığı takdirde hem sendikanın yetkisiz kalacağını hem de grevin yasa dışı hale geleceğini göz önünde bulundurduğumuzda, 60. maddenin Komite kararları ve dolayısıyla 87 sayılı Sözleşme ile uyumlu olduğunu söylemek güçtür.

Öte yandan Yasanın 61. maddesine göre grevin işyerinde ilan edilmesinden itibaren altı işgünü içinde işçilerin dörtte biri yazılı olarak grev oylaması yapılması talebinde bulunursa, oylamaya katılan işçilerin yarısından çoğu grev yapılması yönünde oy kullanmadığı sürece grev yapılamamaktadır. 2822 sayılı Yasaya göre (m.35 ve m.36) grev oylaması talep edilmesi durumunda, yalnızca oylamaya katılan işçiler değil, işyerindeki tüm işçilerin sayısı esas alınmakta ve oylamada bu sayının yarısından fazlası kadar hayır oyu çıkmadığı sürece grev yapılabilmekteydi. 2822 sayılı Yasadaki bu düzenleme, sendika üyesi olmayan işçiler aracılığıyla ya da

sendikali işçilere baskı yaparak işçileri grev oylaması talebinde bulunmasını sağlayan ve oylamadan greve hayır kararı çıkmasını temin etmeye çalışan işverenlerin bu hukuk dışı girişimlerinin başarıya ulaşmasını zorlaştırmaktaydı; zira işçiler oylamaya hiç katılmayarak da grev yapılması yönünde irade gösterebilmekteydi. Ancak 6356 sayılı Yasa grev oylaması usulünü değiştirmiş ve işverenlerin bu politikalarının başarıya ulaşabilmesini kolaylaştırmıştır.

3-6-3) Grev Yasakları

6356 sayılı Yasa (madde 62), 2822 sayılı Yasaya kıyasla grevin yasak olduğu sektörlerin kapsamını daraltmıştır; aşağıdaki tabloda iki yasa grev yasakları bakımından karşılaştırılmıştır:

Tablo-5: 2822 sayılı Yasa ile 6356 sayılı Yasanın Grev Yasakları Bakımından Karşılaştırılması

GREV YASAKLARI	Eski Yasa	Yeni Yasa
Can ve mal kurtarma işleri	var	var
Cenaze işleri ve mezarlıklar	var	var
Su, elektrik, doğalgaz ve petrol işleri	var	var
Termik santralleri besleyen linyit işleri	var	yok
Nafta veya doğalgazdan başlayan petro-kimya işleri	var	var
Bankacılık	var	var
Noter hizmetleri	var	yok
Kamu itfaiye ve şehir içi ulaşım hizmetleri	var	var
Hastaneler	var	var
Aşı ve serum imal eden işyerleri ile eczaneler	var	yok
Eğitim, çocuk bakım ve huzurevleri	var	yok
Askeri işyerleri (Milli savunma, Jandarma, Sahil Güvenlik)	var	var

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin içtihat niteliğindeki kararına göre “Grev hakkı: (1) sadece, devlet adına yetki kullanan kamu görevlileri için kamu hizmetinde ya da (2) (ara verilmesi, nüfusun tamamının ya da bir bölümünün

yaşamını, kişisel güvenlik ya da sağlığını tehlikeye atabilecek olan) kelimenin tam anlamıyla zorunlu hizmetlerde kısıtlanabilir ya da yasaklanabilir” (par. 526, ILO/SÖK, 2007: 109). Her ne kadar 6356 sayılı Yasa ile grev yasakları kapsamı bir önceki yasaya göre daraltılmış olsa da, ILO denetim organlarının tespitlerinin gereği yapılmamış; bankacılık, petro-kimya işleri, şehir içi toplu taşıma gibi grev yasağının ILO normları ile uyumlu olmadığı işkollarında grev yasağını sürdürülmüştür. Sonuç olarak grev yasaklarının belirlenmesinde “zorunlu hizmetler” kriterini esas almayan 6356 sayılı Yasanın 62. maddesi, 87 sayılı Sözleşme ile çelişmektedir.

3-6-4) Grevin Ertelenmesi

Grevin ertelenmesine ilişkin olarak 2822 sayılı Yasanın hükümlerini sürdüren 6356 sayılı Yasanın 63. maddesinin 1. fıkrası ile “grevin genel sağlığı ve milli güvenliği bozucu nitelikte olması halinde” Bakanlar Kurulu’na grevi 60 gün süreyle erteleme yetkisi verilmektedir. Aynın maddenin 3. fıkrasına göre 60 günlük erteleme süresi içinde anlaşmaya varılamazsa uyuşmazlığın 6 işgünü içinde taraflardan biri tarafından Yüksek Hakem Kurulu’na götürülmesi gerekmektedir, aksi takdirde işçi sendikasının yetkisinin düşmesi öngörülmüştür. Dolayısıyla Bakanlar Kurulu’na verilen erteleme yetkisi, -erteleme süresi içinde anlaşma sağlanamadığı takdirde, süre sonunda greve yeniden başlama olanağı olmadığı ve Yüksek Hakem Kurulu’na başvuru zorunlu olduğu için- grevin kalıcı olarak durdurulması ve grev hakkının ortadan kaldırılması anlamına gelmektedir.

Yapılan bir başvuru üzerine konuyu inceleyen Sendika Özgürlüğü Komitesi, Türkiye’de grev ertelemeleri ile ilgili olarak üzüntüsünü bildirmiş ve Türk Hükümetinden bu hükmü değiştirmesini istemiştir. (ILO/SÖK, 2005, Rapor No.338,

Vaka No:2329). Öte yandan Uzmanlar Komitesi, defalarca bu hükmün örgütlenme özgürlüğü ilkesi ile uyumlu olmadığı gerçeğini vurgulamıştır.

Ancak 6356 sayılı Yasa ile “grev erteleme” düzenlemesi aynen sürdürülmüştür; bu nedenle grev hakkını ciddi biçimde sınırlayan Yasanın 63. maddesi, 87 sayılı Sözleşmeye aykırıdır.

3-6-5) Grev Hakkının Kötüye Kullanılması

2822 sayılı Yasanın “grev hakkının kötüye kullanılması” ile ilgili düzenlemelerini sürdüren 6356 sayılı Yasanın 72. maddesi ile yetkili mahkemelere “grev hakkının iyi niyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına veya milli servete zarar verecek şekilde kullanılması” halinde grevi durdurma yetkisi vermektedir.

2822 sayılı Yasa döneminde Komite’ye yapılan yakınma üzerine bu düzenlemeyi inceleyen Sendika Özgürlüğü Komitesi’nin “*böyle belirsiz ve öznel hükümler grev hakkı üzerinde oransız sınırlama yaratmaktadır ve örgütlenme özgürlüğü ilkelerine aykırıdır*” (ILO/SÖK, 2005: Rapor No: 338, Vaka No: 2329) tespitini yapmasına ve Uzmanlar Komitesi’nin bu düzenlemeyi çeşitli defalar eleştirmesine rağmen 6356 sayılı Yasa, grev hakkını ağır bir biçimde kısıtlayan, örgütlenme özgürlüğü ilkesine ve dolayısıyla 87 sayılı Sözleşmeye aykırı olan bu düzenlemeyi sürdürmüştür.

SONUÇ

Bu çalışmada 6356 sayılı Yasanın toplu pazarlık hakkına ilişkin düzenlemelerinin ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı olan hükümleri, Sözleşme maddeleri, ILO denetim organlarının karar, ilke ve gözlemleri ile öğretideki görüşler ışığında incelenmiştir. Bu çalışmanın bulguları, 6356 sayılı Yasanın, Türkiye'de sendikal mevzuata hakim olan sendikal alanı denetleme, sendikaları vesayet altında tutma geleneği ile 1980'den bu yana devam eden sendikasızlaştırma politikasını sürdürdüğünü ortaya koymaktadır.

6356 sayılı Yasa, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı biçimde, toplu pazarlığa taraf olacak sendikaları, işkolu esasına göre kurulmuş, işkolu barajı şartını karşılayan sendikalar ile sınırlamakta, meslek ve işyeri sendikaları ile federasyonların kurulması ve toplu pazarlık yapmasına, konfederasyonların toplu pazarlıkta taraf olmasına izin vermemektedir. 6356 sayılı Yasa, örgütlenme özgürlüğüne yeterli güvenceyi sağlamayarak, hatta her iki işçiden birini fesih halinde sendikal güvenceden yoksun bırakarak, hem sendika hem toplu pazarlık hakkını kısıtlamaktadır. Yine 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı olarak, 6356 sayılı Yasa, toplu pazarlık düzeyini tarafların iradesine bırakmamakta, çok katmanlı toplu pazarlık düzeni ve işkolu düzeyinde toplu pazarlığı engellemektedir. 6356 sayılı Yasanın, 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerine aykırı olan en esaslı düzenlemesi, işkolu barajıdır: Yasanın öngördüğü işkolu barajı, zaten sınırlı olan mevcut toplu pazarlık düzenini dahi geriye götürebilecektir. Yasada yer alan işyeri/işletme barajı, toplu pazarlık yetkisinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca verilmesi, yetki itirazı ve toplu pazarlık sürecine ilişkin düzenlemeler de ILO Sözleşmelerine aykırı biçimde toplu pazarlık hakkını ciddi ölçüde sınırlamakta, toplu pazarlığın gönüllü olma ilkesi ve toplu

pazarlık özerkliğini zedelemektedir. 6356 sayılı Yasa, toplu pazarlık hakkının bir nevi teminatı ve aynı zamanda olmazsa olmazı olan grev hakkını da neredeyse kullanılamaz hale getiren ve sınırlayan düzenlemeler içermekte, bu düzenlemeler de 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırılık teşkil etmektedir.

Bu Yasanın oluşumunda, iş hukuku öğretisinin “uluslararası hukuka uyumsuzluğunun” önemli rolü vardır. Uluslararası sözleşmelerin doğrudan uygulanması konusundaki direncini koruyan, 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerine aykırı mevzuat hükümlerini savunan, ILO Sözleşmelerini içeriği ve ruhundan, ILO denetim organlarının ilke, karar ve görüşlerinden soyutlayarak yorumlamakta ısrar eden hâkim görüş, 6356 sayılı Yasanın ILO Sözleşmelerine aykırı düzenlemelerinin oluşmasına dayanak sunmuştur. Bu çalışmada, bu yaklaşımın sosyal politika disiplininin beslenen bir eleştirisi de yapılmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti’nin 87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri imzalayarak bu Sözleşmelerden doğan yükümlülüğü yerine getirme taahhüdü altına girmesi ve Anayasanın 90. maddesinde yapılan değişiklik ile uluslararası sendikal hukukun, ulusal mevzuata üstün tutulmuş olmasına rağmen; yasa koyucu, sendikal hakların bütünlüğüne aykırı, sendika, toplu pazarlık ve grev hakkını 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere rağmen aşırı ve ölçüsüz bir biçimde sınırlayan bir yasa oluşturmuştur. Yasa, mevcut neo-liberal, muhafazakâr rejimin sürdürülmesi esasına dayanmakta, işçilerin toplu pazarlık yolu ile işverenler, sermaye sınıfı ve hükümet karşısında bir taraf ve kolektif bir güç haline gelmesini engellemekte, toplu pazarlık hakkının uygulamada ancak bir azınlığın yararlanabileceği bir hak olmasına yol açacak bir temel üzerine inşa olmaktadır. Anti-sosyal politika paradigmasının bir ürünü olan 6356 sayılı Yasası, Anti-Sendika Yasası olarak tanımlamak da mümkündür.

Yakın vadede yürütmenin Anayasanın 90. maddesini doğrudan uygulama eğilimi içinde olmayacağı açıktır. Yargı organlarının ise nasıl bir tutum benimseyeceğini ilerleyen süreç gösterecektir. Ancak her koşul ve şartta, evrensel sendikal hakların kullanılması, bu hakları esas alan yasal düzenlemeler ve uygulamalara başvurulması, işçi sınıfının ve örgütlerinin bu Yasaya rağmen yürüteceği mücadeleye bağlıdır. Bu mücadele, bir yasa değişikliğini beklemeksizin 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin uygulanmasını sağlayabilir. Tüm olumsuzluklara rağmen Türkiye işçi sınıfının örgütlenme ve sendikal haklarındaki ısrarı, bu olumsuz tablo içinde bir umut ıřđı olarak parlamaktadır...

EK-1

87 NO'LU SENDİKA ÖZGÜRLÜĞÜNE VE ÖRGÜTLENME HAKKININ KORUNMASINA İLİŞKİN SÖZLEŞME

Uluslararası Çalışma Bürosu Yönetim Kurulu tarafından Sanfransisko'da toplantıya çağrılarak orada 17 Haziran 1948'de otuz birinci toplantısını yapan Uluslararası Çalışma Örgütü büyük Genel Konferansı, Toplantı gündeminin yedinci maddesini oluşturan sendika özgürlüğü ve örgütlenme hakkının korunması konusu ile ilgili çeşitli önerilerin bir sözleşme şeklinde kabulüne karar verdikten sonra,

Uluslararası Çalışma Örgütü Anayasanın Dibaçe kısmının, çalışanların durumunun iyileştirilmesini ve barışın sağlanmasını mümkün kılacak yollar arasında "örgütlenme özgürlüğü ilkesinin" vurgulamasını da açıklamış olduğunu, Filadelfiya beyannamesinin ifade ve dernek kurma özgürlüğünün devamlı bir ilerlemenin gerekli bir koşulu olduğunu yeniden vurgulamış ve duyurmuş bulunduğunu,

Uluslararası Çalışma Konferansının otuzuncu toplantısında, Uluslararası düzenin esaslarını oluşturması gereken ilkeleri oybirliği ile kabul ettiğini,

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun, ikinci toplantısında, bu ilkeleri kendisine mal ettiğini ve Uluslararası Çalışma Örgütünü bir veya bir kaç Uluslararası Sözleşmenin kabulüne olanak sağlayacak şekilde çabalarını sürdürmeye davet ettiğini,

Gözönünde tutarak bin dokuz yüz kırk sekiz yılı Temmuz ayının İşbu dokuzuncu günü sendika özgürlüğüne ve örgütlenme hakkının korunmasına ilişkin 1948 Sözleşmesi adını taşıyacak olan aşağıdaki Sözleşmeyi kabul eder.

BÖLÜM I

ÖRGÜTLENME ÖZGÜRLÜĞÜ

MADDE 1

Hakkında bu Sözleşmenin yürürlükte bulunduğu Uluslararası Çalışma Örgütünün her üyesi aşağıdaki hükümleri yerine getirmeyi üstlenir.

MADDE 2

Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptirler.

MADDE 3

- Çalışanların ve işverenlerin örgütleri tüzük ve iç yönetmeliklerini düzenlemek, temsilcilerini serbestçe seçmek, yönetim ve etkinliklerini düzenlemek ve iş programlarını belirlemek hakkına sahiptirler.
- Kamu makamları bu hakkı sınırlayacak veya bu hakkın yasaya uygun şekilde kullanılmasına engel olacak nitelikte her türlü müdahaleden sakınmalıdırlar.

MADDE 4

Çalışanların ve işverenlerin örgütleri yönetsel yoldan feshedilme veya faaliyetten menedilmeye tabi tutulamazlar.

MADDE 5

Çalışanların ve işverenlerin örgütler, federasyon ve konfederasyon kurma ve bunlara üye olma ve her örgüt, federasyon veya konfederasyon, uluslararası çalışanlar ve işverenler örgütlerine katılma haklarına sahiptirler.

MADDE 6

Yukarıda yazılı 2,3 ve 4'üncü maddeler hükümleri çalışanların ve işverenlerin örgütlerinin federasyon ve konfederasyonları hakkında uygulanır.

MADDE 7

Çalışanların ve İşverenlerin örgütleriyle bunların federasyon ve konfederasyonlarının tüzel kişilik kazanmaları yukarıda yazılı 2,3, ve 4'üncü maddeler hükümlerinin uygulanmasını sınırlayacak nitelikte koşullara bağlanamaz.

MADDE 8

- Çalışanlar ve işverenlerle bunlara ait örgütler bu sözleşme ile kendilerine tanınmış olan hakları kullanmada, diğer kişiler veya örgütlenmiş topluluklar gibi, yasalara uymak zorundadırlar.
- Yasalar, bu sözleşme ile öngörülen güvencelere zarar verecek şekilde uygulanamaz.

MADDE 9

- Bu sözleşmede öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetlere ve polis mensuplarına ne ölçüde uygulanacağı ulusal mevzuatla belirlenir.
- Uluslararası Çalışma Örgütü Anayasasının 19 uncu maddesinin 8 inci paragrafı ile konulan ilkelere uygun olarak; bu Sözleşmenin bir üye tarafından onanması durumuna silahlı kuvvetler ve polis mensuplarına bu

Sözleşmede öngörülen güvenceleri sağlayan yürürlükteki herhangi bir yasa, karar, adet veya antlaşmayı etkilemeyecektir.

MADDE 10

Bu sözleşmede “örgüt” terimi, çalışanların veya işverenlerin çıkarlarına hizmet ve bu çıkarları savunma amacını güden çalışanların ve işverenlerin her türlü kuruluşunu ifade eder.

BÖLÜM II ÖRGÜTLENME HAKKININ KORUNMASI

MADDE 11

Hakkında bu sözleşmenin yürürlükte bulunduğu Uluslararası Çalışma Örgütü’nün her üyesi, çalışanların ve işverenlerin örgütlenme hakkını serbestçe kullanmalarını sağlamak amacıyla gerekli ve uygun bütün önlemleri almakla yükümlüdür.

BÖLÜM III

ÇEŞİTLİ HÜKÜMLER

MADDE 12

- Uluslararası Çalışma Örgütü Anayasası 1946 değişiklik belgesi ile değiştirilmiş bulunan Uluslararası Çalışma Örgütü Anayasasının 35 inci maddesinde sözü edilen fakat bu suretle değiştirilmiş adı geçen maddenin 4 üncü ve 5 inci fıkralarında yazılı ülkeler dışında kalan ülkelerle ilgili olarak, bu Sözleşmeyi onayan örgütün her üyesi, aşağıdaki hususları bildiren bir açıklamayı onama belgesi ile birlikte veya onanmasından sonra mümkün olan en kısa bir süre içinde Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne gönderecektir:
 - Hakkında Sözleşme hükümlerinin hiç bir değişiklik yapılmadan uygulanacağını taahhüt ettiği ülkeler
 - Sözleşme hükümlerinin değişikliklerle uygulanacağını taahhüt ettiği ülkeler ve bu değişikliklerin nelerden ibaret olduğu;
 - Sözleşmenin uygulanamayacağı ülkeler ve bu gibi hallerde sözleşmenin uygulanamamasının nedenleri;
 - Haklarındaki kararını saklı tuttuğu ülkeler.
- Bu maddenin birinci paragrafının (a) ve (b) bentlerinde sözü edilen taahhütler, onamanın ayrılmaz kısımları sayılacak ve onama kuvvetine sahip olacaktır.

- Her üye bu maddenin 1 inci paragrafının (b),(c) ve (d) bentleri gereğince daha önce yapmış olduğu açıklamada mevcut çekincelerin hepsinden veya bir kısmından, yeni bir açıklama ile vazgeçebilecektir.
- Her üye 16 ncı madde hükümlerine uygun olarak bu Sözleşmenin feshedilebileceği süreler zarfında Genel Müdüre, daha önceki herhangi bir açıklamanın hükümlerini başka herhangi bir bakımdan değiştiren ve belirli ülkelerdeki mevcut durumu bildiren yeni bir açıklama gönderebilecektir.

MADDE 13

- Bu Sözleşmede ele alınan konular anavatan dışı bir ülkenin makamlarının bizzat kendi yetkisi çerçevesi içine girdiği zaman o ülkenin uluslararası ilişkilerinden sorumlu olan üye, adı geçen ülkenin hükümetiyle uyularak Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdüre, o ülke adına bu Sözleşmedeki yükümlölükleri kabul ettiğine ilişkin bir açıklama gönderebilecektir.
- Bu sözleşmedeki yükümlölüklerin kabulünü bildiren bir açıklama Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdüre:
 - Ortak otoriteleri altında bulunan bir ülke için Örgütün iki veya daha fazla üyesi;
 - Birleşmiş Milletler antlaşması hükümleri yahut 0 ülke hakkında yürürlükte olan herhangi bir diğer hüküm gereğince o ülkenin yönetiminden sorumlu bulunan uluslararası bir makam tarafından gönderilebilir.
- Bu maddenin yukarıdaki paragraflarındaki hükümler uyarınca Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdüre gönderilen açıklamalar Sözleşme hükümlerinin ilgili ülkede değişiklik yapılmadan mı yoksa değişiklikleri uygulanacağını bildirecektir; açıklama Sözleşme hükümlerinin değişiklikler kaydıyla uygulanacağını bildirdiği zaman, bu değişikliklerin nelerden ibaret olduğunu açık olarak gösterecektir.
- ilgili üye, üyeler veya uluslararası makam, daha önceki bir açıklamayla bildirilen değişikliğe baş vurma hakkından daha sonraki bir açıklamayla tamamen veya kısmen yaz geçebilecektir.
- ilgili üye, üyeler ve ya uluslararası makam, 16 ncı madde hükümlerine uygun olarak bu Sözleşmenin feshedilebileceği devreler süresince Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdüre daha önceki herhangi bir açıklamanın hükümlerinin başka herhangi bir bakımdan değiştiren ve Sözleşmenin uygulanması bakımından mevcut durumu belirten yeni bir açıklama

gönderebilecektir.

BÖLÜM IV SON HÜKÜMLER

MADDE 14

Bu Sözleşmenin kesin onama belgeleri Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne gönderilir ve onun tarafından kaydedilir.

MADDE 15

- Bu Sözleşme ancak onama belgeleri Genel Müdür tarafından kaydedilmiş olan Uluslararası Çalışma Örgütü üyelerini bağlar.
- Bu Sözleşme, iki üyenin onama belgesi Genel Müdür tarafından kaydedildiği tarihten on iki ay sonra yürürlüğe girer.
- Daha sonra bu Sözleşme, onu onayan her üye için, onama belgesi kaydedildiği tarihten on iki ay sonra yürürlüğe girer.

MADDE 16

- Bu sözleşmeyi onayan her üye ilk yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on yıllık bir süre sonunda Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne göndereceği bu müdürün kaydedeceği bir belge ile feshedebilir. Fesih, kayıt tarihinden ancak bir yıl sonra geçerli olur.
- Bu sözleşmeyi onamış olup da onu bundan önceki fıkrada sözü edilen on yıllık sürenin bitiminden itibaren bir yıllık süre içinde bu madde gereğince feshetmek seçeneğini kullanmayan her üye yeniden on yıllık bir süre için bağlanmış olur ve bundan sonra bu sözleşmeyi, her on yıllık süre bitince, bu maddenin içerdiği koşullar içinde feshedebilir.

MADDE 17

- Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdürü, Örgüt üyeleri tarafından kendisine bildirilen, bütün onama ve fesihlerin kaydedildiğini Uluslararası Çalışma Örgütünün bütün üyelerine duyurur.
- Genel Müdür kendisine gönderilen Sözleşmenin İkinci onama belgesinin kaydedildiğini örgüt üyelerine duyururken bu sözleşmenin yürürlüğe gireceği tarih hakkında örgüt üyelerinin dikkatini çeker.

MADDE 18

Uluslararası Çalışma Bürosu Genel Müdürü, yukarıdaki maddeler gereğince kaydetmiş olduğu bütün onama ve fesihlere ilişkin tam bilgileri, Birleşmiş Milletler Antlaşmasının 102 nci maddesi uyarınca kaydedilmek üzere Birleşmiş Milletler Genel sekreterine ulaştırır.

MADDE 19

Uluslararası Çalışma Bürosu Yönetim Kurulu, gerekli gördüğü zaman bu sözleşmenin uygulanması hakkındaki bir raporu Genel Konferansa sunar ve onun tamamen veya kısmen değiştirilmesi konusunun Konferans gündemine alınması gereği hakkında karar verir.

MADDE 20

- Konferansın bu Sözleşmeyi tamamen veya kısmen değiştiren yeni bir Sözleşme kabul etmesi halinde ve yeni sözleşme aksini öngörmediği takdirde:
 - Değiştirici yeni sözleşmenin bir üye tarafından onanması durumu yukarıdaki 16 ncı madde dikkate alınmaksızın ve değiştirici yeni Sözleşme yürürlüğe girmiş olmak kayıt ve şartı ile, bu Sözleşmenin derhal ve kendiliğinden feshini gerektirir.
 - Değiştirici yeni Sözleşmenin yürürlüğe girmesi tarihinden itibaren bu Sözleşme üyelerin onamasına artık açık bulundurulamaz.
- Bu sözleşme, onu onayıp da Değiştirici Sözleşmeyi onamamış bulunan üyeler için, herhalde şimdiki şekli ve içeriği olmakta devam eder.

MADDE 21

Bu Sözleşmenin Fransızca ve İngilizce metinleri aynı şekilde geçerlidir.

EK-2

98 NO'LU TEŞKİLATLANMA VE KOLLEKTİF MÜZAKERE HAKKI PRENSİPLERİNİN UYGULANMASINA MÜTEALLİK SÖZLEŞME

Milletlerarası Çalışma Bürosu Yönetim kurulu tarafından Sanfransisko'ya davet edilerek orada 18 Haziran 1949 da otuz ikinci toplantısını yapan Milletlerarası Çalışma Teşkilatı Genel Konferansı, toplantı gündeminin 4 üncü maddesini teşkil eden Teşkilatlanma ve Kollektif Müzakere Hakkı prensiplerinin uygulanmasına müteallik muhtelif teklifleri kabul etmeye, bu tekliflerin Milletlerarası bir sözleşme şeklini almasına karar verdikten sonra, Bin dokuz yüz kırk dokuz yılı Temmuzunun birinci günü teşkilatlanma ve kollektif müzakere hakkına dair 1949 Sözleşmesi adını taşıyacak olan aşağıdaki Sözleşmeyi kabul eder:

MADDE 1

- İşçiler çalışma hususunda sendika hürriyetine hâlel getirmeye matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himayeden faydalanacaktır.
- Böyle bir himaye bilhassa,
 - Bir işçinin çalıştırılmasını, bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması şartına tabi kılmak;
 - Bir sendikaya üye olması yahut çalışma saatleri dışında veya işverenin muvafakatı ile çalışma saatlerinde sendika faaliyetlerine iştirak etmesinden dolayı bir işçiyi işinden çıkarmak veya başka suretle onu ızzar etmek; maksatları güden hareketlere mütaallik hususlarda uygulanacaktır.

MADDE 2

- İşçi ve işveren teşekkülleri, gerek doğrudan doğruya, gerek mümessilleri veya üyeleri vasıtasıyla birbirlerinin kuruluşları, işleyişleri ve idarelerini müdahalede bulunmalarına karşı gerekli surette himaye edileceklerdir.
- Bilhassa işçi teşekküllerini bir işverenin veya bir işveren teşekkülünün kontrolüne tabi kılmaya, bir işverenin veya bir işveren teşekkülünün kendi nüfuzu altına alınmış işçi teşekkülleri ihdasını tahrik etmeye veya işçi teşekküllerinin mali yollarla veya başka bir şekilde desteklemeye matuf tedbirler, bu maddedeki manası ile müdahale hareketlerinden sayılır.

MADDE 3

Bundan önceki maddelerde tarif olunan "Teşkilatlanma hakkı"na riayet edilmesini sağlamak üzere icabettiği takdirde milli şartlara uygun teşkilat kurulacaktır.

MADDE 4

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.

MADDE 5

- Bu sözleşmede derpiş olunan teminatın ne gibi hallerde silahlı kuvvetler ve zabita kuvvetlerine hangi ölçüde uygulanacağı milli mevzuatla tayin edilecektir.
- Bu sözleşmenin bir üye tarafından onanması bu sözleşmede derpiş edilen teminatı silahlı kuvvetlere ve zabita kuvvetleri mensuplarına veren mevcut bir kanuna karara teamüle veya antlaşmaya, Milletlerarası Çalışma Teşkilatı Anayasasının 19 uncu maddesinin 8 inci paragrafında yazılı prensipler gereğince, halel getirmez.

MADDE 6

Bu Sözleşme, Devlet memurlarının durumları ile alakalı değildir ve hiç bir surette, onların haklarına veya statülerine halel getirmez.

MADDE 7

Bu Sözleşmenin resmi onama belgeleri Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne gönderilecek ve onun tarafından tescil edilecektir.

MADDE 8

- Bu Sözleşme, onama belgeleri Genel müdür tarafından tescil edilmiş olan Milletlerarası Çalışma Teşkilatı üyelerini ilzam eder.
- Bu Sözleşme iki üyenin onama belgeleri Genel Müdür tarafından tescil edildikten ancak on iki ay sonra yürürlüğe girer.
- Bu Sözleşme, onu sonradan onayan üyeler için onama belgesinin tescil edilmesinden on iki ay sonra yürürlüğe girer.

MADDE 9

- Milletlerarası Çalışma Teşkilatı Anayasasının 35 inci maddesinin ikinci fıkrasına uygun olarak Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne gönderilecek olan beyanların şu hususları bildirmesi lazım gelir:
 - İlgili üyenin Sözleşme hükümlerinde hiçbir değişiklik yapılmadan uygulanacağını taahhüt ettiği ülkeler;
 - Sözleşme hükümlerinde değişiklikler yapılarak uygulanacağını taahhüt ettiği ülkeler ve bu değişikliklerin nelerden ibaret olduğu;
 - Sözleşmenin uygulanamayacağı ülkeler ve bu gibi hallerde sözleşmenin uygulanamamasının sebepleri;
 - Sözleşme hakkındaki kararını vaziyetin daha ziyade tetkikine kadar talik ettiği ülkeler.
- Bu maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde zikrolunan taahhütler, onamanın ayrılmaz kısımları olarak sayılacak ve aynı sonuçları doğuracaktır.
- Her üye, bu maddenin birinci fıkrasının b) , c) ve d) bentleri gereğince, daha evvel yapmış olduğu beyanda mevcut ihtirazi kayıtların hepsinden veya bir kısmından yeni bir beyan ile vazgeçebilecektir.
- Her üye, 11 inci madde hükümlerine uygun olarak, bu sözleşmenin fesh edilebileceği devreler zarfında, Genel Müdüre, daha evvelki herhangi bir beyanın hükümlerini her hangi bir bakımdan değiştiren ve belirli ülkelerdeki durumu bildiren yeni bir beyan gönderebilecektir.

MADDE 10

- Milletlerarası Çalışma Teşkilatı Anayasasının 35 inci maddesinin 4 üncü ve 5 inci fıkraları uyarınca Genel Müdüre gönderilen beyanlar, Sözleşme Hükümlerinin ülkede değişikliklerle mi yoksa değişiklik yapılmadan mı uygulanacağını bildirmelidir; beyan, Sözleşme hükümlerinin değişiklikler kaydıyla uygulanacağını bildirdiği zaman, bu değişikliklerin nelerden ibaret olduğunu belirtmelidir.
- İlgili üye yahut üyeler veya Milletlerarası Makam, daha evvelki bir beyanla bildirilen değişikliği ileri sürmek hakkından daha sonraki bir beyanla tamamen veya kısmen vazgeçebilecektir.
- İlgili üye yahut üyeler veya Milletlerarası Makam 11 inci madde hükümlerine uygun olarak, Sözleşmenin feshedilebileceği devreler zarfında, Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne daha evvelki bir beyanın hükümlerinin herhangi bir başka bakımdan değiştiren ve bu Sözleşmenin uygulanması hususundaki durumu belirten yeni bir beyan gönderebilecektir.

MADDE 11

- Bu Sözleşmeyi onayan her üye, onu, ilk yürürlüğe giriş tarihinden itibaren on yıllık bir devre sonunda, Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürüne göndereceği ve bu Müdürün tescil edeceği bir ihbarname ile feshedebilir. Fesih, tescil tarihinden ancak bir yıl sonra muteber olacaktır.
- Bu Sözleşmeyi onamış olup da, onu bundan evvelki fıkrada yazılı on yıllık devrenin bitiminden itibaren bir yıl zarfında, bu madde gereğince feshetmek ihtiyarını kullanmayan her üye, yeniden on yıllık müddet için bağlanmış olacak ve bundan sonra bu Sözleşmeyi, her on yıllık devre bitince, bu maddede derpiş olunan şartlar içinde feshedebilecektir.

MADDE 12

- Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürü, Teşkilat üyeleri tarafından kendisine bildirilen bütün onama, beyan ve fesihlerin tescil olduğunu Milletlerarası Çalışma Teşkilatının bütün üyelerine tebliğ edecektir.
- Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürü, kendisine gönderilen Sözleşmenin ikinci onama belgesinin tescil olduğunu teşkilat üyelerine tebliğ ederken, bu sözleşmenin yürürlüğe gireceği tarih hakkında teşkilat üyelerinin dikkatini çekecektir.

MADDE 13

Milletlerarası Çalışma Bürosu Genel Müdürü, yukarıdaki maddeler gereğince, tescil etmiş olduğu bütün onama, beyan ve fesihlere dair tam bilgileri, Birleşmiş Milletler Antlaşmasının 102 nci maddesi uyarınca tescil edilmek üzere, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine ulaştıracaktır.

MADDE 14

Bu Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden itibaren her on yıllık bir devre sonunda, Milletlerarası Çalışma Bürosu Yönetim Kurulu, bu Sözleşmenin, uygulanması hakkındaki bir raporu Genel Konferansa sunacak ve onun tamamen veya kısmen değiştirilmesi meselesinin konferans gündemine konulması lüzumu hakkında karar verecektir.

MADDE 15

- Konferansın bu Sözleşmeyi tamamen veya kısmen değiştiren yeni bir Sözleşme kabul etmesi halinde ve yeni Sözleşme başkaca hükümleri ihtiva eylemediği takdirde:

- Tadil edici yeni Sözleşmenin bir üye tarafından onanması keyfiyeti, yukarıdaki 14 üncü madde nazara alınmaksızın ve fakat tadil edici yeni Sözleşmenin yürürlüğe girmiş olmak kayıt ve şartı ile bu Sözleşmenin derhal ve kendiliğinden feshini tazammun edecektir.
- Tadil edici yeni Sözleşmenin yürürlüğe girmesi tarihinden itibaren bu Sözleşme, üyelerin onamasına artık açık bulundurulmayacaktır.
- Bu Sözleşme, onu onayıp da tadil edici Sözleşmeyi onamamış bulunan üyeler için, herhalde şimdiki şekil ve muhtevasıyla muteber olmakta devam edecektir.

MADDE 16

Bu Sözleşmenin Fransızca ve İngilizce metinleri aynı şekilde muteberdir.

EK-3

ILO SÖZLEŞMELERİNİN VE TAVSİYE KARARLARININ UYGULANMASI HAKKINDA UZMANLAR KOMİTESİ'NİN TÜRKİYE'DEKİ İŞKOLU BARAJINA İLİŞKİN GÖZLEMLERİ

Türkiye, 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Sözleşme Hakkı Sözleşmesi'ni 23.01.1952 tarihinde onaylamıştır. Sözleşmelerin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Konusunda ILO Uzmanlar Komitesi, 1987 yılından bu yana, ILO Konferansı'na her yıl sunduğu raporlarda, 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Sözleşme Hakkı Sözleşmesi'nin Türkiye'deki uygulamasına ilişkin 19 kez gözlemlerine yer vermiştir. (1989, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2006, 2008, 2010, 2011).

Her bir raporda, Türkiye'de bir sendikanın toplu iş sözleşmesi imzalamaya yetkili olabilmesi için aranan yüzde 10 işkolu barajı ile yüzde 50+1 işyeri/işletme barajı eleştiri konusu olmuş; Sözleşmelerin ve Tavsiye Kararlarının Uygulanması Konusunda Uzmanlar Komitesi, her iki barajın/koşulun kaldırılması, 98 sayılı Sözleşmenin 4. maddesi ile uyumlu ihtiyari bir toplu pazarlık düzenin oluşturulması için, her raporunda Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti'ne çağrıda bulunmuştur. Şöyle ki,

a) 1989 tarihli gözlemde/raporda:

“Komite, Hükümeti, bir sonraki raporunda, öngörülen önlemleri bildirmesi hususunda teşvik etmektedir, bunlardan birincisi, bir işletmede işçilerin yüzde 50'sini ya da bir işkolunda işçilerin yüzde 10'unu temsil etmeyen sendikalara istihdam koşul ve şartları ile ilgili toplu pazarlık yapma yetkisinin verilmesidir...”

b) 1991 tarihli gözlemde/raporda:

“Komitenin geçmişte defalarca işaret ettiği üzere, her ne kadar temsil gücü en yüksek olan sendikaların öncelikli ve geniş pazarlık haklarının olması kabul edilebilirse de (objektif ve önceden belirlenmiş kriterlere dayanması şartı ile), 2822 sayılı Yasanın 12. maddesinde belirtilen sayısal koşullar, ihtiyari toplu pazarlık ilkesine aykırıdır, çünkü, özellikle, bir işyerinde sendika üyesi işçiler içinde çoğunluğa haiz olan ancak işçilerin yüzde 50'sinden fazlasının üyesi olma koşulunu sağlayamayan sendikalar işverenle toplu pazarlık süreci içine girememektedir; benzer biçimde, yüzde 50 kriterini karşılayan sendikalar işkolundaki işçilerin yüzde 10'unu temsil etmiyorsa toplu pazarlık yapamamaktadır...”

...Komite hükümeti,

...

(b) Sözleşmenin 4. maddesi ile uyumlu biçimde, istihdam koşul ve şartlarının, işçi ve işveren örgütleri arasındaki ihtiyari müzakerelerle düzenlenebilmesi için, işçi ve işveren örgütleri arasındaki ihtiyari müzakerelerin geliştirilmesi ve bu müzakerelerden yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek için yukarıda önerilerin yasal düzenlemeleri yaşama geçirmeye teşvik etmektedir”.

c) 1992 tarihli gözlemde/raporda:

“Komite, toplu pazarlık ile ilgili Türk mevzuatından kaynaklanan iki soruna ilişkin endişelerini yıllardır ifade etmektedir: sendikaların toplu pazarlık yapabilmeye yetkili olabilmesi için aranan sayısal koşullar ve bazı vakalarda zorunlu tahkim.

...

Komite, Hükümetin, uygulandığı takdirde, mevzuatı Sözleşmenin gerekleri ile daha yakın uyum içine sokacak olan kesin taahhüdüne önem vermektedir. ILO’nun hükümete önerdiği danışmanlık hizmetlerini anımsatarak, Komite, sözleşmenin 4. maddesi ile uyumlu biçimde, istihdam koşul ve şartlarının, işçi ve işveren örgütleri arasındaki ihtiyari müzakerelerle düzenlenebilmesi için, işçi ve işveren örgütleri arasındaki ihtiyari müzakerelerin geliştirilmesi ve bu müzakerelerden yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla, ortaya konulmuş olan niyetleri hızla yasal düzenlemelerin izleyeceğini güçlü biçimde ummaktadır”.

d) 1993 tarihli gözlemde/raporda:

“Ayrıca, Komite, Hükümetin 1991 yılında Konferans Komitesi’ne toplu iş sözleşmesi için aranan işkolunda yüzde 10’luk üye koşulunu kaldıran bir yasa hazırladığı hususundaki açıklamasına rağmen, Hükümetin yeni raporunda, sosyal tarafların bu taslağa muhalefet ettiği için, Hükümetin kendini yasayı değiştirecek bir konumda görmediğini belirtmesini teessüfle karşılamaktadır. Komite, yalnızca, bir kez daha, Sözleşmenin 4. maddesine göre hükümetlerin toplu pazarlık yoluyla ihtiyari müzakerelerin geliştirilmesi ve bu müzakerelerden yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek için ulusal koşullara uygun önlemler alması gerektiğine işaret etmektedir.

Bu nedenle, Komite, 2822 sayılı Yasa’nın 12. maddesindeki sayısal koşulların Sözleşmedeki ihtiyari toplu pazarlık ilkesine uygun olmadığını anımsatmakta ve Hükümetten bir sonraki raporunda mevzuatı Sözleşme ile uyumlu hale getirmek için alınmış ya da tasarlanmış önlemleri belirtmesini rica etmektedir”.

e) 1994 tarihli gözlemde/raporda:

“1. Komite, yıllardır, sendikaların bir işkolundaki işçilerin yüzde 10’unu ve bir işyerindeki işçilerin yüzde 50’sini temsil ettiği takdirde toplu pazarlık yapabildiği gerçeğine ve ... ilişkin yorum yaptığını anımsatmaktadır.

Komite, bir Hükümet temsilcisi tarafından sunulan, 2822 sayılı Yasanın 12. maddesindeki sayısal koşulların sosyal taraflar arasındaki oydaşma nedeniyle sürdürüldüğünü ancak Hükümetin Komite'nin istekleri yönünde yasal düzenleme yapmak için çaba gösterdiğine ilişkin bilgilere dikkat çekmektedir.

Komite, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla ulusal mevzuattaki iki sayısal koşulu kaldırmak için Hükümetin gerekli önlemleri gerçekten alacağına ilişkin umudunu ifade etmektedir”.

f) 1995 tarihli gözlemde/raporda:

“Komite, yıllardır, sendikaların bir işkolundaki işçilerin yüzde 10'unu ve bir işyerindeki işçilerin yüzde 50'sini temsil ettiği takdirde toplu pazarlık yapabildiği gerçeğine (...) ilişkin yorum yaptığını anımsatmaktadır.

Bir sendikanın toplu pazarlık yapabilmesi için aranan sayısal koşullarla ilgili olarak, Komite, bir Hükümet temsilcisi tarafından Konferans Komitesi'ne sunulan ve Hükümetin raporunda yer alan, bir işkolundaki işçilerin en az yüzde 10'unun sendikaya üye olması koşulunun kaldırılması ile ilgili olarak işçi ve işveren örgütlerinin itirazına rağmen çalışmaların sürdürüldüğüne ilişkin bilgilere dikkat çekmektedir.

Komite, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla, ulusal mevzuattaki yasal koşulların azaltmak için Hükümetin etkili önlemler alması gerektiğini anımsatmaktadır”

g) 1996 tarihli gözlemde/raporda:

“2. madde 4. Toplu pazarlık yapabilmek için temsil gücü olan sendikanın tespiti için aranan ikili kriter ile ilgili olarak, Hükümetin 1996 yılında Konferans Komitesi'ne yaptığı açıklamada yer alan koşulların kaldırılması yönündeki çabalar, Türk-İş ve TİSK'in öne sürdüğü itiraz nedeniyle başarısızlığa uğramıştır. Hükümet temsilcisi ayrıca, bu yöndeki çalışmaların devam edeceğini ve Ekonomik ve Sosyal Konsey'in kurulması ile birlikte temsil yetkisi olan sendikanın belirlenmesi ile ilgili sorunun detaylı olarak tartışılacağını ve tatmin edici bir sonuca ulaşılacağını da sözlerine eklemiştir. Son raporunda, Hükümet 2822 sayılı Yasası değiştiren, toplu iş sözleşmesi yapabilmek için aranan yüzde 10 barajını kaldırılmasını öneren bir yasa tasarısının hazırlandığı belirtmiştir. Komite, bu bilgiye dikkat çekerek, hükümetten bir sonraki raporunda Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla, bu ikili koşulun azaltılması yönündeki gelişmelere yer vermesini rica etmektedir.

h) 1997 tarihli gözlemde/raporda:

“...Daha önceki yorumlarında Komite hükümetin temsil için aranan ikili koşulu değiştirmek yönündeki niyetine dikkat çekmiştir

Komite, hükümetten bir sonraki raporunda 4. madde ile uyumlu biçimde, kısıtlamaların kaldırılması ve ihtiyari toplu pazarlığın geliştirilmesi ve desteklenmesi için alınan önlemler hakkında detaylı bilgi istemektedir”.

i) 1998 tarihli gözlemde/raporda:

“...Dahası, toplu pazarlık yapabilmek için temsil gücü olan sendikanın tespiti için aranan ikili kriter ile ilgili olarak, Hükümet temsilcisi, koşulun kaldırılması ile ilgili çabaların sürdüğünü ancak konuyla ilgili itirazları olan sosyal tarafların onayının alınması gerektiğini belirtmiştir.

Komite, yukarıdaki hususların toplu pazarlığa ilişkin önemli kısıtlamalar oluşturduğunu anımsatmaktadır. Komite, hükümetten bir sonraki raporunda, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, istihdam koşul ve şartlarının ihtiyari olarak müzakere edilmesi bakış açısıyla, bu kısıtlamaları kaldırmak için aldığı önlemlere yer vermesini rica etmektedir.

i) 1999 tarihli gözlemde/raporda:

“Toplu pazarlık yapabilmek için temsil gücü olan sendikanın tespiti için aranan ikili kriter ile ilgili olarak, Komite, hükümete göre, işverenin baskısı altında işyeri düzeyinde oluşturulacak sarı sendikaların yaygınlaştırılmasına yol açmayacak biçimde üçlü temelde görüşülmesi gereken önemli bir sorun olduğuna, dikkat çekmektedir.

...

Komite, hükümetten bir sonraki raporunda, Sözleşmenin 4. maddesine ve ülke pratiğinin uyumlu biçimde, istihdam koşul ve şartlarının ihtiyari olarak müzakere edilmesi bakış açısıyla, bu kısıtlamaları kaldırmak için aldığı önlemlere yer vermesini rica etmektedir.”

j) 2000 tarihli gözlemde/raporda:

“Komite, DİSK’in 19 Haziran 2000 tarihli yazısında, 10 sendikanın yüzde 10 üye şartını karşılayamadığı için toplu pazarlık hakkının yok sayıldığına ilişkin yorumuna dikkat çekmektedir. Komite, hükümetin 2821 ve 2822 sayılı Yasaları değiştirmeye yönelik bir çalışma başlattığını ve sendikaların toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için işkolundaki işçilerin yüzde 10’unun üyesi olması şartını kaldırmayı önerdiğini ve sosyal taraflarla yasa tasarıları üzerinde yapılan müzakerelerin yakın zamanda sonuçlandırılacağını ifade ettiğine dikkat çekmektedir.

Komite, hükümetten 2821 ve 2822 sayılı Yasa taslaklarının sözleşmenin gerekleri ile uyumlu olup olmadığını değerlendirebilmeye hazırlıklı olabilmek için, en kısa zamanda yasa taslaklarını göndermesini rica etmektedir”.

k) 2001 tarihli gözlemde/raporda:

Komite daha önceki yorumlarında, hükümetin 2821 ve 2822 sayılı Yasaları değiştirmeye yönelik bir çalışma başlattığını ve sendikaların toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için işkolundaki işçilerin yüzde 10'unun üyesi olması şartını kaldırmayı önerdiğine dikkat çekmişti. Hükümet, mevcut raporunda, toplu iş sözleşmesi imzalamak için sendikaların temsil yetkisinin belirlenmesine ilişkin ikili kriter sorununa ilişkin oydaşma sağlamak amacıyla sosyal taraflarla yapılan müzakerelerin devam etmesi nedeniyle yasalarda değişiklik yapan yasa taslağına ilişkin çalışmaların sonuçlanmadığını bildirmektedir. Hükümet, ayrıca ilgili yasal değişikliklerin Ulusal Program'da orta vadeli önceliğe sahip olduğunu da bildirmiştir. Komite, Hükümetin yasa taslağının Sözleşmenin gerekleri ile uyum sağlamasını temin etmek için gerekli önlemleri alacağına ilişkin kesin umudunu ifade etmekte ve bir kez daha Hükümetten taslaklar hazırlanır hazırlanmaz 2821 ve 2822 sayılı Yasaları değiştiren yasa taslaklarının birer kopyasını temin etmesini rica etmektedir.

l) 2002 tarihli gözlemde/raporda:

“4. madde. Komite önceki gözleminde, hükümetin 2821 ve 2822 sayılı Yasaları değiştirmeye yönelik bir çalışma başlattığını ve sendikaların toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için işkolundaki işçilerin yüzde 10'unun üyesi olması şartını kaldırmayı önerdiğine dikkat çekmişti. Hükümet, toplu iş sözleşmesi imzalamak için sendikaların temsil yetkisinin belirlenmesine ilişkin ikili kriter sorununa ilişkin oydaşma sağlamak amacıyla sosyal taraflarla yapılan müzakerelerin devam etmesi nedeniyle yasalarda değişiklik yapan yasa taslağına ilişkin çalışmaların sonuçlanmadığını bildirmişti. Komite, ayrıca, işletme düzeyinde, eğer herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsamıyorsa, sendikalara en azından kendi üyeleri için toplu pazarlık yapma hakkının verilmesi gerektiğini düşünmektedir. . Komite, Hükümetin yasa taslağının Sözleşmenin gerekleri ile uyum sağlamasını temin etmek için gerekli önlemleri alacağına ilişkin kesin umudunu ifade etmekte ve bir kez daha Hükümetten 2821 ve 2822 sayılı Yasaları değiştiren yasa taslaklarının birer kopyasını temin etmesini rica etmektedir.

m) 2003 tarihli gözlemde/raporda:

“...Komite, Hükümetin yukarıda belirtilen yasaların bazı hükümlerini değiştiren (2821,2822) bir taslağın akademisyenler tarafından hazırlandığını ve yasa taslağı üzerinde çalışmalar devam etmeden önce gözlemlerini almak üzere sosyal taraflara taslağın gönderildiği yanıtını verdiğine dikkat çekmektedir.

Komite, gelecek yıl, olağan raporlama süreci çerçevesinde, ICFTU ve DİSK tarafından yapılan yorumlar ile hükümetin verdiği yanıtlar ışığında, son gözlemde ele alınan konuları incelemeyi sürdürecektir”.

n) 2004 tarihli gözlemde/raporda:

madde 4. Özgür ve ihtiyari toplu pazarlık. 1. “2822 sayılı Yasa’nın 12. maddesi uyarınca toplu iş sözleşmesi imzalamak için sendikaların temsil yetkisinin belirlenmesine ilişkin aranan ikili kriter ile ilgili olarak, Komite daha önceki yorumlarında (2002 yılı gözlemine bakınız), Hükümetin 2822 sayılı Yasa’yı değiştiren yasa taslağının Sözleşmenin gerekleri ile uyum sağlamasını temin etmek için gerekli önlemleri alacağına ilişkin kesin umudunu ifade etmişti. Komite hükümetin, raporunda, bir sendikanın toplu pazarlık yapabilmesi için işkolundaki işçilerin yüzde 10’unu temsil etmesi gerektiğine ilişkin koşulu yüzde 5’e düşüren bir yasa taslağının hazırlandığını bildirdiğine dikkat çekmektedir. Komite bu değişikliğe dikkat çekerken, aynı zamanda bir başka koşulun, -sendikanın işyerinde işçilerin yüzde 50’sini temsil etmesi koşulunun-, iki kriterin bir bileşimi olarak sürdürüldüğüne dikkat çekmektedir. Komite bu nedenle bir kez daha, 2822 sayılı Yasa’nın 12. maddesindeki toplu pazarlık yetkisi için aranan sayısal koşullarının, değiştirilmek istendiğini biçimiyle dahi, ihtiyari toplu pazarlık ilkesi ile uyum içinde olmadığına dikkat çekmektedir. Komite, çoğunluğunu temsil eden, ancak işçilerin yüzde 50’sinden fazlasına tekabül edecek güçte üyeliğe sahip olmayan sendikaların işverenle toplu pazarlık yapamadığına dikkat çekmektedir. Komite, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50’sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini düşünmektedir. Benzer biçimde, Komite, yüzde 50 koşulunu sağlasa bile, taslağa göre işkolundaki işçilerin yüzde 5’inden (mevcut düzenlemede yüzde 10) fazlasını temsil etmeyen sendikaların işverenle toplu pazarlık içine giremediğine dikkat çekmektedir. Komite, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla ulusal mevzuattaki iki sayısal koşulu kaldırmak için Hükümetin gerekli önlemleri gerçekten alacağına ilişkin umudunu ifade etmektedir.

o) 2006 tarihli gözlemde/raporda:

madde 4. Özgür ve ihtiyari toplu pazarlık. 1. “2822 sayılı Yasa’nın 12. maddesi uyarınca toplu iş sözleşmesi imzalamak için sendikaların temsil yetkisinin belirlenmesine ilişkin aranan ikili kriter ile ilgili olarak (bir sendikanın toplu pazarlık yetkisine sahip olabilmesi için işkolundaki işçilerin en az yüzde 10’unu, işletmedeki işçilerin yarısından bir fazlasını temsil etmesi zorunludur), Komite daha önceki yorumlarında (2002 yılı gözlemine bakınız), Hükümetin 2822 sayılı Yasa’yı değiştiren yasa taslağının Sözleşmenin gerekleri ile uyum sağlamasını temin etmek

için gerekli önlemleri alacağına ilişkin kesin umudunu ifade etmişti. Komite, hükümetin toplu pazarlık için temsil yetkisine sahip sendikanın belirlenmesine ilişkin 2822 sayılı Yasaya ilişkin taslağın iki alternatif öneri getirdiğini bildirdiğine dikkat çekmektedir. Birincisi, 12. maddenin, çoğunluğa sahip sendikanın, toplu pazarlık yapma hakkına sahip olabilmesi için ilgili sendikanın en çok temsil gücüne sahip 3 konfederasyondan birine üye olmasını şart koşmasıdır. Öte yandan, alternatif değişiklik önerisi ise, herhangi bir üyelik şartı olmaksızın, yüzde 10 temsil şartının aşamalı olarak ortadan kaldırılmasıdır. Komite, ayrıca DİSK'in 9 Haziran 2006 tarihli, DİSK'in hükümetten 2821 ve 2822 sayılı yasaları değiştiren taslak ile yüzde 10 barajına ilişkin alternatif taslağı edindiğine ilişkin yazısına dikkat çekmektedir. DİSK taslakları incelemiştir ve 2822 sayılı yasayı değiştiren taslak ile yüzde 10 barajını değiştiren alternatif metnin toplu iş ilişkileri ile ilgili sorunları çözmediği ve sendikal hakların özgürce kullanılmasına katkı sunmadığı görüşündedir. Komite, 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesindeki toplu pazarlık yetkisi için aranan ikili koşulun, ihtiyari toplu pazarlık ilkesi ile uyum içinde olmadığını anımsatmaktadır. Bundan ötürü, mevcut düzenlemeye göre bir işyerinde çoğunluğunu temsil eden, ancak işçilerin yüzde 50'sinden fazlasına tekabül edecek güçte üyeliğe sahip olmayan sendikaların işverenle toplu pazarlık yapamadığına dikkat çekmektedir. Komite, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini düşünmektedir. Benzer biçimde, Komite, yüzde 50 koşulunu sağlasa bile, taslağa göre işkolundaki işçilerin yüzde 5'inden (mevcut düzenlemede yüzde 10) fazlasını temsil etmeyen sendikaların işverenle toplu pazarlık içine giremediğine dikkat çekmektedir. Komite, Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla ulusal mevzuattaki iki sayısal koşulu kaldırmak için Hükümetin gerekli önlemleri gerçekten alacağına ilişkin umudunu ifade etmekte ve 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin değiştirilmesi ile ilgili gelişmelere dair tüm bilgileri iletmesini rica etmektedir.

ö) 2008 tarihli gözlemde/raporda:

madde 4. Özgür ve ihtiyari toplu pazarlık. Komite, yıllardır, toplu iş sözleşmesi imzalamak için sendikaların temsil yetkisinin belirlenmesine ilişkin aranan ikili kritere dikkat çektiğini anımsatmaktadır. 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesi uyarınca bir sendikanın toplu pazarlık yetkisine sahip olabilmesi için işkolundaki işçilerin en az yüzde 10'unu, işletmedeki işçilerin yarısından bir fazlasını temsil etmesi zorunludur. Komite daha önce 2822 sayılı Yasa'yı değiştiren bir yasa taslağına dikkat çekmiştir. Komite, hükümetin raporuna göre, bir sendikanın işletme düzeyinde toplu pazarlık yapabilmesi için işkolu seviyesinde aranan yüzde 50 barajını ortadan kaldırmayı içeren, 2822 sayılı Yasa'yı değiştiren bir taslağın hazırlandığına dikkat

çekmektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yasalaşmayı bekleyen söz konusu değişiklik şöyledir:

'Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi konfederasyonlarından herhangi birinin üyesi olan ve kurulu bulunduğu iş kolunda ülke çapında faaliyet gösteren, birden çok işyeri veya işletmede örgütlenmiş bulunan veya en az 80000 üyeye sahip işçi konfederasyonu üyesi olan 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.

Yukarıda belirtilen koşullara sahip işçi sendikaları örgütlü bulundukları işyeri ya da işletmede çalışan işçilerin yarıdan fazlasını temsil etmeleri halinde bu işyeri ya da işletme için toplu sözleşme yapmaya yetkilidirler. İşletme sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak alınır ve yarıdan fazla çoğunluk buna göre belirlenir.'

Komite, hükümete göre, Türkiye'de 2,5 on yıldır yürürlükte olan işkolu bazında örgütlenme ile işletme ve işyeri düzeyinde toplu pazarlık gibi endüstriyel ilişkilerin temel parametreleri üzerinde sosyal tarafların genel olarak anlaştığına ve Hükümetin önerilen değişikliğin yasalaşmasının ardından sistemin düzgünce işleyeceğine ve ILO standartları ile uyumlu olacağı yönünde görüş bildirdiğine dikkat çekmektedir.

Komite, DİSK'in 2007 yorumlarına göre, yasa taslağının mevcut statüskoyu koruduğuna ve toplu iş ilişkileri ile ilgili sorunları çözmediği ve sendikal hakların özgürce kullanılmasına katkı sunmadığına dikkat çekmektedir.

Komite, Hükümetin ilettiği metnin 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesindeki, bir sendikanın işyeri düzeyinde toplu pazarlık yapabilmesi için aranan yüzde 10 koşulunu, büyük konfederasyonlardan birine üye olma koşulu ile değiştirdiğini gözlemlemektedir. Ancak, Komite, bu sistemin, özgür ve ihtiyari müzakerelerle belirlenmesi gereken temsil düzeyi ve toplu pazarlığı sınırladığına dikkat çekmektedir. Dahası, Komite, bu değişikliğin, toplu pazarlığı sonuçlandırmak üzere bir sendikanın bir işverenle müzakerelere başlaması için işyeri düzeyinde aranan işçilerin çoğunluğunu temsil şartını (yüzde 50 artı 1) sürdürdüğünü gözlemlemektedir. Komite, böyle bir sistemde, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini anımsatmaktadır, ancak öngörülen düzenlemede büyük konfederasyonlardan birine üyelik şartı nedeniyle bu engellenmektedir. Özel olarak, temsile haiz bir işletme sendikası, bir konfederasyona üye olmaza bile müzakere yapabilmelidir.

Komite, hükümetin taslağı gözden geçirmek ve 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek için gerekli önlemleri alarak, hiçbir sendikanın yüzde 50 üyelik kriterini sağlayamadığı durumlarda, işyeri ya da işletme düzeyindeki mevcut sendikaların, bir konfederasyona üye olup olmadıklarına bakılmaksızın, kendi üyeleri için pazarlık yapabilmelerini sağlayacağına ilişkin umudunu ifade etmektedir. Komite, hükümetten, bu anlamda ve ayrıca Sözleşmenin 4. maddesine uyumlu biçimde, ihtiyari toplu pazarlık mekanizmasının geliştirilmesi ve bu mekanizmadan yararlanılmasını teşvik etmek ve desteklemek amacıyla sağlanacak ilerlemeyi bildirmesini rica etmektedir.

p) 2010 tarihli gözlemde/raporda

Komite, daha önce hükümetin taslağı gözden geçirmek ve 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek için gerekli önlemleri alarak, hiçbir sendikanın yüzde 50 üyelik kriterini sağlayamadığı durumlarda, işyeri ya da işletme düzeyindeki mevcut sendikaların, bir konfederasyona üye olup olmadıklarına bakılmaksızın, kendi üyeleri için pazarlık yapabilmelerini sağlayacağına ilişkin umudunu ifade ettiğini anımsatmaktadır. Komite, 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştiren Sendikalar Yasası Taslağı'nın 39. maddesinin işyeri düzeyinde toplu pazarlık yapabilmek için aranan büyük bir konfederasyona üye olma şartını kaldırırken, toplu pazarlığı sonuçlandırmak üzere bir sendikanın bir işverenle müzakerelere başlaması için işyeri düzeyinde aranan işçilerin çoğunluğunu temsil şartını (yüzde 50 artı 1) sürdürdüğüne dikkat çekmektedir. Komite, böyle bir sistemde, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini, bir kez daha anımsatmaktadır. Bu nedenle, Komite, Hükümetten 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek üzere Sendikalar Yasası taslağını gözden geçirmesini rica etmektedir.

r) 2011 tarihli gözlemde/raporda

Komite, daha önce hükümetin taslağı gözden geçirmek ve 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek için gerekli önlemleri alarak, hiçbir sendikanın yüzde 50 üyelik kriterini sağlayamadığı durumlarda, işyeri ya da işletme düzeyindeki mevcut sendikaların, bir konfederasyona üye olup olmadıklarına bakılmaksızın, kendi üyeleri için pazarlık yapabilmelerini sağlayacağına ilişkin umudunu ifade ettiğini anımsatmaktadır. Komite, 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştiren Sendikalar Yasası Taslağı'nın 39. maddesinin işyeri düzeyinde toplu pazarlık yapabilmek için aranan büyük bir konfederasyona üye olma şartını kaldırırken, toplu pazarlığı sonuçlandırmak üzere bir sendikanın bir işverenle müzakerelere başlaması için işyeri düzeyinde aranan işçilerin çoğunluğunu temsil şartını (yüzde 50 artı 1) sürdürdüğüne dikkat çekmektedir. Komite, böyle bir sistemde, işletme düzeyinde, herhangi bir sendikanın işçilerin yüzde 50'sinden fazlasını kapsayamadığı durumlarda, toplu pazarlık hakkının mevcut sendikaya, en azından üyeleri için toplu

sözleşme yapabilmek üzere, verilmesi gerektiğini, bir kez daha anımsatmaktadır. Bu nedenle, Komite, bir kez daha Hükümetten 2822 sayılı Yasa'nın 12. maddesini değiştirmek üzere Sendikalar Yasası taslağını gözden geçirmesini rica etmektedir.

EK-4

ILO SÖZLEŞMELERİNİN UYGULANMASI HAKKINDA KONFERANS KOMİTESİ'NİN 98 SAYILI SÖZLEŞME'NİN TÜRKİYE'DEKİ İŞKOLU BARAJINA İLİŞKİN KARARLARI

Türkiye, 87 sayılı Sendikalaşma Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Sözleşmesi ile ilgili olarak 1997, 2005, 2007, 2009, 2010 ve 2011 yıllarında, 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Sözleşme Hakkı Sözleşmesi ile ilgili olarak 1987, 1988, 1989, 1991, 1993, 1994, 1995, 1996 ve 2000 yıllarında ILO Standartların Uygulanması Hakkında Konferans Komitesi'nin (ILO Aplikasyon Komitesi) gündemine alınmıştır.

a) 1987 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

Ulusal mevzuat ve pratik ile 98 ve 111 sayılı Sözleşmeler arasında ciddi uyuşmazlıklar olduğuna dikkat çekilerek, Komitenin, hükümetin bu uyuşmazlıkların ortadan kaldırılması yönündeki taahhüdünün gereğini yerine getireceğine ilişkin umudunu ifade etmiştir.

b) 1988 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

Mevcut uyuşmazlıkların Sözleşmeler ve ILO Uzmanlar Komitesi'nin gözlemleri ışığında giderileceği yönündeki umut tekrar edilmiştir.

c) 1989 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

Komitenin beklentilerine rağmen, mevcut uyuşmazlıkların giderilmemesi eleştiri konusu yapılmış, hükümetin benimsediği pozisyon “teessüf” ile karşılanmış, uyuşmazlıkların giderilmesi bir kez daha talep edilmiştir.

d) 1991 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

10 yıla yakın süredir Sözleşmenin uygulanması ile ilgili sorunların devam ettiğine dikkat çekilmiş, Komite, bu konuda, Hükümetten, toplu iş sözleşmelerin gönüllü müzakeresi önündeki önlemlerin kaldırılmasına ilişkin sağlanacak ilerlemenin bildirilmesi rica edilmiştir.

1993 yılı ve izleyen yıllarda yapılan görüşmelerin sonucunda hazırlanan raporlarda, toplu iş sözleşmesi için aranan işyeri ve ülke barajı doğrudan dile getirilerek, iki barajın da kaldırılması yönünde görüş bildirilmiştir. Şöyle ki,

e) 1993 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

“Komite, bir hükümet yetkilisinin, Uzmanlar Komitesi'nin sözünü ettiği sayısal sınırlamaların sosyal taraflar arasındaki bir oydaşmaya dayandığını ancak Hükümetin Uzmanlar Komitesi'nin pozisyonu ile uyumlu bir değişikliği gündeme

getirmek için girişimde bulunacağına ilişkin açıklamasına dikkat çekmektedir... Komite, bu nedenle Hükümetten Türkiye'deki yasa ve yönetmelikler ile Sözleşmenin gerekleri arasındaki uyumsuzlukların ortadan kaldırılmasını sağlamasını ve tüm gelişmeler hakkında ILO ve Uzmanlar Komitesi'ni detaylı olarak bilgilendirmesini rica etmektedir."

f) 1994 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

"...Komite, hükümetten sendikaların temsiliyetinin belirlenmesi ile ilgili ikili kriterden kaynaklanan toplu pazarlığa ilişkin sınırlamaların ortadan kaldırılması için önlemler almasını, böylece sendikaların işverenlerle toplu pazarlık yapabilmesini... rica etmektedir. Komisyon, hükümetten bir sonraki raporunda Sözleşmenin uygulanması, özellikle de bir öncelik olarak toplu pazarlığın teşvik edilmesi ve desteklenmesi için alınan somut önlemler hakkında detaylı bilgi vermesi konusunda ısrar etmektedir."

g) 1995 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

"Komite, Hükümet temsilcisinin, Uzmanlar Komitesi'nin sendikaların toplu pazarlık yapabilmesi ile ilgili sayısal gereklilikler, kamu çalışanlarının toplu pazarlık hakkının yok sayılması ve bazı vakalarda zorunlu tahkime başvurulması ile ilgili tespitleri ile ilgili açıklamalarına dikkat çekmektedir. Komite, Hükümete, toplu pazarlık üzerindeki kısıtlamaların kaldırılması ile ilgili tüm bilgileri iletmesini ve ... anımsatmaktadır".

h) 1996 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

"...Komite bir kez daha hükümetten, sendikaların temsiliyeti ile ilgili aranan ikili kriterin kaldırılması yönünde önlemler almasını istemektedir".

i) 1998 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

"...Komite bir kez daha Uzmanlar Komitesi'nin yıllardır, sendikaların işverenlerle toplu pazarlık yapabilmesi için aranan ikili kriterin kaldırılması ve ... gerektiği yönündeki ısrarını anımsatmaktadır..."

j) 2000 tarihli gözlemin/raporun sonuç bölümünde,

"Komite, Hükümet temsilcisinin açıklamalarına ve bu açıklamaların ardından yapılan tartışmalara dikkat çekmektedir. Komite, bu konunun Konferans Komitesi'nde birçok kez tartışıldığını anımsatmakta ve Uzmanlar Komitesi'nin yıllardır sendikalara toplu pazarlık yapabilmeleri için uygulanan ikil kriterden kaynaklanan toplu pazarlık üzerindeki kısıtlamaların kaldırılması ve ... için ısrar ettiğini anımsatmaktadır... Komite, hükümetten Sözleşme ile tam uyum sağlanabilmesi için mevzuattaki tüm uyumsuzlukların ortadan kaldırılması için

gerekli önlemlerin alınmasını ve alınan somut önlemler ile ilgili olarak Uzmanlar Komitesi'ne detaylı bir rapor sunmasını istemektedir".

Kaynakça:

A- Kitap ve Makaleler

Aktay, Nizamettin, (2000), **Toplu İş Sözleşmesi**, Ankara, Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayını, Yayın No: 37.

Akyiğit, Ercan, (2013), “Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 37 (2013/2), s.41-90.

Alpagut, Gülsevil, (2012), “6356 sayılı Yasa’nın Toplu İş Sözleşmesi ve Toplu İş Uyuşmazlıklarına İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi-Uluslararası Normlara Uyum”, **Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı:35, s.25-55.

Bakır, Onur ve Akdoğan, Deniz, (2009), “Türkiye’de Sendikalaşma ve Özel Sektörde Sendikal Örgütlenme”, **Türk-İş Dergisi**, Sayı: 383 (2009/1), s.88-95.

Çelik, Aziz, (2010a), **Vesayetten Siyasete Türkiye’de Sendikacılık (1946-1967)**, İstanbul, İletişim Yayınları.

Çelik, Aziz, (2010b), “Sendikal Haklar: Uluslararası Çalışma Hukuku ve Türkiye’nin Uyumsuzluğu”, **(Felsefe, Hukuk, Çalışma Ekonomisi, Kentleşme ve Çevre, Maliye) Disiplinlerarası Yaklaşımla İnsan Hakları** (editör: Selda Çağlar), İstanbul, Beta Yayınları, s.255-331.

Çelik, Aziz ve Lordoğlu, Kuvvet (2006), “Türkiye’de Resmi Sendikalaşma İstatistiklerinin Sorunları Üstüne”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 9 (2006/2), s.11-30.

Çelik, Nuri, (2010), **İş Hukuku Dersleri**, 23. baskı, İstanbul, Beta Yayınları.

Çetinkaya, Ender, (2004), “Ender Çetinkaya’nın Konuşması”, **İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)** (Panel kitabı), Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Yayın No:76, s.131-18.

Demir, Fevzi, (2005), “2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasanını Değiştiren Yasa Tasarısı Hakkında Düşünceler”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 5 (2005/2), s. 61-74

Dereli, Toker, (2007), “Uluslararası Çalışma Örgütü Perspektifiyle Türkiye’de Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslaklarının Değerlendirilmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:6 (Haziran 2007), s.87-105.

Dereli, Toker, (2008), “ILO ve AB Normları Açısından 2821 ve 2822 sayılı Yasalar”, **TİSK-İşveren Dergisi**,

[http://tiskweb.com/isveren_sayfa.asp?yazi_id=2082&id=100], erişim: 02.03.2013.

Dereli, Toker, (2010), “Yeni Anayasa Değişiklikleri ve Uluslararası Sendika Özgürlüğü Normları”, **Mercek**, Sayı:59 (Temmuz 2010), s.24-30.

Dereli, Toker, (2013), “6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Yasası: Genel Bir Değerlendirme”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 36 (2013/1), s.41-64.

Ekmekçioğlu, Hüseyin, (2008), “Toplu İş İlişkisini Düzenleyen Yasalarda Yapılmak İstenen Değişikliklerin Düşündürdükleri”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 9 (Mart 2008), s.82-84.

Ekonomi, Münir, (1991), “İşkolu Esasına Göre Sendikalaşma ve İşyerinin Girdiği İşkolunun Belirlenmesi”, **İş Hukuku Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 1, s. 31-49.

Engin, Murat, (1999), **Toplu İş Sözleşmesi Sistemi**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Yayın No: 15.

Erday, A. Utku, (2008), “Türk Mevzuatının Sendika Özgürlüğüne İlişkin 87 sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi’ne Uyum Sorunu”, **Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Cilt: 13, Sayı: 3, s.201-226.

Eyrenci, Öner ve Bakırcı, Kadriye, (2000), “Sendika Özgürlüğünün Uluslararası Dayanakları ve Türk Hukukuna Uyum”, **Türkiyede Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları Uygulaması ve Sorunları**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, s.15-35.

Gökbayrak, Şenay, (2013), “Uluslararası ve Küresel Sosyal Politika”, **Sendikacılık Akademisi Ders Notları 2**, Ankara, Türk-İş Yayını. s.195-214.

Gülmez, Mesut, (1988), **Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye (UÇO/ILO Sözleşme ve İlkeleri)**, Ankara, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Yayın No:223.

Gülmez, Mesut, (1991), **Türkiye’de Çalışma İlişkileri (1936 öncesi)**, 2. baskı, Ankara, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Yayın No:236.

Gülmez, Mesut, (2000), **Uluslararası Sosyal Politika**, Ankara, Türkiye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Yayın No:300.

Gülmez, Mesut, (2005a), “Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 4 (2005/1), s.11-56.

Gülmez, Mesut, (2005b), **Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu**, Ankara, Belediye-İş Sendikası Yayınları.

Gülmez, Mesut, (2008), “Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçeren Toplu Eylem Haklarını Kapsar mı?”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 18 (2008/3), s.137-169.

Gülmez, Mesut, (2010), **“İş Hukuku Öğretisi ve Anayasa madde 90/son (1936-2009)**, İstanbul, Beta Yayınları, s.303-389.

Gülmez, Mesut, (2013), “Örgütlenme ÖzgürSÜZlÜğÜ Cephesinde Yeri Bir Şey Yok! Olacağı da Yok!”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 37 (2013/2), s.13-40).

Kaya. Pir Ali, (1999), **Uluslararası Çalışma Normları ve Türk İş Hukuku Üzerine Etkileri**, Ankara, Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları.

Koç, Yıldırım, (2000a), **Türkiye ILO İlişkileri**, Ankara, Türk-İş Eğitim Yayınları.

Koç, Yıldırım (2000b), “ILO Uygulamalarında Sendika Özgürlüğü”, **Türkiyede Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları Uygulaması ve Sorunları**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, s.215-226.

Koç, Yıldırım, (2003), **Türkiye İşçi Sınıfı ve Sendikacılık Hareketi Tarihi**, 2. baskı, İstanbul, Kaynak Yayınları.

Kutal, Metin, (1985), “Sendikaların Kuruluşu İşleyişi ve Sona Ermesi”, **Sendikal Mevzuat Eğitim Semineri**, İstanbul, Basisen Yayınları.

Kutal, Metin, (2001), “Toplu İş İlişkilerinin Temel Kurumları Açısından Arayışlar”, **TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt:17, Sayı:2, s.1-11.

Kutal, Metin, (2006), “ILO Uzmanlar Komitesi Raporu’nda (2005) Türk Mevzuatının 87 ve 98 sayılı Sözleşmeler Karşısındaki Durumu”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı:1 (Mart 2006), s. 89-97.

Kutal, Metin, (2012), “Toplu İş Hukukunda Yeni Bir Düzenleme (31.01.2012 Tarihli Yasa Tasarısı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 25 (Mart 2012), s.159-172.

Makal, Ahmet, (1999), **Türkiye’de Tek Partili Dönemde Çalışma İlişkileri: 1920-1946**, Ankara, İmge Kitabevi Yayınları.

Makal, Ahmet, (2004), “Cumhuriyetin 80. Yılında Türkiye’de Çalışma İlişkileri”, **Sosyal Siyaset Konferansları 47. Kitap**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, s.123-151.

Murat, Sedat, (1992), “Japon Çalışma Hayatı”, **Sosyal Siyaset Konferansları 37-38. Kitap**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Yayın No:3731, s.189-203.

Narmanlıoğlu, Ünal, (2013), **İş Hukuku Toplu İş İlişkileri**, Ankara, Beta Yayınevi, 2. Baskı.

Nurhan, Sürel, (1994), “Güçlü Sendikacılığın Sağlanmasında İşkolu Sendikacılığı İlkesi”, **Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 4, s.45-80.

Oğuzman, Kemal, (1991), “Toplu İş İlişkileri”, **Yargıtayın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1985**, İstanbul, Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, 1987, s.143-161.

Özkaraca, Ercüment, (2003), “6356 sayılı Yasada Sendikal Güvenceler”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 38 (2013/3), s.173-216).

Öztürk, Mehmet Onat, (2013), “İşçinin Sendika Özgürlüğünün Sendikal Nedenle Feshe Karşı Korunması”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı: 38 (2013/3), s.217-242).

Özveri, Murat, (2007), “Ne Kadar “Az Hukuk”- O Kadar “Çok Hak”, **Sendikal Kriz Yaklaşımları**, derleyen: Fikret Sazak, Ankara, Epos Yayınları, s.115-128.

Özveri, Murat, (2012), **Sendikal Haklar ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Yasası**, İstanbul, Birleşik Metal-İş Yayınları.

Özveri, Murat, (2013), **Türkiye’de Toplu İş Sözleşmesi Yetki Sistemi ve Sendikasılaştırma**, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilgiler Fakültesi Sosyal Politika Araştırma ve Uygulama Merkezi (Basım, Dağıtım ve Satış: Legal Yayınevi).

Özügür, Metin, (2003), “Sosyal Politikanın Dönüşümü ya da Sıfatın Suretten Kopuşu”, **Mülkiye Dergisi**, Sayı: 239, s. 59-74.

Sur, Melda, (2009), **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 3. baskı, Ankara, Turhan Kitabevi Yayınları.

Süzek, Sarper (2010), “2. Gün 2. Oturum Tartışmalar” içinde, **Türkiyede Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları Uygulaması ve Sorunları**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, s.226-244.

Şafak, Can, (2008), “Sendika Özgürlüğünün Bir Parçası Olarak Referandum”, **Mülkiye Dergisi**, Sayı: 263, s. 183-203.

Şahlanan, Fevzi, (1992), **Toplu İş Sözleşmesi**, İstanbul, Acar Matbaacılık.

Şahlanan, Fevzi, (1995), **Sendikalar Hukuku**, İstanbul, Yılmaz Ajans Matbaacılık.

Şahlanan, Fevzi, (2000), “1. Gün 2. Oturum Tartışmalar” içinde, **Türkiyede Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları Uygulaması ve Sorunları**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, s. 80-107.

Şahlanan, Fevzi, (2004), “2821 sayılı Sendikalar Yasası ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasasında Değişiklik Öngören Yasa Ön Tasarılarının Değerlendirilmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 4, s.1261-1290.

Şahlanan, Fevzi, (2005), “2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Yasası’nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Ön Tasarının Değerlendirilmesi”, **Mercek**, Sayı: 35.

Talas, Cahit, (1992), **Türkiye’nin Açıklamalı Sosyal Politika Tarihi**, Ankara, Bilgi Kitabevi Yayınları.

Taşkent, Savaş, (2000), “1. Gün 2. Oturum Tartışmalar” içinde, **Türkiyede Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları Uygulaması ve Sorunları**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları. s. 80-107.

Tuncay, Can, (1997), “87 sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye’nin Uyumu”, **ILO Normları ve Türk İş Hukuku**, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Yayını, s.73-97.

Tuncay, Can, (2011), “Sendikalara İlişkin Son Yasa Taslağının Getirdikleri”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Sayı: 21 (Mart 2011), s. 15-35.

Uçum, Mehmet ve Okcan, Necdet, (2004), “2822 sayılı Yasada Değişiklik İçeren Ön Tasarının Değerlendirilmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, Sayı: 2004/2, s.401-422.

Ulucan, Devrim, (1987), “Toplu İş Sözleşmesi Özerkliğinin Hukuki ve Uygulamaya İlişkin Güncel Sorunları”, **Çalışma Hayatımızın Güncel Sorunları**, Emek Hukuk Yayınları, s. 171-209.

Ulucan, Devrim, (2010), “Toplu İş İlişkileri Yasa Taslağı İle Kolektif İş Hukuku Alanında Önerilen Bazı Değişiklikler”, **Osman Güven Çankaya’ya Armağan**, Ankara, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği Yayını, s.231-240.

B- ILO Denetim Organlarının İlke, Karar ve Görüşleri.

B-1) ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi:

ILO/SÖK, (2005), Report in which the committee requests to be kept informed of development - Report No 338, November 2005, Case No 2329 (Turkey) - Complaint date: 22-MAR-04 -, [http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2908558], Erişim: 01.03.2013.

ILO/SÖK, (2006), **Freedom of Association Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO**, 5.th Revised Edition, Geneva, International Labour Organization Publication. Erişim: 01.03.2013.

ILO/SÖK, (2007), **Örgütlenme Özgürlüğü UÇO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi Yönetim Kurulu’nun Karar ve İlkelerinin Özeti**, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, çeviren: Çağla Ünlütürk, Ankara, Genel-İş Matbaası.

B-2) ILO Uzmanlar Komitesi

B-2-I) ILO Uzmanlar Komitesi-87 sayılı Sözleşme (doğrudan rica):

ILO/UK, (1996a), Direct Request (CEACR) - adopted 1996, published 85th ILC session (1997), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey, [http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2156509]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1998a), Direct Request (CEACR) - adopted 1998, published 87th ILC session (1999), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise

Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2169921]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2000a), Direct Request (CEACR) - adopted 2000, published 89th ILC session (2001), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2195827] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2001a), Direct Request (CEACR) - adopted 2001, published 90th ILC session (2002) Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2210642] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2002a), Direct Request (CEACR) - adopted 2002, published 91st ILC session (2003) C087 - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2218775] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2004a), Direct Request (CEACR) - adopted 2004, published 93rd ILC session (2005), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2241206]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2006a), Direct Request (CEACR) - adopted 2006, published 96th ILC session (2007), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2269034]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2007a), Direct Request (CEACR) - adopted 2007, published 97th ILC session (2008), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2281688]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2008a), Direct Request (CEACR) - adopted 2008, published 98th ILC session (2009) Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2299236] Erişim: 01.03.2013.

B-2-II) ILO Uzmanlar Komitesi- 87 sayılı Sözleşme (Gözlem):

ILO/UK, (2009a), Observation (CEACR) - adopted 2009, published 99th ILC session (2010) Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2315461]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2010a), Observation (CEACR) - adopted 2010, published 100th ILC session (2011), Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2331273] Erişim: 01.03.2013.

B-2-III) ILO Uzmanlar Komitesi-98 sayılı Sözleşme (Gözlem)

ILO/UK, (1989a), Observation (CEACR) - adopted 1989, published 76th ILC session (1989), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2078487] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1991a), Observation (CEACR) - adopted 1991, published 78th ILC session (1991) Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2096707] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1992a), Observation (CEACR) - adopted 1992, published 79th ILC session (1992), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2100082]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1993a), Observation (CEACR) - adopted 1993, published 80th ILC session (1993), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2116868] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1994a), Observation (CEACR) - adopted 1994, published 81st ILC session (1994), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2121853]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1995a), Observation (CEACR) - adopted 1995, published 82nd ILC session (1995), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2142914]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1996b), Observation (CEACR) - adopted 1996, published 85th ILC session (1997), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2155680]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1997a), Observation (CEACR) - adopted 1997, published 86th ILC session (1998), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2157735]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1998b), Observation (CEACR) - adopted 1998, published 87th ILC session (1999), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2175530]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (1999a), Observation (CEACR) - adopted 1999, published 88th ILC session (2000), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2180125] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2000b), Observation (CEACR) - adopted 2000, published 89th ILC session (2001), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2188241]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2001b), Observation (CEACR) - adopted 2001, published 90th ILC session (2002), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2210668]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2002b), Observation (CEACR) - adopted 2002, published 91st ILC session (2003), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2222113]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2003a), Observation (CEACR) - adopted 2003, published 92nd ILC session (2004), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2234177]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2004b), Observation (CEACR) - adopted 2004, published 93rd ILC session (2005), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2235918]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2006b), Observation (CEACR) - adopted 2006, published 96th ILC session (2007), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2269039]. Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2008b), Observation (CEACR) - adopted 2008, published 98th ILC session (2009), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2300985] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2010b), Observation (CEACR) - adopted 2010, published 100th ILC session (2011), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949

(No. 98) Turkey,

[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2331290] Erişim: 01.03.2013.

ILO/UK, (2011a), Observation (CEACR) - adopted 2011, published 101st ILC session (2012), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey (Ratification: 1952),
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2698949] Erişim: 01.03.2013.

B-3-ILO Aplikasyon Komitesi

B-3-I) ILO Aplikasyon Komitesi-87 sayılı Sözleşme:

ILO/AK, (2010), Observation (ILCCR) - adopted 2010, published 99th ILC session (2010), C087 - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2556472] Erişim: 01.03.2013.

ILO/AK, (2011), Observation (ILCCR) - adopted 2011, published 100th ILC session (2011), C087 - Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2556553] Erişim: 01.03.2013.

B-3-II) ILO Aplikasyon Komitesi-98 sayılı Sözleşme:

ILO/AK, (1988), Observation (ILCCR) - adopted 1988, published 75th ILC session (1988), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2554294] Erişim: 01.03.2013.

ILO/AK, (1991), Observation (ILCCR) - adopted 1991, published 78th ILC session (1991)- Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2554741] Erişim: 01.03.2013.

ILO/AK, (1996), Observation (ILCCR) - adopted 1996, published 83rd ILC session (1996), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2555428] Erişim: 01.03.2013.

ILO/AK, (1998), Observation (ILCCR) - adopted 1998, published 86th ILC session (1998), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2555590] Erişim: 01.03.2013.

ILO/AK, (2000), Observation (ILCCR) - adopted 2000, published 88th ILC session (2000), Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98) Turkey,
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMM_ENT_ID:2555728] Erişim: 01.03.2013.

C- Sendika Rapor ve İnternet Sitesi Haberleri

Birleşik Metal-İş Sendikası, (2013), **“Bosch haberleri”**,
[<http://www.birlesikmetal.org/yazi/bosch.htm>]. Erişim: 20.04.2013

DİSK-AR, (2013), “Yetki Sorunu Raporu”,
[<http://www.disk.org.tr/default.asp?Page=Content&ContentId=1476>]. Erişim: 08.03.2013

Sosyal-İş Sendikası, (2012), “Türkiye’de Sendikal Örgütlenme, Mevcut Yasalar, İhtiyaçlar ve Toplu İş İlişkileri Yasa Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme”,
[http://www.sosyal-is.org.tr/yayinlar/trkiyede_sendikal_rgtlenme_raporu.pdf].
Erişim: 08.03.2013

TÜMTİS, (2013), “Sendikal Örgütlenme Hakkı İhlal Ediliyor”,
[<http://tumtis.org/v2/2013/0326/sendika-ve-orgutlenme-hakki-ihlal-ediliyor/>] Erişim: 20.04.2013.

Türk-İş, (2006), “Türkiye’de Sendikal Örgütlenmenin Bedeli: İşten Atılmak”.
[http://www.turkis.org.tr/source.cms.docs/turkis.org.tr.ce/docs/file/Turkiyede_Sendikal_Orgutlenmenin_Bedeli_Isten_Atılmak.pdf]. Erişim: 08.03.2013

D- Gazete Haber ve Yazıları

Bakır, Onur, (2012a), “Yasayla Sendikal Güvenceye Tırpan”, Günlük Evrensel Gazetesi, 26.10.2012. [<http://www.evrensel.net/news.php?id=39095>] Erişim: 08.03.2013

Bakır, Onur, (2012b), “Yasa Nasıl Ölü Doğdu?”, Günlük Evrensel Gazetesi, 25.10.2012, [<http://www.evrensel.net/news.php?id=39046>] Erişim: 08.03.2013.

Vatan Gazetesi, (28 Nisan 2012), “1 Mayıs Öncesi Düşündüren Tablo”, [<http://haber.gazetevatan.com/1-mayis-oncesi-dusunduren-tablo/446845/2/Ekonomi>] Erişim: 08.03.2013.

ÖZET

Bu çalışmada 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının toplu pazarlık hakkına ilişkin düzenlemelerinin ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırı olan hükümleri, Sözleşme maddeleri, ILO denetim organlarının karar, ilke ve gözlemleri ile öğretilerdeki görüşler ışığında incelenmiştir.

6356 sayılı Yasa, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelere aykırı biçimde, toplu pazarlığa taraf olacak sendikaları, işkolu esasına göre kurulmuş, işkolu barajı şartını karşılayan sendikalar ile sınırlamakta, meslek ve işyeri sendikaları ile federasyonların kurulması ve toplu pazarlık yapmasına, konfederasyonların toplu pazarlıkta taraf olmasına izin vermemektedir. 6356 sayılı Yasa, örgütlenme özgürlüğüne yeterli güvenceyi sağlamamakta, toplu pazarlık düzeyini tarafların iradesine bırakmamakta, çok katmanlı toplu pazarlık düzeni ve işkolu düzeyinde toplu pazarlığı engellemektedir. Yasanın öngördüğü işkolu barajı, zaten sınırlı olan mevcut toplu pazarlık düzenini daha da kötüye götürecektir. Yasada yer alan işyeri/işletme barajı, toplu pazarlık yetkisinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na verilmesi, yetki itirazı ve toplu pazarlık sürecine ilişkin düzenlemeler de toplu pazarlığın gönüllü olma ilkesi ve toplu pazarlık özerkliğini zedelemektedir. 6356 sayılı Yasa, toplu pazarlık hakkının bir nevi teminatı ve aynı zamanda olmazsa olmazı olan grev hakkını da neredeyse kullanılamaz hale getiren ve sınırlayan düzenlemeler içermektedir.

ABSTRACT

In this study, the provisions of Law 6356, The Law on Trade Unions and Collective Labour Agreements, regarding right to bargain collectively that are in contradiction with ILO Conventions 87 and 98 are analyzed in the light of Convention provisions, principles, decisions and observations of ILO supervisory bodies and the literature.

In contradiction with ILO Conventions 87 and 98, The Law 6356, restricts unions that shall be a party to collective bargaining with the unions established on the basis of branch of activity which also meet the requirement of branch of activity threshold and hence the Law does not allow establishment of unions based on occupation and workplace and federations and it does not allow these organizations and confederations to engage in collective bargaining. The Law 6356 does not provide adequate protection to freedom of association, it does not let organizations to decide the level of bargaining and it also inhibits multi-level collective bargaining and collective bargaining at the level of industry. The branch of activity threshold stipulated by the Law will worsen the collective bargaining order that is currently limited. The workplace/enterprise threshold, the authority of Ministry of Labour and Social Security to issue collective bargaining competency, objection to collective bargaining competency and the regulations regarding process of collective bargaining set by the Law, damages the principle of voluntary collective bargaining and autonomy of collective bargaining. The Law 6356 also includes regulations that restricts right to strike in a way that it becomes impracticable.