



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

SENDİKAL TAZMİNAT

Doğukan KÜÇÜK

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2018

SENDİKAL TAZMİNAT

Doğukan KÜÇÜK

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

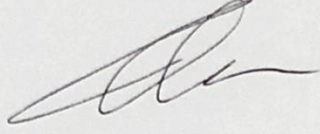
Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2018

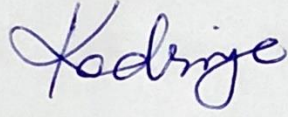
KABUL VE ONAY

Doğukan KÜÇÜK tarafından hazırlanan "Sendikal Tazminat" başlıklı bu çalışma, 21.05.2017 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

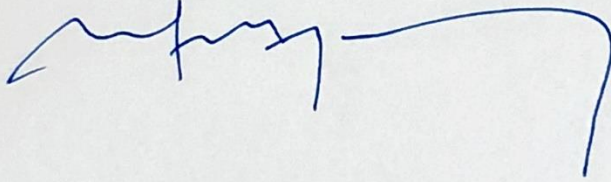
Prof. Dr. Emine Tuncay SENYEN KAPLAN



Prof. Dr. Kadriye BAKIRCI



Prof. Dr. Ufuk AYDIN



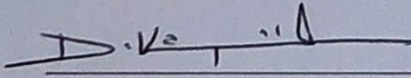
Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Enstitü Müdürü

BİLDİRİM

Hazırladığım tezin/raporun tamamen kendi çalışmam olduğunu ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt eder, tezimin/raporumun kâğıt ve elektronik kopyalarının Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım:

- Tezimin/Raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.
- Tezim/Raporum sadece Hacettepe Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.
- Tezimin/Raporumun 3.. yıl süreyle erişime açılmasını istemiyorum. Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezimin/raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir.



Doğukan KÜÇÜK

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin/raporumun tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kâğıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinlerin yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Tezimin/Raporumun tamamı dünya çapında erişime açılabilir ve bir kısmı veya tamamının fotokopisi alınabilir.

(Bu seçenekle teziniz arama motorlarında indekslenebilecek, daha sonra tezinizin erişim statüsünün değiştirilmesini talep etmeniz ve kütüphane bu talebinizi yerine getirirse bile, teziniz arama motorlarının önbelleklerinde kalmaya devam edebilecektir)

Tezimin/Raporumuntarihine kadar erişime açılmasını ve fotokopi alınmasını (İç Kapak, Özet, İçindekiler ve Kaynakça hariç) istemiyorum.

(Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezimin/raporumun tamamı her yerden erişime açılabilir, kaynak gösterilmek şartıyla bir kısmı veya tamamının fotokopisi alınabilir)

Tezimin/Raporumun 06.06.2021 tarihine kadar erişime açılmasını istemiyorum ancak kaynak gösterilmek şartıyla bir kısmı veya tamamının fotokopisinin alınmasını onaylıyorum.

Serbest Seçenek/Yazarın Seçimi

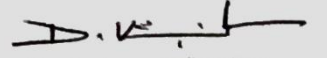
06.06.2021

Doğukan KÜÇÜK

D. K. K.

ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında zgn olduğunu, Tez Danışmanının Prof. Dr. Kadriye BAKIRCI danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.


Doğukan Küçük

ÖZET

KÜÇÜK, Doğukan. *Sendikal Tazminat*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2018.

İşyerinde örgütlenmiş bulunan bir sendikaya üye olan işçi sayısı ne kadar fazla olursa sendikanın o işyerindeki etkisi de o nispette artmaktadır. Güçlü bir sendikanın etrafında toplanan işçiler, sendika vasıtasıyla ücret artışı sağlayabilmekte, daha iyi şartlarda çalışma imkânı elde edebilmekte, işverenin yönetim ve fesih hakkını sınırlayabilmektedir. Buna karşılık bazı işverenler kendilerine mali yükümlülükler getirilmesini yahut haklarının sınırlandırılmasını istememektedir. Bu nedenle de işyerinde kurulu bulunan sendikal düzeni zayıflatma yönünde kimi eylemlere başvurabilmektedir. Bu amaçla işverenler işe alımda, işin devamında ve işe son vermede sendikal nedenlere dayalı ayrımcılıkta bulunabilmektedir.

İşverenlerin sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine karşı işçilerin sendika hak ve özgürlüğünü korumak adına çeşitli yasal düzenlemeler yapılmıştır. Bu konuda 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesinde yer alan düzenleme önem arz etmektedir. İlgili düzenleme çerçevesinde sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı işçiye sağlanan güvencelerden birisi de sendikal tazminattır.

Söz konusu tazminat, işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine karşı getirilen medeni bir cezadır. İlgili çalışmada, sendikal tazminata ilişkin düzenlemelerde kimi eksik yönler bulunmasına karşın sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı caydırıcı bir yaptırım olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Anahtar Sözcükler

Sendika Hakkı, Üyelik, Sendikal Faaliyet, Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılık, Sendikal Fesih, Sendikal Tazminat

ABSTRACT

KÜÇÜK, Doğukan. *Trade Union Compensation*, Master's Thesis, Ankara, 2018.

The more employees who become members of a trade union organized in a workplace the more trade union's influence increase. Employees gathered around a powerful trade union can increase wages through the trade union, acquire better working conditions, limit employer's right of administrate and terminate. However some employers don't want to be imposed financial obligations or limit their rights. Therefore they resort to some discriminate acts for weakening trade union organized in workplace. For this purpose, employers can resort to anti-union discrimination in relating to hiring, during employment and dismissal.

There are some various legal regulations against acts of anti-union discrimination of employers in order to protect employees' trade union freedom and right to organize. In this regard article 25 of Act on Trade Unions and Collective Labour Agreement No 6356 is significant. In this context, one of these guarantees against acts anti-union discrimination is trade union compensation.

This compensation is a civil penalty against acts of anti-union discrimination of employer. In this study, despite the fact that there are some deficiencies in trade union compensation regulations, it is a deterrent sanction against anti-union discrimination.

Keywords

Right to Organize, Membership, Trade Union Activities, Acts of Anti-Union
Discrimination, Termination due to a Union-Related Reasons, Trade Union
Compensation

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
BİLDİRİM	ii
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI.....	iii
ETİK BEYAN.....	iv
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xv
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM :SENDİKA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ	3
1.1. Sendika Kavramı.....	3
1.2. Sendika Hakkı ve Özgürlüğü	7
1.2.1. Genel Olarak	7
1.2.2. Sendika Özgürlüğü ve Sendika Hakkı	9
1.3. Sendika Hakkı Ve Özgürlüğü İle Sendikal Tazminat Güvencesinin Kaynakları	12
1.3.1. Ulusal Kaynaklar.....	12
1.3.1.1. Anayasa	12
1.3.1.2. Kanunlar	14
1.3.1.3. Tüzük ve Yönetmelikler.....	17
1.3.2. Uluslararası Kaynaklar	18
1.3.2.1. Birleşmiş Milletler Kaynakları.....	18
1.3.2.1.1. Genel Olarak	18
1.3.2.1.2. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi	18

1.3.2.1.3. Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi.....	19
1.3.2.1.4. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme.....	20
1.3.2.2. Avrupa Konseyi Belgeleri.....	20
1.3.2.2.1. Genel Olarak	20
1.3.2.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları.....	21
1.3.2.2.3. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı	24
1.3.2.3. Uluslararası Çalışma Örgütü	25
1.3.2.3.1. Genel olarak	25
1.3.2.3.2. UÇÖ Belgeleri.....	26
1.3.2.3.2.1. UÇÖ Anayasası.....	26
1.3.2.3.2.2. Filadelfiya Bildirgesi.....	26
1.3.2.3.2.3. Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi.....	27
1.3.2.3.3. UÇÖ Sözleşmeleri.....	28
1.3.2.3.3.1. Genel Olarak	28
1.3.2.3.3.2. 11 Sayılı Örgütlenme Hakkı (Tarım) Sözleşmesi	28
1.3.2.3.3.3. Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkında 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi	29
1.3.2.3.3.4. Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkına İlişkin 98 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi.....	32
1.3.2.3.3.5. İşçi Temsilcilerine İlişkin 135 Sayılı Sözleşme	34
1.3.2.3.3.6. 151 Sayılı Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi	35
1.3.2.3.3.7. Hizmet İlişkinine Son Verilmesine İlişkin 158 Sayılı Sözleşme	37
1.3.2.3.4. UÇÖ Tavsiye Kararları	39
1.3.2.3.5. UÇÖ Denetim Organları	39
1.3.2.4. Avrupa Birliği Belgeleri.....	41

1.4. Sendika Hakkı Ve Özgürlüğü ile Sendikal Tazminat Güvencesinin Kapsamı.....43

1.4.1. Kişiler Bakımından Sendika Hakkı ve Özgürlüğü ile Sendikal Tazminat Güvencesinin Kapsamı.....	43
1.4.1.1. İşçiler.....	43
1.4.1.2. Kamu Görevlileri	44
1.4.1.3. İşverenler.....	45
1.4.1.4. İşveren vekili.....	45
1.4.2. Konu Bakımından Sendika Hakkı ve Özgürlüğü ile Sendikal Tazminat Güvencesinin Kapsamı.....	46
1.4.2.1. Genel Olarak	46
1.4.2.2. Bireysel (Ferdî) Sendika Özgürlüğü	48
1.4.2.2.1. Olumlu (Pozitif) Sendika Özgürlüğü	48
1.4.2.2.2. Olumsuz (Negatif) Sendika Özgürlüğü.....	50
1.4.2.2.3. Kolektif Sendika Özgürlüğü	52
1.4.2.2.4. Bireysel ve Kolektif Sendika Özgürlüğünün Yarışması	54

2. BÖLÜM :İŞÇİNİN SENDİKA ÜYELİĞİNİN VE SENDİKAL FAALİYETTE BULUNMASININ GÜVENCESİ.....56

2.1. İşçinin Sendika Üyeliğinin Güvencesi.....56

2.1.1. İşçinin Sendika Üyeliği.....	56
2.1.1.1. İşçinin Sendika Üyeliğini Kazanması	56
2.1.1.1.1. Genel Olarak	56
2.1.1.1.2. İşçinin Sendikaya Üye Olması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması.....	57
2.1.1.1.3. İşçinin Sendika Kurucusu Olması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması.....	59

2.1.1.1.4. Sendikaların Katılması veya Birleşmesi Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması.....	60
2.1.1.2. İşçinin Sendika Üyeliğinin Sona Ermesi.....	60
2.1.1.2.1. Genel Olarak	60
2.1.1.2.2. İşçinin Sendika Üyeliğinden Ayrılması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Sona Ermesi	61
2.1.1.2.3. Sendika Üyeliğinden Çıkarılma	62
2.1.1.2.4. Sendika Üyeliğinin Kendiliğinden Sona Ermesi.....	64
2.1.2. İşçi Sendikası Üyeliğinin Güvencesi	65
2.1.2.1. Genel Olarak	65
2.1.2.2. İşçinin İşe Alımında Üyelik Güvencesi	69
2.1.2.3. İş İlişkisinin Devamında Üyelik Güvencesi.....	72
2.1.2.4. İş Sözleşmesinin Feshinde Üyelik Güvencesi.....	79
2.1.2.4.1. Genel Olarak	79
2.1.2.4.2. İşçinin Sendikaya Üye Olması Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi .	80
2.1.2.4.3. İşçinin Sendikaya Üye Olmaması Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi	86
2.2. İşçinin Sendikal Faaliyette Bulunmasının Güvencesi.....	87
2.2.1. Sendikal Faaliyet.....	87
2.2.1.1. Genel Olarak	87
2.2.1.2. Propaganda ve Üye Kaydı.....	91
2.2.1.3. Grev Kararına Katılma.....	93
2.2.1.4. İşyeri Sendika Temsilciliği	96
2.2.1.5. İşçi Kuruluşu Yöneticisi Olmak.....	99
2.2.1.6. Mesleki Eğitim, İnceleme ve Araştırma Faaliyetlerine Katılma.....	101
2.2.1.7. Yönetime Katılma Faaliyeti	102
2.2.2. Sendikal Faaliyette Bulunmanın ya da Bulunmamanın Güvencesi	104

2.2.2.1. İşe Alınmada Sendikal Faaliyette Bulunmanın Güvencesi.....	104
2.2.2.2. İşin Devamında Sendikal Faaliyette Bulunmanın Güvencesi.....	106
2.2.2.3. İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Faaliyet Güvencesi.....	109
2.2.2.3.1. Genel Olarak	109
2.2.2.3.2. Sendikal Faaliyette Bulunma Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi .	110
2.2.2.3.2.1. Genel Olarak	110
2.2.2.3.2.2. İşçinin Sendikal Faaliyette Bulunma Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi	111
2.2.2.3.2.3. İşyeri Sendika Temsilcisinin Temsilcilik Faaliyetleri Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi	113
2.2.2.3.2.4. Sendika Yöneticisinin Yöneticilik Faaliyetleri Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi	116

3. BÖLÜM :FESİH DIŞI SENDİKAL AYRIMCILIK VE SENDİKAL NEDENLE FESHİN SONUÇLARI.....119

3.1. Fesih Dışı Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılığa Bağlanan Sonuçlar 119

3.1.1. İşe Alımda Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılığa Bağlanan Sonuçlar.....	119
3.1.2. İş İlişkisinin Devamında Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılığa Bağlanan Sonuçlar.....	120

3.2. Sendikal Nedenle Feshe Bağlanan Sonuçlar..... 121

3.2.1. İş Güvencesi Kapsamına Giren İşçiler Bakımından	121
3.2.1.1. 4773 Sayılı Kanun Sonrası Durum	121
3.2.1.2. 6356 sayılı Kanun Sonrası Durum	125
3.2.2. İş Güvencesi Kapsamına Girmeyen İşçiler Bakımından	129
3.2.2.1. 4773 Sayılı Kanun Öncesi Durum	129
3.2.2.2. 4773 Sayılı Kanun Sonrası Durum	130
3.2.2.3. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Öncesi Durum.....	131

3.2.2.4. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Sonrası Durum	133
3.3. Sendikal Tazminat	138
3.3.1. Sendikal Tazminatın Hukuki Niteliği	138
3.3.2. Sendikal Tazminattan Sorumluluk.....	139
3.3.2.1. Genel Olarak	139
3.3.2.2. Üçlü İlişkilerde Sendikal Tazminattan Sorumluluk.....	139
3.3.2.2.1. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi	139
3.3.2.2.2. Geçici (Ödünç) İş İlişkisi	141
3.3.2.2.3. İşyeri Devri.....	143
3.3.2.2.4. İş Sözleşmesinin Devri.....	146
3.3.3. Sendikal Tazminat Miktarı.....	147
3.3.4. Sendikal Tazminatta Faiz ve Zamanaşımı	151
3.3.5. Sendikal Tazminat ve Gelir Vergisi	153
3.3.6. Sendikal Tazminat Davasında Yargılama Usulü	154
3.3.7. Sendikal Tazminat Davasının Niteliği	156
3.3.8. Sendikal Tazminatın Diğer Tazminatlarla Olan İlişkisi.....	161
3.3.8.1. Sendikal Tazminat ile Kötüniyet Tazminatı İlişkisi.....	161
3.3.8.2. Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi	165
3.3.8.3. Sendikal Tazminat ile İş Güvencesi Tazminatı İlişkisi.....	167
3.3.8.4. Sendikal Tazminat ile Haksız Fesih Tazminatı İlişkisi.....	168
3.3.8.5. Sendikal Tazminat ile İhbar Tazminatı İlişkisi	169
3.3.8.6. Sendikal Tazminat ile Kıdem Tazminatı İlişkisi.....	170
3.3.8.7. Sendikal Tazminat ile Maddi-Manevi Tazminat İlişkisi.....	170
3.3.8.8. Sendikal Tazminat ile İş Sözleşmesi Yapma Zorunluluğuna Uyulmaması Nedeniyle Ödenecek Tazminatlar İlişkisi	171

3.4. Fesih Dışı Sendikal Ayrımcılık ve Sendikal Fesih Nedeniyle Açılan Davada İspat Yükü	173
3.4.1. Fesih Dışı Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılık Sebebiyle Açılan Davada İspat Yükü.....	173
3.4.2. Sendikal Fesih Nedeniyle Açılan Davada İspat Yükü	175
3.4.2.1. 4773 sayılı Kanun Öncesinde İspat Yükü.....	175
3.4.2.2. 4773 sayılı Kanun Sonrası İspat Yükü.....	176
3.4.2.3. 6356 sayılı Kanun Sonrası İspat Yükü.....	177
SONUÇ.....	182
KAYNAKÇA	189
EK 1: ETİK KURUL İZİNİ MUAFİYET FORMU.....	207
EK 2: ORİJİNALLİK FORMU.....	208

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AET	: Avrupa Ekonomik Topluluğu
a.g.e.	: adı geçen eser
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bkz./bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	: dipnot
E.	: Esas
EC	: European Community
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İşMahK	: İş Mahkemeleri Kanunu
Int'l J.	: International Journal
Int'l Lab. Rev.	: International Labour Review
İSGHD	: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi

İSGK	: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
ILO	: International Labour Organisation
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
Kamu-İş	: Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası
Kamu-Sen K.	: Türkiye Kamu Çalışanları Sendikaları Konfederasyonu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
Kristal-İş Sen	: Cam, Çimento, Seramik ve Toprak Sanayii İşçileri Sendikası
KT.	: Kabul Tarihi
Ltd. Şti.	: Limited Şirketi
m./md.	: madde
MESS	: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası
Mod. L. Rev.	: Modern Law Review
No.	: Numara
para.	: paragraf
Prof. Dr.	: Profesör Doktor
RG.	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
San. ve Tic. A.Ş.	: Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SÖK	: Sendika Özgürlüğü Komitesi

STİSK	: Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
T.	: Tarih
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	: Türk Dil Kurumu
TİS	: toplu iş sözleşmesi
TİSK	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TKİ	: Türkiye Kömür İşletmeleri
TODAİE	: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
Tüm Bel-Sen	: Tüm Belediye ve Yerel Yönetim Hizmetleri Emekçileri Sendikası
Türk Eğitim-Sen	: Türkiye Eğitim, Öğretim ve Bilim Hizmetleri Kolu Kamu Çalışanları Sendikası
UÇÖ	: Uluslararası Çalışma Örgütü
vd.	: ve devamı
Wis. L. Rev.	: Wisconsin Law Review
Y.	: Yıl
yy.	: yüzyıl

GİRİŞ

Sanayi Devrimi ile birlikte ortaya çıkan işçi sınıfı, çalışma hayatındaki olumsuzlukları ortadan kaldırmak adına örgütlenmiş, örgütlenme süreci sonucunda ortaya çıkan sendikalar da işçilerin ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak adına faaliyetlerde bulunmaya başlamıştır. Buna karşın kimi işverenler ise işçilerin sendikaya üye olması yahut sendikal faaliyette bulunması hususunda engelleyici tutum izlemiştir. Bu işverenlerin, işe alımda herhangi bir sendikayla bağlantısı bulunmayan işçileri tercih ettikleri, iş ilişkisinin devamında sendikal işçiler ile sendikal olmayan işçiler arasında ayırım yaptıkları ya da iş sözleşmesini sendikal nedenlerle feshettikleri görülmüştür.

Bu tür uygulamalar tüm dünyada olduğu gibi Türkiye’de de görülmektedir. Uluslararası Sendikalar Konfederasyonu’nun sendikal hakların ihlali üzerine yaptığı 2017 küresel haklar araştırmasında Türkiye, “hakların garanti altına alınmadığı ülkeler” kategorisinde yer almaktadır.¹ Yine aynı araştırmada, çalışanlar için en kötü ülkeler sıralamasında Türkiye, ilk on ülke arasında bulunmaktadır.² Bunun nedeni olarak da örgütlenme özgürlüğü ve diğer temel özgürlüklerin kısıtlanması, ayrımcılık yapılması gibi olumsuzluklar gösterilmektedir.³

Her ne karar Anayasa’da işçilere sendika kurma, kurulan bir sendikaya üye olma ve üyelikten çekilme hakkı tanınmış olsa da hakların tanınması tek başına yeterli olmamaktadır. Özellikle işçilerin sendikal haklarını kullanırken devlet ve işverenden gelecek olan karışma eylemlerine karşı etkin bir korunma şemsiyesi altında olması başka bir deyişle işçilere belirli güvencelerin sağlanması gereklidir.

Çalışmamızın amacı, işçilerin sendika özgürlüğünün güvencesini detaylı inceleyerek bu güvencelerden birisi olan sendikal tazminat konusunu tüm yönleriyle ele almaktır.

Bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde sendika hakkı ve özgürlüğü kavramı tanımlandıktan sonra sendika hakkı ve özgürlüğü ile sendikal tazminat güvencesinin kaynaklarının neler olduğu ele alınacaktır. Bununla birlikte sendika hakkı

¹ <https://survey.ituc-csi.org/Turkey.html?lang=en>. Erişim tarihi 09.04.2018.

² <https://www.ituc-csi.org/ituc-global-rights-index-2017-18767?lang=en>. Erişim Tarihi 09.04.2018.

³ <https://www.ituc-csi.org/ituc-global-rights-index-2017-18767?lang=en>. Erişim Tarihi 09.04.2018.

ve özgürlüğü ile sendikal tazminat güvencesinin kapsamında neler olduğu hususu üzerinde durulacaktır.

İkinci bölümde ise 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesi çerçevesinde düzenlenen işçinin sendika üyeliğinin ve sendikal faaliyette bulunmasının güvencesi incelenecektir. Bu bağlamda işverenin işe alımda, işin devamında ve işe son vermede işçinin sendika üyeliği ya da sendikal faaliyette bulunması sebebiyle ayrımcılıkta bulunamayacağına değinilecektir.

Son bölümde ise işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunmasına bağlanan sonuçlar incelenecek ve bu sonuçlardan çalışmamıza adını veren sendikal tazminat bütün yönleriyle ele alınacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

SENDİKA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ

1.1. SENDİKA KAVRAMI

Sendika, kökeni Yunanca olan “*syndic*” ve “*syndicat*” kelimelerine dayanan bir kavramdır.⁴ *Syndic*, İlk Çağda şehir devleti yönetiminin temsilini sağlamakla görevli kişilerken, bu kişilerin bir araya gelerek temsil fonksiyonlarını yürüttükleri yere ise *syndicat* denilmekteydi.⁵ Söz konusu kavram, tarihsel gelişim⁶ bakımından işçiler

⁴ **Esener**, Turhan ve Yeliz **Bozkurt Gümrükçüoğlu**. *Sendika Hukuku*, Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017. s. 63.

⁵ **Tuğ**, Adnan. *Sendikalar Hukuku*. Yetkin, 1992. s. 1. **Tuncay**, Aziz Can ve Burcu **Savaş Kutsal**. *Toplu İş Hukuku*. Beta, Eylül 2017. s. 3. **Demir**, Fevzi. *İş Hukuku ve Uygulaması*. Albi Yayınları, 2017. s. 445.

⁶ Batıda korporasyonlar, Osmanlı Devleti’nde ise loncalar olarak anılan meslek kuruluşları, sendikaların ortaya çıkmasından önce çalışma ilişkilerine yön veren önemli oluşumlardı. Sendikalar ise Sanayi Devrimi ile birlikte İngiltere’de ortaya çıkmaya başlamıştı. Sendikaların ortaya çıkmasının temel nedeni emeği ile geçinen insanların sayısının artması, günde on altı saate kadar çıkan çalışma süreleri, karşılığında alınan sefalet ücreti ile iş sağlığı ve güvenliğinin olmamasının yarattığı olumsuzluklardı. Bu olumsuzlukları ortadan kaldırmak adına işçiler birleşmeye başlamıştı. Liberal politikaların egemen olduğu bu dönemde sendikaların ortaya çıkması, sözleşme serbestisi ile taban tabana zıt kabul edilmekteydi. Bu bakımdan yönetimler, işçilerin örgütlenmesini yasaklayan düzenlemeler getirmişlerdi. 19. yy. ikinci yarısından itibaren, bireyci ve özgürlükçü fikirlerin yayılması ile işçilerin mücadeleleri sonrası örgütlenme önündeki engellerin kaldırılması yönünde adımlar atıldı. Bu dönemden itibaren Batı Demokrasisi sendika hakkını klasik ve vazgeçilmez bir hak olarak kabul etmeye başladı. Yirminci yüzyıla geldiğinde ise sendikalar artık demokratik yaşamın vazgeçilmez öğelerinden birisi olmuştu. **Işıklı**, Alparslan. *Gerçek Örgütlenme Sendikacılık*. İmge, Ekim 2003. s. 17 vd. **Sur**, Melda. *İş Hukuku Toplu İlişkiler*. Turhan Kitapevi, Ocak 2017. s. 11-13. Türk tarihi bakımından sendikalar Batı ile eş zamanda gelişme göstermemiştir. Osmanlı İmparatorluğu zamanında sanayileşmenin olmaması, işçi sınıfının doğmasını geciktirmiş ve sendikalar da buna paralel olarak geç gelişmişti. Devletin örgütlenme hususundaki olumsuz tavrı da sendikaların geç gelişmesine sebep olmuştu. İşçi örgütlenmesi bakımından kırılma noktası, 1908’de meşrutiyetin tekrar ilanı olmuştu. 1908 öncesi işçi örgütleri, genel olarak yardımlaşma amaçlı kurulan hayır kurumu olma özelliği gösteriyordu. 1908 sonrasında yapılan grevler ile birlikte işçi sınıfında örgütlenme bilinci yerleşmeye başladı. Osmanlı’da işçi örgütlenmesi için detaylı bilgi için bkz. **Yıldırım**, Kadir. *Osmanlı’da İşçiler (1870-1922)*. İletişim, 2013. s. 99 vd. İkinci Dünya Savaşı sonrası demokrasi ve insan hakları konusunda yaşanan ilerlemeden sendika hakkı da olumlu etkilenmişti. 1945 yılından sonra Türkiye’nin çok partili sisteme geçmesiyle Batılılaşma anlamında önemli adımlar atılmıştı. 1952 yılında Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu’nun kurulması Türk sendika tarihi açısından önemli bir köşe taşı olmuştur. **Aktay**, Nizamettin ve diğerleri. *İş Hukuku*. Gazi Kitapevi, Mart 2013. s. 293-295. 1961 Anayasası ile açıkça tanınan sosyal ve ekonomik haklar ile birlikte sendikaların en etkili oldukları döneme girilmişti. 1962’de Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu’nun, 1967’de de Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu’nun ve 1976’da da Hak İşçi Sendikaları Konfederasyonu, 1970’de Milliyetçi İşçi Sendikaları Konfederasyonu kurulmuştur. **Çelik**, Nuri ve diğerleri. *İş Hukuku Dersleri*. Beta, Eylül 2017. s. 727-732. 12 Eylül ve sonrasında sendikalar üzerindeki etkileri için bkz. **Işıklı**, Alparslan. *İş Hukuku*. İmaj Yayınevi, 2013. s. 164 vd. **Işıklı**, Sendikacılık, 105 vd.

tarafından benimsenmiş olsa da günümüzde hem işçi sendikası hem de işveren sendikası ifadeleri kullanılmaktadır.⁷

1982 Anayasası'nda⁸ açıkça sendika tanımı yapılmamış olsa da Anayasa'da belirtilen ilkelere paralel olarak 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu⁹ ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda¹⁰ sendikanın tanımı yapılmıştır. STİSK'in 2. maddesine göre sendika “*işçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar*” şeklinde tanımlanmıştır. 4688 sayılı Kanun'un 3. maddesine göre ise sendika, “*kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve menfaatleri korumak ve geliştirmek için meydana getirilen tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar*”dır şeklinde tanımlanmıştır.¹¹ Böylece toplu iş ilişkilerinin temel öznelerinden biri olan sendika, çalışanların, kendi yaşam şartlarını düzeltmek, kazanç paylaşımı dışında ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için serbestçe kurdukları, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokratik temellere dayalı, bağımsız ve devamlı özel hukuk tüzel kişisidir şeklinde tanımlanabilir.¹²

Yapılan tanımlara bakıldığında, sendikalara şekil veren bazı unsurlar bulunduğu görülmektedir. *Ortak bir amaç izleme*, sendikaların ilk unsuru olarak karşımıza

⁷ **Demir**, Fevzi. *Sendikalar Hukuku*. Birleşik Matbaa, 2007. s. 2.

⁸ Kanun No: 2709, KT.: 07.11.1982, RG. Tarihi: 09.11.1982, RG. Sayısı: 17863 (Mükerrer).

⁹ İlgili Kanun bundan sonra “STİSK” olarak anılacaktır.

¹⁰ KT.: 25.06.2001, RG. Tarihi: 12.07.2001, RG. Sayısı: 24460. İlgili Kanun bundan sonra “4688 sayılı Kanun” olarak anılacaktır.

¹¹ Bununla birlikte Kanunlarda belirtilen tek kuruluş sendikalar değildir. Konfederasyonlar da sendikaların üst kuruluşu olarak tanımlanmıştır. STİSK'in 2. maddesine göre konfederasyonlar değişik işkollarında örgütlenmiş en az beş sendikanın bir araya gelmesiyle oluşan ve tüzel kişiliği bulunan kuruluşlardır. Benzer bir tanım 4688 sayılı Kanun'un 3. maddesinde yapılmıştır. Akyiğit'e göre üst kuruluşlar da sendika kavramına dâhil olduğu için sendika ve üst kuruluşlara geniş anlamda sendika denilmektedir. Üst kuruluşlar olmadan sadece sendikaya yapılacak bir tanımlamaya ise dar anlamda sendika denilecektir. **Akyiğit**, Ercan. *Toplu İş Hukuku*. Seçkin, Şubat 2015. s. 158 ve 159. Öte yandan sendikaların kuracakları tek üst kuruluş konfederasyonlar değildir. Konfederasyonlarla birlikte federasyon ve bölge birliği de kurulabilecek üst kuruluşlardır. Ancak STİSK'in kurulmasına izin verdiği tek üst kuruluş konfederasyonlardır. **Aktay ve diğerleri**, 401.

¹² **Çelik ve diğerleri**, 611 vd. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 158. **Aktay ve diğerleri**, 279 vd. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 9 vd. **Sur**, Toplu İlişkiler, 25 vd. **Işık**, Rüçhan. *Sendika Hakkı Tanınması ve Kanunî Sınırları*. Sevinç Matbaası, 1962. s. 75. **Saka**, Zafer. *Uygulamada Sendikalar Hukuku*. İpek Matbaacılık, 1979. s. 3. **Eyrenci**, Öner. *Sendikalar Hukuku*. Banksis, 1984. s. 19. **Şahlanan**, Fevzi. *Sendikalar Hukuku*. Yılmaz Ajans, 1995. s. 2. **Başbuğ**, Aydın. *Toplu İş İlişkileri ve Hukuk*. Şeker-İş, Aralık 2012. s. 67. **Narmanlioğlu**, Ünal. *İş Hukuku II*. Beta, Nisan 2016. s. 44 vd. **Tunçomağ**, Kenan ve Tankut **Centel**. *İş Hukukunun Esasları*. Beta, Eylül 2016. s. 267. **Başbuğ**, Aydın. *Toplu İş İlişkileri ve Hukuk*. Şeker-İş, Aralık 2012. s. 67.

çıkılmaktadır. Ortak amaç Anayasa, STİSK ve 4688 sayılı Kanun'da belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemelere göre sendikaların izleyeceği ortak amaç, tarihsel gelişime de uygun olarak, çalışanlar veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmektir. 274 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan "kültürel menfaatleri korumak ve geliştirmek" unsuruna gerek STİSK gerekse 4688 sayılı Kanun'da yer verilmemiştir. Sendikaların sosyal faaliyetleri arasında kültürel menfaatleri korumak ve geliştirmek de bulunduğu için söz konusu kanunlarda bu konu hakkında herhangi bir düzenlemenin bulunmaması eksiklik olarak görülmemektedir.¹³

Ortak amaç, sendikaları diğer tüzel kişilerden ayıran unsurdur. Örneğin dernekler, kazanç paylaşma dışında belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere, kişilerin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek suretiyle oluşturulan topluluklarken, sendikalar sadece yukarıda belirttiğimiz amaç doğrultusunda kurulabilen topluluklardır. Başka bir deyişle "amacın özelleştirilmesi" bakımından sendikalar derneklerden ayrılır.¹⁴ Ticari şirketler ise kâr amacı güden tüzel kişilerken, sendikaların kural olarak ticaretle uğraşması yasaklanmıştır.¹⁵

Modern demokratik rejimlerde sendikalar, belirlenen amacı aşacak şekilde baskı grubu olma özelliği göstermektedir.¹⁶ Çalışma mevzuatının hazırlanmasındaki katkılar, sosyal ve siyasal düzende denge unsuru olma, endüstriyel demokrasi çerçevesinde bakanlıklarda temsil edilme, ekonomik ve sosyal faaliyetlerde bulunma gibi faaliyetler sendikaların baskı grubu olarak işlev görmesini de sağlamaktadır.¹⁷

Sendikaların bir diğer unsuru özel hukuk tüzel kişisi olmalarıdır.¹⁸ Sendikalar tüzel kişi olmakla birlikte kendi üyelerinden bağımsız bir şekilde, Kanun'un tanıdığı haklara ehil

¹³ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 17 ve 18.

¹⁴ **Sur**, Toplu İlişkiler, 27. Vakıfların mal topluluğu olması, vakıfları sendikalardan ayırmaktadır. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 68.

¹⁵ Ancak STİSK'in 26. maddesinin sekizinci fıkrası istisnai hüküm getirmiş ve kuruluşların genel kurul kararıyla nakit mevcudunun yüzde kırkıdan fazla olmamak kaydıyla sanayi ve ticaret kuruluşlarına yatırımda bulunabileceğini hüküm altına almıştır. **Şahlanan**, 4.

¹⁶ **Eyrenci**, 21. **Narmanhoğlu**, 60. **Kaboğlu**, İbrahim Özden. *Kollektif Özgürlükler*. Dicle Üniversitesi Basımevi, 1989. s. 60.

¹⁷ **Demir**, İş Hukuku, 445 ve 446. **Narmanhoğlu**, 60.

¹⁸ Sendikalar öncelikle tüzel kişi oldukları için, kişi olmak bakımından niteliklerine uygun düştüğü oranda sahip olunan hakları kullanabilirler. Örneğin Anayasa'nın kişilere tanıdığı kanun önünde eşitlik, düşünceyi açıklama ve yayma, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme gibi haklar sendikalar için de geçerlidir. **Sümer**, Halûk Hadi. *İş Hukuku*. Seçkin, Eylül 2017. s. 223.

olabilmekte ve borç altına girebilmektedir.¹⁹ Sendikaların tüzel kişiliği nasıl kazanacağı STİSK'in 7. maddesinde ve 4688 sayılı Kanun'un 6. maddesinde belirtilmiştir. Tüzel kişilik, kuruluşun merkezinin bulunacağı ilin valiliğine verilmesiyle birlikte kazanılmaktadır.²⁰ Sendikaların bazı devlet kuruluşlarının sosyo-ekonomik kararlarına katılması yahut çalışma mevzuatının hazırlanmasına yardımcı olması ayrıca kamusal fonksiyonları yerine getirmeleri anlamına gelmektedir.²¹ Ancak bu durum sendikaların özel hukuk tüzel kişisi olarak kabul edilmelerine engel teşkil etmeyecektir.²²

Sendikalar açısından bir diğer unsur kurucu ve üyelerinin işçi, işveren veya kamu görevlisi olmasıdır. Bir işçi sendikasının kurucu ve üyeleri yalnızca işçiler, bir işveren sendikasının kurucu ve üyeleri yalnız işverenler ve bir kamu görevlileri sendikasının kurucu ve üyeleri yalnızca kamu görevlileri olabilmektedir.²³

Demokratik esaslara uygun olarak kurulmak ve iç işleyişi demokratik esaslara göre yürütmek de sendikanın unsurlarındandır.²⁴ Bir sendikanın, bağımsız şekilde var olabilmesi ve amacına uygun faaliyetlerde bulunabilmesi demokratik toplum ilkelerini benimsemesiyle mümkündür.²⁵ Nitekim Anayasa'nın 51. maddesi, sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişlerinin demokrasi esaslarına aykırı olamayacağını düzenlemiştir. Sendikanın, üyelerine eşit davranması ile seçimlerde eşit ve tek oy hakkı gibi hususlar demokratik esaslar çerçevesinde değerlendirilebilecektir.²⁶

Demokratik esaslara uygunluk ile birlikte sendikanın serbestçe kurulabilmesi ve sendikanın bağımsızlığı da sendikaların diğer unsurlarıdır. Sendikaların varlıkları sosyal

¹⁹ Ancak STİSK, tüzel kişiliği sendika ve konfederasyona tanıdığı için şubelerin tüzel kişiliği bulunmamaktadır. **Akyiğit**, *Toplu İş Hukuku*, 185.

²⁰ Tüzel kişiliğin kuruluşun merkezinin bulunacağı ilin valiliğine verilmesiyle birlikte kazanılacağı ile düzenleme ile Türk hukukunda sendikalar için serbest kuruluş sistemini benimsendiği söylenebilir. Serbest kuruluş sistemine göre, kuruluşlar gereken belgeleri ilgili idari organa teslim ettikten sonra başka hiçbir işleme gerek kalmadan tüzel kişilik kazanmaktadır. İdarenin, verilen belgelerin içerdikleri bilgilerin kanuna uygun olup olmadığı ve Kanun'da belirtilen kuruculuk şartlarının sağlanıp sağlanmadığı bakımından kontrol etme yetkisi dışında sendikanın tüzel kişilik kazanmasında herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. **Aktay**, Nizamettin. *Toplu İş Hukuku*. Gazi Kitapevi, Ocak 2015. s. 15.

²¹ **Demir**, Fevzi. *Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi*. Çalışma ve Toplum, S. 39, 2013/4. (17,42). s. 19.

²² **Tuncay**, Aziz Can. *İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi*. Fakülteler Matbaası, 1975. s. 27.

²³ STİSK'in 26. maddesinin altıncı fıkrasında işçi ve işçi kuruluşlarının işveren kuruluşlarına, işveren ve işveren kuruluşlarının ise işçi kuruluşlarına üye olmaları açıkça yasaklanmıştır.

²⁴ **Eyrenci**, 23. **Şahlanan**, 6. Başbuğ'a göre demokratik esaslara uygunluk, serbestçe kuruluş ve bağımsızlık sendikanın tanımlayıcı unsurları değil sendikaların özellikleridir. **Başbuğ**, *Toplu İş İlişkileri*, 67.

²⁵ **Aktay ve diğerleri**, 284.

²⁶ **Akyiğit**, *Toplu İş Hukuku*, 185.

gerekliliklere dayandığı için kurucu üyelerin iradesine bağlı olarak serbestçe kurulmaktadır. Bu konuda herhangi bir yasal zorunluluk bulunmamaktadır.²⁷ Bu bakımdan sendikaların serbestçe kurulması esastır. Öte yandan serbestçe kurulan bir sendika hem devlete hem işveren sendikalarına hem de diğer işçi sendikalarına karşı bağımsızdırlar.²⁸ Sendikaların dışarıdan herhangi bir müdahaleye maruz kalmadan iç ilişkilerini düzenlemesi yahut sendikal faaliyette bulunması sendikaların bağımsızlığı açısından önemlidir.

1.2. SENDİKA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ

1.2.1. Genel Olarak

Özgürlük kavramının sözlük anlamı, herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünme veya davranma, herhangi bir şarta bağlı olmama durumu, serbestîdir.²⁹ Bir diğer tanıma göre özgürlük, insanın doğduğu andan itibaren sahip olduğu bir kavram olup insanın bir şeyi yapıp yapmama yahut belirli bir şekilde davranıp davranmama hususundaki serbest fiili olarak ifade edilmektedir.³⁰ Başka bir deyişle belirli bir davranışta yahut eylemde bulunurken herhangi bir engelleme veya yasaklamayla karşı karşıya kalınmamasıdır.³¹ Yapılan bu tanımlar, özgürlüğü maddi bir kavram olarak değerlendirmektedir. Bununla birlikte özgürlük, hukuki açıdan da tanımlanmıştır. Hukuki bir kavram olarak özgürlük ise hukuk düzeni tarafından yasaklanmayan insan fiilleridir.³²

TDK güncel Türkçe sözlükte hak kavramı adaletin, hukukun gerektirdiği veya birine ayırdığı şey olarak tanımlamaktadır.³³ Hak, hukuk düzeninin tanıdığı ve koruduğu

²⁷ **Tunçomağ ve Centel**, 268.

²⁸ **Tuğ**, 4.

²⁹ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&view=bts&kategori1=veritbn&kelimesec=252961. Erişim Tarihi 05 Aralık 2017.

³⁰ **Kaboğlu**, İbrahim Özden. *Özgürlükler Hukuku*. Afa Yayıncılık, 1994. s. 11-13. **Tanör**, Bülent ve Necmi **Yüzbaşıoğlu**. *1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku*. 16. Bası, Beta, 2016. s. 135. **Gözler**, Kemal. *İnsan Hakları Hukuku*. Ekin, Temmuz 2017. s. 63-66. **Gözler**, Kemal. *Hukuka Giriş*. Ekin, Ağustos 2017. s. 416.

³¹ **Sencer**, Muzaffer. *Hak ve Özgürlük Kavramı*. İnsan Hakları Yıllığı. S. 14/1, 1992. (3,12). s. 3.

³² **Gözler**, 66.

³³ http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5a26ca17ce06e4.53400668. Erişim Tarihi 05 Aralık 2017.

özgürlüktür.³⁴ Başka bir tanımlamaya göre hak, hukuk düzeninin tanıdığı yetkidir.³⁵ Ancak hakkın yetkili bir organ tarafından düzenlenip hukuk düzeni tarafından korunması gereklidir. Bu bakımdan insanlar haklara doğuştan sahip değil, sonradan sahip olmaktadır. Kişiler, hukuk tarafından korunan hakların verdiği yetki ile bir şey talep etme ya da etmeme serbestisine sahiptir.³⁶

Çoğu zaman özgürlük ve hak kavramları birbirleri yerine kullanılmaktadır. Bu iki kavramın aynı şeyi ifade edip etmediği konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre hak ile özgürlük aynı şeyi ifade etmez. Öncelikle özgürlük, kişinin doğuştan kazandığı soyut bir serbestliği ifade eder. Doğuştan gelen özgürlükler daha sonra topluma aktarılır ve devlet tarafından korunur. Hak ise, topluma aktarılan bu özgürlüklerin kullanılmasını sağlayan somut, yazılı belgelerdir. Özgürlük bu bakımdan hakları da kapsayan daha geniş bir kavramdır.³⁷ Diğer bir görüşe göre ise hak ve özgürlük aynı anlamı taşıyan kavramlardır. Hak olmadan özgürlük, özgürlük olmadan hak olmaz. Hak özgürlüğün temelini oluştururken, özgürlük de hakkın gerçekleştirilme aracıdır. Bu bakımdan ikisi de tek bir hukuki gerçeği betimler.³⁸ Hak ve özgürlük arasında bir aşama sırası yapmak doğru değildir.³⁹

Özgürlük, hukuk tarafından düzenlendiği zaman hak ile kesişmektedir. Bu durumda hak ile özgürlük arasında bir fark bulunmaz.⁴⁰ Ancak bazı durumlarda haklar, özgürlüğün unsurlarını oluşturmaktadır.⁴¹ Örneğin sendika özgürlüğü sendika kurma hakkı, sendikaya üye olma hakkı, sendikal faaliyette bulunma hakkı gibi birçok hakkı içinde barındırır. Öte yandan bazı haklar için ise özgürlük sözcüğü kullanılmaz. Örneğin sağlık hakkı yerine sağlık özgürlüğü denilmemektedir. Çünkü bu gibi haklar bir talep içerir.⁴²

³⁴ **Gözler**, Hukuka Giriş, 413.

³⁵ **Aybay**, Aydın ve diğerleri. *Hukuka Giriş*. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Eylül 2017. s. 165 vd.

³⁶ **Bulut**, Nihat. *Sanayi Devrinden Küreselleşmeye Sosyal Haklar*. XII Levha, Haziran 2009. s. 7 ve 8. **Aydın**, Ufuk. *Temel Hukuk Dersleri*. Nisan Kitapevi, Ekim 2016. s. 118.

³⁷ **Kaboğlu**, Kollektif Özgürlükler, 15. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 34. **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 28 ve 29. **Akın**, İlhan. *Temel Hak ve Özgürlükler*. Fakülteler Matbaası, 1971. s. 2 vd.

³⁸ **Kaboğlu**, Kollektif Özgürlükler, 15. **Çelik**, Nuri. *İş Hukuku II - Kollektif İş Hukuku I - Sendikalar*. Sermet Matbaası, 1979. s. 81, dn. 1.

³⁹ **Sencer**, 6.

⁴⁰ **Gözler**, 73.

⁴¹ **Kaboğlu**, Kollektif Özgürlükler, 16.

⁴² **a.g.e.**, 16.

Sonuç olarak her hak özgürlük değilken, bazı haklara özgürlük demekle bir sorun bulunmamaktadır.

Sanayi Devrimi ile ortaya çıkan işçi sınıfı, on dokuzuncu yüzyıldan itibaren örgütlenme ve ekonomik haklarını elde edebilmek adına mücadeleye girişmiştir. Bu mücadele sonunda modern anayasalar ikinci kuşak haklar olarak bilinen ve devlete olumlu bir eylemde bulunma ödevi yükleyen sosyal ve ekonomik haklara yer vermeye başlamıştır.⁴³ Sosyal haklar, ekonomik ve sosyal adaletsizliği ortadan kaldırmak ve kişinin insan onuruna yakışır bir yaşam sürdürmesi amacıyla düzenlenen haklardır.⁴⁴ Bu haklardan kimi devlete olumlu bir edimde bulunma borcu yüklerken, kimisi de devlete karışmama yükümlülüğü yüklemektedir.⁴⁵ Örneğin çalışma ve dinlenme hakkı devlete olumlu bir edimde bulunma borcu yüklerken sendika, grev ve toplu sözleşme hakları ise devlete karışmama ödevi yükler.⁴⁶

Hak ve özgürlüklerin kullanımı genel olarak bireysel düzeydedir. Buna karşılık bazı hak ve özgürlükler ise insanların bir araya gelerek kullanabilecekleri niteliktedir. Kolektif haklar olarak adlandırılan bu hak ve özgürlüklerin kullanımında kişiler ortak bir irade ortaya koyarak hareket ederler.⁴⁷ Kolektif haklara örnek olarak ise sendika hakkı, grev hakkı ve toplu sözleşme hakkı gösterilebilir.

1.2.2. Sendika Özgürlüğü ve Sendika Hakkı

Sendika özgürlüğü, çalışanların ortak ekonomik, sosyal hak ve menfaatlerini korumak için hem bireysel hem de kolektif olarak hareket edebildikleri, örgütlenme ve bireysel yahut kolektif olarak faaliyette bulunabilme bakımından serbestliğin olduğu özgürlüktür.⁴⁸ Çalışanlar sahip oldukları sendika özgürlüğü sayesinde, sendika kurma ya

⁴³ **Bulut**, Sosyal Haklar, 29-31. **Gözler**, 157.

⁴⁴ **Bulut**, 62. **Tanör**, Bülent. *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar*. May Yayınları, 1978. s. 94.

⁴⁵ **Bakırcı**, Kadriye. *1961 ve 1982 Anayasalarında ve 2007 Tarihli Anayasa Önerisi'nde Sosyal Haklar*. Prof. Dr. Yılmaz Aliefendioğlu'na Armağan. Yetkin, 2009. (357,378). s. 363 ve 364.

⁴⁶ **Tanör** ve **Yüzbaşıoğlu**. 190 ve 191. **Akın**, 119. **Bakırcı**, Sosyal Haklar, 363 ve 364.

⁴⁷ **Kaboğlu**, Kolektif Özgürlükler, 33 vd. **Gözler**, 156. **Algan**, Bülent. *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*. Seçkin, 2007. s. 41 vd.

⁴⁸ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 28 vd. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 168. Sendika özgürlüğü dar anlamda ve geniş anlamda olmak üzere ikiye ayrılabilir. Yukarıda verilen sendika özgürlüğü dar anlamda sendika özgürlüğü olarak karşımıza çıkar. Geniş anlamda sendika özgürlüğü ise tek bir özgürlük yerine birçok özgürlüğü bünyesinde barındırır. Örneğin sendika özgürlüğü düşünce özgürlüğü ve toplanma özgürlüğünden bağımsız düşünülemez. Bu bakımdan geniş anlamda sendika özgürlüğü farklı özgürlükler

da kurmama, sendikaya üye olma ya da olmama yahut sendikal faaliyetlerde bulunma ya da bulunmama yahut sendikal faaliyetlere katılma ya da katılmama bakımından özgürdürler. Öte yandan bu özgürlük, modern anayasalarda hak olarak düzenlenmiştir. 1982 Anayasası'nda da yer bulan sendika hakkı, çalışanların sendika kurma, bu sendikalara üye olma ve sendikal faaliyette bulunma haklarını bünyesinde barındıran kapsamlı bir haklar kümesidir.⁴⁹

Sendika hakkı, birçok uluslararası belgede yer bulan bir insan hakkıdır. Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi, Uluslararası Çalışma Örgütü gibi uluslararası örgütler, sendika hakkı ilgili birçok sözleşme düzenlemiştir.⁵⁰

1982 Anayasası'nda sendika hakkı, sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler başlığı altında düzenlenmiştir. Bu hak sosyal bir hak olmanın yanında klasik temel hak olarak da kabul edilmektedir.⁵¹ Bir hakkın hem temel hak olması hem de sosyal ve ekonomik hak olması çelişki yaratmaktan öte birbirini tamamlayıcı özellik göstermektedir.⁵² Anayasa Mahkemesi de sendika hakkının hem temel hak hem de ekonomik ve sosyal hak olduğunu ifade etmiştir.⁵³

Sendika hakkı öncelikle herkese tanınmıştır.⁵⁴ Sendika kurma, sendikaya üye olma yahut sendikal faaliyette bulunma bakımından kişinin Türk vatandaşı veya yabancı olması açısından bir fark bulunmayacaktır.⁵⁵ Ancak 1982 Anayasası'nın 16. maddesi gereği yabancıların temel hak ve hürriyetleri, milletlerarası hukuka uygun olarak sınırlandırılabilir.⁵⁶

kümesidir. Aydın, Mesut. *Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü*. TÜHİS, Şubat-Mayıs, 2006. (1,34). s. 3.

⁴⁹ Aktay ve diğerleri, 311.

⁵⁰ İlgili uluslararası kaynaklar için bkz. 1.3.2.

⁵¹ Eyrenci, 40. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, 35. "... Sendika özgürlüğü Anayasaca güvence altına alınan sosyal ve klasik temel haktır. Anayasa madde ikideki ifadesini bulan "sosyal devlet" ilkesinin gerçekleşmesine aracı olur."9. HD., 2013/13993 E., 2014/10049 K., 25.03.2014 T. Çalışma ve Toplum, S. 42, 2014/3. (393,398). s. 396.

⁵² Şahlanan, 9.

⁵³ "... sendika kurma özgürlüğü bir yandan demokrasiye dayalı düzeni oluşturan kişiliğe bağlı hak ve ödevlerdendir. Öte yandan da toplumsal yaşantıyı çağdaş uygarlık düzeyine erişirme amacını güden sosyal ve iktisadi hak ve ödevlerdendir." AYM, 1970/48 E., 1972/3 K., 8-9.02.1972 T.

⁵⁴ Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 18.

⁵⁵ Okur, Zeki. *Türkiye'de Yabancıların Sendikal Hakları*. Çimento İşveren, Mart 2005. (28,35). s. 32 ve 33. Başbuğ, Aydın. *İş Hukuku*. 4. Baskı, A Kitap, Ekim 2016. s. 238.

⁵⁶ 2821 sayılı Sendikalar Kanun'un 5. maddesine göre sendika kurucusu olabilme şartlarından bir tanesi de Türk vatandaşı olmaktır. Böylece o dönemde yabancıların sendika kurucusu olması kanunla engellenmişti.

1982 Anayasası herkes için kabul edilen sendika hakkını çalışan ve işverenlere tanımıştır. Bu bakımdan çalışan ve işverenler söz konusu hakkın öznelereini oluşturmaktadır.⁵⁷ Çalışanlar açısından ilgili hakkın hem ekonomik hem de sosyal bir hak olduğu kabul edilmektedir. Buna karşın işverenler açısından ise durum tartışmalıdır. Bir görüşe göre işverenlerin işçi sendikalarının güçlenmesi karşısında sendikalaşmaya başlaması ekonomik ve sosyal nedenlerden ötürü olduğu için, bu hak işverenler açısından da hem ekonomik hem sosyal bir haktır.⁵⁸ Keza birçok uluslararası belge ve anayasada da bu hakkın işverenler açısından ekonomik ve sosyal bir hak olduğu düzenlenmiştir.⁵⁹ Diğer görüşe göre sosyal statüleri ilgilendiren sosyal haklar, ekonomik ve sosyal dengesizliği düzeltmeyi amaçlar. Bu bakımdan işverenler açısından sosyal bir hak olarak görmek hakkın özüyle çelişecektir. Dolayısıyla ilgili hak sadece ekonomik bir hak olma özelliği gösterir.⁶⁰

Bütün haklar gibi sendika hakkı da sınırsız bir şekilde kullanılamaz.⁶¹ Türk hukuku açısından hakların nasıl sınırlandırılabilceği Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmiştir. 13. maddeye göre haklar ve özgürlükler, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağılı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilecektir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacaktır. Bununla birlikte Anayasa'nın 51. maddesinde düzenlenen sendika hakkı açısından, madde metninde özel sınırlama nedenleri de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre sendika kurma hakkı ancak milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle sınırlanabilecektir.⁶²

⁵⁷ **Bulut**, Sosyal Haklar, 161.

⁵⁸ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 30.

⁵⁹ **Aktay**, Nizamettin. *Sendika Hakkı*. Kamu-İş Yayınları, 1993. s. 35.

⁶⁰ **Tanör**, 99. **Şahlanan**, 9. **Tuğ**, 8. **Baskan**, Esra. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi*. Turhan Kitapevi, 2013. s. 32 ve 33.

⁶¹ **Elbir**, Kemal. *İş Hukuku*. Filiz Kitabevi, 1987. s. 118.

⁶² Sendika hakkına getirilen kısıtlamaları içeren kanunlara örnek olarak 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu gösterilebilir. Örneğin Kanun'un 3. maddesine göre sıkıyönetim komutanının grev, lokavt yetkilerinin kullanılmasını, irade beyanı, referandum gibi sendikal faaliyetleri sürekli olarak durdurmak veya izine bağlamak gibi tedbirleri alma yetkisi bulunmaktadır. Söz konusu kanun dışında 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nda da sendika hakkını kısıtlayabilecek dolaylı hükümler bulunmaktadır. **İşikli**, 186.

1.3. SENDİKA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ İLE SENDİKAL TAZMİNAT GÜVENCESİNİN KAYNAKLARI

1.3.1. Ulusal Kaynaklar

1.3.1.1. Anayasa

Modern anayasalar, temel hakları da içeren metinler olarak düzenlenmektedirler. İşçilerin örgütsel mücadeleleri sonucu ortaya çıkan sendikal hakların anayasalarda yer alması yirminci yüzyılın başından itibaren görülmektedir.⁶³ Türkiye’de ise sanayileşmenin geç başlaması sendikal hakların anayasalarda daha geç yer almasına neden olmuştur.⁶⁴

Türk anayasa tarihinin ilk anayasası olan 1876 tarihli Kânûn-ı Esâsî’de sendika hakkı tanınmamıştır.⁶⁵ Ancak 1909 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile birlikte toplanma ve cemiyet kurma haklarına ilişkin hükümler getirilmiştir.⁶⁶ 23 Nisan 1920’de kurulan TBMM’nin 1921 yılında kabul ettiği Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nda da sendika hakkı ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.⁶⁷ Türkiye Cumhuriyeti’nin kabul ettiği 1924 Anayasası’nda ise cemiyet kurma hakkı tanınmışken sendika hakkı yine tanınmamıştır.⁶⁸ 1961 Anayasası bu bakımdan önemli bir kilometre taşı olmuş, “sosyal devlet ilkesi”⁶⁹ ile

⁶³ **Kaboğlu**, Özgürlükler Hukuku, 29-31.

⁶⁴ **Narmanlıoğlu**, 50.

⁶⁵ **Eyrenci**, 25.

⁶⁶ **Işık**, Sendika Hakkı, 52.

⁶⁷ **a.g.e.**, 52.

⁶⁸ **Eyrenci**, 28. **Aktay ve diğerleri**, 293. **Sur**, Toplu İlişkiler, 16.

⁶⁹ Sosyal devlet, kişilerin insan onuruna yakışır şekilde yaşamasını sağlamak için kişilerin hayat standardını yükselten ve karşılaştıkları sosyal riskleri önlemeye çalışmakla yükümlü olan devlettir. Geniş bilgi için bkz. **Başbuğ**, Aydın. *Sosyal Hukuk*. A Kitap, 2010. s. 84 vd. 1961 Anayasası’nın 2. maddesinde düzenlenen Cumhuriyetin nitelikleri arasında sosyal devlet de sayılmıştır. 10. maddede ise sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayan engelleri kaldırma görevi devlete yüklenmiştir. 1982 Anayasası’nda ise sosyal devlet ilkesi 2. ve 5. maddede düzenlenmiştir. Cumhuriyetin nitelikleri arasında gösterilen ilke, ayrıca 5. maddede devletin temel amaç ve görevleri arasında sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacak engelleri kaldırmaya çalışmak sayılmıştır. Anayasa Mahkemesi sosyal hukuk devletini “... insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir.” şeklinde tanımlamıştır. AYM, 2014/177 E., 2015/49 K., 14.05.2015 T. Öte yandan sosyal devlet, işçinin iş güvencesine ve kazanç güvencesine sahip olmasını da sağlayacak devlettir. Bu bakımdan örneğin sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı işçilere güvence getirilmesi sosyal devletin temel ilkelerindedir. **Sümer**, Halûk Hâdi. *İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması*. Mimoza, 1997. s. 65.

birlikte sosyal ve iktisadi haklara yer verilmiştir.⁷⁰ Böylece sendika hakkı⁷¹, toplu iş sözleşmesi ve grev hakkı anayasal düzeyde güvence altına alınmıştır.⁷² 1961 Anayasası'nda belirtilen sendika hakkı sadece işçilere değil tüm çalışanlara tanınmıştır. Fakat 1971 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile birlikte çalışanlara tanınan sendika hakkı, sadece işçilere özgülenecek şekilde daraltılmıştır.⁷³

1982 Anayasası da 1961 Anayasası gibi sosyal devlet ilkesine⁷⁴, sendika hakkına, toplu iş sözleşmesi ve grev hakkına yer vermiştir. Sendika hakkı Anayasa'nın üçüncü bölümünü oluşturan Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlığı altında, 51. maddede düzenlenmiştir. Madde metni 1961 Anayasası'na göre çok daha detaylıdır.⁷⁵ Burada da sendika hakkı tüm çalışanlara değil sadece işçi ve işverenlere tanınmıştır. 1982 Anayasası'nın 52. maddesi sendikal faaliyet kenar başlığını taşımaktaydı. İlgili maddede sendikaların hangi faaliyetlerde bulunamayacakları düzenlenmişti.⁷⁶ Doksanlı yıllarda demokratikleşme süreci ile birlikte Avrupa Birliği'ne uyum amacıyla bazı anayasal değişiklikler gündeme gelmiş ve bu maksatla 1995 yılında yeni bir anayasa değişiklik paketi kabul edilmiştir.⁷⁷ 1995 değişikliği ile birlikte sendikaları işlevsiz kılan sendikal faaliyet kenar başlıklı 52. madde kaldırılmış⁷⁸, 53. maddeye de kamu görevlilerine toplu

⁷⁰ **Süzek**, Sarper. *İş Hukuku*. Beta, Eylül 2017. s. 12. **Eyrenci**, Öner ve diğerleri. *Bireysel İş Hukuku*. Beta, 2016. s. 13.

⁷¹ 1961 Anayasası'nda sendika kurma hakkı 46. maddede düzenlenmişti. İlgili madde ile çalışanlara önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma ve bunlara serbestçe üye olma hakkı tanınmıştı. Söz konusu düzenleme hem bireysel hem de kolektif sendika özgürlüğünü kapsamaktaydı. Ancak üye olma hakkı tanınmış olsa da sendikaya üye olmama hakkına dair herhangi bir hüküm getirilmemişti. Bu noktada 1961 Anayasası'nın olumsuz sendika özgürlüğünü de kapsadığı hakkında bkz. **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 80 vd.

⁷² **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 42. **Demircioğlu**, A. Murat ve Tankut **Centel**. *İş Hukuku*. Beta, Ağustos 2016. s. 28.

⁷³ **Aktay ve diğerleri**, 295 ve 296.

⁷⁴ 1982 Anayasası'nın beşinci maddesinde düzenlenen devletin temel amaç ve görevleri arasında sosyal hukuk devleti ilkesine yer vermiştir. Bu düzenlemenin 1961 Anayasası düzenlemesine göre daha geri bir düzenleme olduğu hakkında bkz. **Gülmez**, Memurlar ve Sendikal Haklar, 115 ve 116.

⁷⁵ **Sur**, Toplu İlişkiler, 18. Sendika hakkının düzenlendiği 51. madde, 1961 Anayasası'na göre daha detaylıdır. İlgili maddede 1961 Anayasası'nda düzenlenmeyen sendikaya üye olmama hakkına açıkça yer verilmiştir.

⁷⁶ Söz konusu maddede, sendikaların siyasi amaç güdemeyeceği, siyasi faaliyette bulunamayacağı, siyasi partilerden destek göremeyeceği ve onlara destek olamayacakları düzenlenmişti. Bununla birlikte sendikaların gelirlerini amaçları dışında kullanamayacakları ve tüm gelirlerini Devlet bankalarında muhafaza edecekleri hüküm altına almıştı.

⁷⁷ **Ulucan**, Devrim. *12 Eylül Tarihli Anayasa Değişikliklerinin Toplu İş Hukukuna Yansımaları*. Legal İSGHD, C. 9, S. 33, Nisan 2012. (3, 29). s. 4 ve 5.

⁷⁸ Mülga: 23.07.1995-4121/3 md.

görüşme hakkını içeren hüküm eklenmiştir.⁷⁹ 1982 Anayasası'nda sendikal haklara ilişkin ikinci anayasal değişiklik ise 2001 yılında yapılmıştır. Sendika hakkını işçi ve işverenlere tanıyan 51. madde, çalışanlar ve işverenler olarak değiştirilmiştir.⁸⁰ Ancak 1995 yılında yapılan Anayasa değişikliğinde kamu görevlilerine toplu görüşme hakkı tanınmış olması dolayısıyla yapılan bu değişiklik yeni bir düzenleme olarak görülmemiştir.⁸¹

2010 yılında yapılan referandum ile çalışma hayatını da yakından ilgilendiren bir dizi anayasa değişikliği kabul edilmiştir. Uluslararası normlara uyum sağlamak, özellikle Uluslararası Çalışma Örgütü'nün eleştirilerine son vermek amacıyla birkaç değişiklik yapılmıştır.⁸² 2010 değişikliği ile birlikte öncelikle 51. maddede düzenlenen aynı zamanda aynı işkolunda birden fazla sendikaya üyelik yasağı kaldırılmıştır.⁸³ 53. maddede ise memurlar ve diğer kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkı tanınmıştır.⁸⁴ Ayrıca 54. maddede yer alan siyasi amaçlı grev ve diğer grev türlerini yasaklayan fıkra kaldırılmıştır.⁸⁵

1.3.1.2. Kanunlar

Türk hukuk sisteminde sendikal hakların korunması ve güvencesi konusunda temel düzenlemeler yasalar ile yapılmaktadır. Osmanlı döneminde nizamnamelerle başlayan sendikal hakları düzenleme çeşitli kanunlarla devam etmiştir. 1909 yılında, artan grevleri durdurmak ve üretimi durma noktasına getiren cemiyetlerin faaliyetlerine son vermek

⁷⁹ Ek: 23.07.1995-4121/4 md. 53. maddeye eklenen “toplular görüşme yapabilme” hükmü ile kamu görevlilerine sendika hakkı tanınmış oldu. Çünkü madde düzenlemesi toplular görüşme yapma hakkını, kanunla kendi aralarında kurmalarına izin verilecek olan sendikalara tanındığı için kamu görevlilerinin sendikal hakkı anayasal güvence altına alınmış oldu. **Gülmez**, Mesut. *Kamu Görevlileri Sendika ve Toplu Görüşme Hukuku*. TODAİE, 2002. s. 174 ve 175.

⁸⁰ Değişik: 03.10.2001-4709/20 md.

⁸¹ **Gülmez**, Kamu Görevlileri, 191 ve 192. **Ulucan**, Anayasa Değişikliği, 6.

⁸² **Tuncay**, Aziz Can. *Anayasanın İş Hukukuna İlişkin Bazı Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi*. Mercek, Y. 15, S. 59, Temmuz 2010. (48,57). s. 52. **Aktay**, Nizamettin. *TBMM'nin Kabul Ettiği Anayasa Değişikliklerinin Çalışma Hayatına Muhtemel Etkileri*. Mercek, Y. 15, S. 59, Temmuz 2010. (89,97). s. 91. **Alpagut**, Gülsevil. *Çalışma Yaşamına İlişkin Anayasal Değişikliklere Genel Bakış*. Çimento İşveren, Temmuz 2010. (8, 25). s. 8.

⁸³ Mülga: 07.05.2010-5982/5 md. UÇÖ denetim organları, meslek ve işyeri esasına göre sendika kurulmasının yasak olmasını 87 sayılı Sözleşme'ye aykırı bulduğu için, bu konudaki şikâyetleri ortadan kaldırmak amacıyla ilga etmiştir. **Alpagut**, Anayasa Değişikliği, 9. İşçilerin aynı zamanda aynı işkolunda birden fazla sendikaya üye olmasının olumsuzlukları hakkında bkz. **Ulucan**, Anayasa Değişikliği, 11.

⁸⁴ Ek: 07.05.2010-5982/6 md.

⁸⁵ Mülga: 07.05.2010-5982/7 md.

amacıyla Tatil-i Eşgal Kanunu yürürlüğe konmuştu.⁸⁶ Aynı yıl Cemiyetler Kanunu kabul edilmiş, dernek kurma hakkı ve özgürlüğü bu Kanun kapsamında düzenlenmişti.⁸⁷ İlgili Kanun'da sendikalar hakkında açık bir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak sendikalar, cemiyetler hakkında düzenlenen hükümler çerçevesinde irdelenmişti.⁸⁸ Cumhuriyetin ilanı ile birlikte, 1926 yılında kabul edilen 743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 53. maddesiyle cemiyet kurma hakkını tanınmıştı. 1936 yılında ise 3008 sayılı ilk İş Kanunu kabul edilmişti. Toplu iş ilişkileri alanında baskıcı bir yöntem izleyen 3008 sayılı Kanun'un 72. maddesiyle grev ve lokavt yasaklanmıştı.⁸⁹ 1938 yılında kabul edilen Cemiyetler Kanunu'nun 9. maddesi ile sınıf esasına dayalı cemiyet kurma yasaklanmış, böylece sendikalaşma açısından yasaklayıcı bir tutum izlenmişti.⁹⁰

İkinci Dünya Savaşı'nı takiben dünyada etkili olan özgürlük dalgası sonucu 1946 yılında yürürlüğe konulan 4919 sayılı Cemiyetler Kanunu'nun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Kanun ile 1938 tarihli Cemiyetler Kanunu'nun 9. maddesinde düzenlenen sınıf esasına dayalı cemiyet kurma yasağı kaldırılmıştı. 1947 yılında işçilerin örgütlenme hakkını tanıyan ilk yasa olan 5018 sayılı İşçi ve İşveren Sendikaları ve Sendika Birlikleri Hakkında Kanun kabul edilmişti.⁹¹ İlgili Kanun'un 1. maddesinde sendika kurma hakkı, 3. maddesinde işçilerin sendikaya üye olma hakkı, 4. maddede sendikaların bulunabileceği faaliyetler düzenlenmişti. 9. maddede ise hiç kimsenin, sendikaya üye olmaya veya olmamaya veya üyelikten çekilmeye veya çekilmemeye zorlanamayacağı düzenlenmişti. Ancak Kanun'da sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı herhangi bir yaptırım bulunmamaktaydı.⁹²

1961 Anayasası'nın kabulünde sonra sendikal yaşama ilişkin yeni hakların hayata geçirilmesi adına 1963 yılında 274 sayılı Sendikalar Kanunu ve 275 sayılı Toplu İş

⁸⁶ Kanun, kamuya yönelik hizmet sunan devletten resmi izin veya imtiyaz almış demiryolu, tramvay, liman ve aydınlatma işleriyle ilgili işletmelerde hem işçi hem de işveren sendikalarının kurulmasını yasaklamış, kurulan sendikaları da feshetmiştir. Bununla birlikte Kanun genel olarak grevi yasaklamamış olsa da devlet aracılığında gerçekleşecek bir uzlaşma sürecinden geçmeden grev yapılmasına izin vermemiştir. Detaylı bilgi için bkz. **Yıldırım**, 311-340. **Gülmez**, Mesut. *Meclislerde İşçi Sorunu ve Sendikal Haklar (1909-1961)*. Öteki Yayınevi, 1995. s. 35 vd.

⁸⁷ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 8.

⁸⁸ **Işık**, Sendika Hakkı, 60.

⁸⁹ **Sur**, Toplu İlişkiler, 14.

⁹⁰ **Eyrenci**, 29.

⁹¹ 5018 sayılı Kanun'un incelemesi için bkz. **Gülmez**, Meclislerde İşçi Sorunu, 214-236.

⁹² **Baysal**, Ulaş. *Türk Hukukunda Sendikasızlaştırmanın Derman Olmayan İlacı Sendikal Güvencelerin Sendika Özgürlüğü Komitesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi*. Derleyen Ahmet Pesok, Emeğin Hukuku Kurultayı, 27-28 Mayıs 2015. s. 432 ve 433.

Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu kabul edilmişti. 5018 sayılı Kanun’u yürürlükten kaldıran 274 sayılı Kanun’un 19. maddesinde işçi sendikası üyeliğinin teminatı düzenlenmiş ve sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı güvence getirilmişti. 1971 yılında yapılan Anayasa değişikliği öncesi memurlara da sendika hakkı tanındığı için 1965 yılında 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu kabul edilmişti. Kanun’un 6. maddesinde kamu hizmeti personelinin devlet personeli sendikalarına üye olma ve üyelikten çekilme hakları düzenlenmiş olsa da sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine karşı herhangi bir koruma getirilmemişti.⁹³ Yine 1965 yılında kabul edilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 22. maddesinde devlet memurlarının sendika ve üst kuruluşlar kurma ve bunlara üye olma hakkı düzenlenmiştir.⁹⁴ 624 sayılı Kanun’da olduğu gibi bu Kanun’da da grev yasağı bulunmaktadır.⁹⁵ 1967 yılında 854 sayılı Deniz İş Kanunu yürürlüğe girmiştir.⁹⁶ Kanun’un 16. maddesinde gemiadamının⁹⁷ sendikaya üye olması, şikâyete başvurması gibi sebeplerle iş sözleşmesinin feshinde tazminat öngörülmüştür. Aynı yıl 931 sayılı İş Kanunu kabul edilmişti. Ancak bu Kanun, Anayasa Mahkemesi tarafından şekil yönünden iptal edilmişti. Bu Kanun yerine 1971 yılında 1475 sayılı İş Kanunu yürürlüğe girmişti. İlgili Kanun’un 13. maddesinde işçinin sendikaya üye olması, şikâyete başvurması gibi sebeplerle iş sözleşmesinin feshinde tazminat öngörülmüştü.

1982 Anayasası’nın kabulünden sonra ise Anayasa’da düzenlenen kolektif haklara uyum açısından 1983 yılında 274 ve 275 sayılı Kanunları ilga eden 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu yürürlüğe konulmuştu.⁹⁸ 2821 sayılı Kanun’un 31. maddesinde işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunmasına karşı işçiye çeşitli güvenceler sağlanmıştı. 2001 yılında

⁹³ **Gülmez**, Kamu Görevlileri, 44.

⁹⁴ İlgili Kanun bundan sonra “Devlet Memurları Kanunu” olarak anılacaktır.

⁹⁵ **Uçkan**, Banu. *4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Çerçevesinde Türkiye’de Kamu Görevlileri Sendikacılığı*. Legal, Temmuz 2013. s. 9.

⁹⁶ İlgili Kanun bundan sonra “Deniz İş Kanunu” olarak anılacaktır.

⁹⁷ Deniz İş Kanunu’nda gemiadamı ibaresi kullanılmaktadır. Cinsiyetçi bir söylem olan gemiadamı ibaresi yerine bundan sonra deniz işçisi deyimini kullanılacaktır. Bu deyim tercih edilirken UÇÖ’nün 2006 tarihli Denizcilik Çalışma Sözleşmesi’nde (*Maritime Labour Convention*) “seafarer” kelimesi esas alınmıştır. Benzer yönde bkz. **Bakırcı**, Kadriye. *Uluslararası Hukuk, AB ve ABD Hukuku ile Karşılaştırılmalı Çalışma Yaşamında Kadın Erkek Eşitliği Arayışı Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı ve Türkiye*. 2. Baskı, Seçkin, Eylül 2012. s. 202.

⁹⁸ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 26. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 43 ve 44.

yürürlüğe giren 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu⁹⁹ ile de sendika ve toplu görüşme haklarının yanında sendika üyeleri ve yöneticilerin güvencesi kenar başlığı taşıyan 18. madde ile kimi güvenceler getirilmiştir.¹⁰⁰ 2002 yılında ise 4773 sayılı İş Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile iş güvencesi sistemini getirilmiştir.

2003 yılında, 4773 sayılı Kanun ile getirilen iş güvencesi sistemini de içerecek şekilde 4857 sayılı İş Kanunu¹⁰¹ yürürlüğe konmuştur.¹⁰² İş Kanunu'nun 5. maddesinde ayrımcılık yasağını düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemede açıkça sendikal nedenlerden bahsedilmemiş olsa da, madde içerisindeki “ve benzeri sebepler” ibaresi içinde sendikal nedenler de bulunmaktadır. Öte yandan Kanun'un 18. maddesine göre sendikaya üye olmak, sendikal faaliyette bulunmak veya sendika temsilciliği yapmak fesih için geçerli bir sebep oluşturmayacaktır. Böylece iş güvencesi kapsamına giren işçiler için işe iade imkânı getirilmiştir. Bununla birlikte ilgili işçi, işe iadesinin yanında kimi tazminatlara da hak kazanabilecektir. Sendikal tazminat açısından mevcut temel kaynak olan STİSK 2012 yılında yürürlüğe konularak 2821 ve 2822 sayılı Kanunları ilga etmiştir. STİSK'in 25. maddesinde işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması durumunda işçiye sağlanan sendikal güvenceler düzenlenmiştir.

1.3.1.3. Tüzük ve Yönetmelikler

2821 Sayılı Kanun döneminde sınırlı olarak tüzük ile düzenleme görülse de STİSK döneminde konuyla ilgili bir tüzük düzenlemesi bulunmamaktadır.¹⁰³

Sendikal hak ve özgürlükler bakımından çıkartılan yönetmelikler de bulunmaktadır. Örnek olarak 9 Temmuz 2013 tarihli Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi İle Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik¹⁰⁴ ile 26.11.2013 tarihinde kabul edilen

⁹⁹ 2012 yılında kabul edilen 6289 sayılı Kanun ile 4688 sayılı Kanun'un ismi Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu şeklinde değiştirilmiş ve metne işlenmiştir.

¹⁰⁰ **Gülmez**, Kamu Görevlileri, 476.

¹⁰¹ KT.: 22.05.2003, RG. Tarihi: 10.06.2003, RG. Sayısı: 25134. İlgili Kanun bundan sonra “İş Kanunu” olarak anılacaktır.

¹⁰² **Çelik ve diğerleri**, 376 ve 377.

¹⁰³ **Bulut**, Sosyal Haklar, 48.

¹⁰⁴ RG. Tarihi: 09.07.2013, RG. Sayısı: 28702.

Sendika ve Konfederasyonların Denetim Esasları ve Tutacakları Defterler İle Toplu İş Sözleşmesi Sicili Hakkında Yönetmelik¹⁰⁵ örnek olarak gösterilebilir.

1.3.2. Uluslararası Kaynaklar

1.3.2.1. Birleşmiş Milletler Kaynakları

1.3.2.1.1. Genel Olarak

Birleşmiş Milletler, sendika özgürlüğü ve korunmasını kapsayan çeşitli insan hakları belgeleri kabul etmiştir.¹⁰⁶ İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşmesi, sendika özgürlüğüne ve bu özgürlüğün korunmasına kaynaklık eden uluslararası belgelerdendir.

1.3.2.1.2. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin herhangi bir hukuki bağlayıcılığı bulunmamaktadır.¹⁰⁷ Bildirge'nin 20. maddesiyle “herkesin barışçıl toplanma ve dernek özgürlüğünü” teminat altına alınmıştır. Sendika özgürlüğünden yararlanma bakımından bu düzenlemeden faydalanılsa da 23. maddede özel olarak sendika kurma ve sendikaya katılma hakkına yer verilmiştir.¹⁰⁸ İlgili maddenin dördüncü fıkrasında kişi bakımından hiçbir ayırım gözetilmeden “menfaatlerin korunması için sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkı” düzenlenmiştir.¹⁰⁹ Ancak sendika kurma

¹⁰⁵ RG. Tarihi: 26.11.2013, RG. Sayısı: 28833.

¹⁰⁶ Örgütün asli organlarından olan Ekonomik ve Sosyal Konsey, uluslararası antlaşmaların hazırlanmasında önemli bir görev üstlenmektedir. Kurucu Antlaşma'nın 62. maddesinde, Ekonomik ve Sosyal Konsey'in görev ve yetkileri belirlenmiştir. Görevlerinin arasında yetkisine giren sorunlarla ilgili Genel Kurul'a sunulmak üzere antlaşma hazırlamak da bulunmaktadır. Örneğin Konseyin oluşturduğu İnsan Hakları Komisyonu, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ni hazırlamıştır. **Sur**, Uluslararası Hukukun Esasları, 190.

¹⁰⁷ **Sur**, Uluslararası Hukukun Esasları, 201. **Chaumont**, Charles. *Birleşmiş Milletler*. Çeviri Radi Başgut, İletişim, 1995. s. 93.

¹⁰⁸ **Yorgun**, Sayım. *Anayasa Mahkemesinin 6356 Sayılı Yasaya İlişkin Sendikal Özgürlükler Boyutuyla İlgili Değerlendirmesi*. Çalışma ve Toplum, S. 50, 2016/3. (1171,1202). s. 1174.

¹⁰⁹ **Aktay**, Sendika Hakkı, 67.

ve sendikaya üye olma hakkının olumsuz yönüne ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.¹¹⁰ Bununla birlikte diğer haklar gibi ilgili hakların sınırları 29. ve 30. maddede çizilmiştir.¹¹¹

1.3.2.1.3. Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi

16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilen, 3 Ocak 1976 tarihinde yürürlüğe giren ve Türkiye'nin de 2003 yılında onayladığı Ekonomik Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, sendika hakkını ayrıntılı şekilde düzenleyen ve grev hakkını açıkça tanıyan sosyal haklar belgesidir.¹¹²

Sendika hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesinde yer almaktadır. Maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde “ekonomik ve sosyal menfaatlerini korumak ve geliştirmek için sendika kurma ve yalnızca ilgili sendikanın kurallarına bağlı olarak dilediği sendikaya girme hakkı” düzenlenmiştir. Ayrıca ilgili fıkranın (c) bendinde de sendikaların faaliyette bulunma hakkı da açıkça tanınmıştır. Bununla birlikte “yasalarda belirtilen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik ve kamu düzeni ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından” ilgili haklara sınırlama getirilebilecektir.¹¹³

Bununla birlikte (d) bendinde “ulusal yasalara uygun olarak kullanılmak kaydıyla grev hakkı” da tanınmıştır. Görüldüğü gibi grev hakkı için sınırlama ulusal yasalara bırakılmış, metinde herhangi bir alt sınır çizilmemiştir.¹¹⁴

Maddenin ikinci fıkrasında ilgili hakların kullanılmasına kişi bakımından sınırlama getirilebileceği düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre hakların kullanımında “silahlı kuvvet” mensuplarına, “polis”lere ve “devlet yönetiminde görev alanlar”a hukuki sınırlamalar getirilebilecektir.

¹¹⁰ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 58. **Uçkan**, 24.

¹¹¹ 29. maddeye göre hiçbir hak, Bildirge'nin amaç ve prensiplerine aykırı olarak kullanılamayacaktır. Ayrıca başkalarının haklarının ve hürriyetlerinin tanınması ve bunlara saygı duyulması ile demokratik bir toplumda ahlâkın, kamu düzeninin ve genel refahın gerekliliklerini yerine getirmek amacıyla bu haklar kanun tarafından sınırlandırılabilir. 30. maddeye göre ise Bildirgedeki hiçbir hüküm, herhangi bir devlete, zümreye ya da kişiye, hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyete girişme ya da eylemde bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamayacaktır.

¹¹² **Sur**, Toplu İlişkiler, 44. **Gülmez**, Mesut. *Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar*. TODAİE, 1996. s. 136.

¹¹³ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 59. **Sur**, Toplu İlişkiler, 44 ve 45.

¹¹⁴ **Gülmez**, Dünyada Memurlar, 138.

1.3.2.1.4. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi ile aynı tarihte onaylanan Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye ise ilgili Sözleşme'yi 2003 yılına onaylamıştır. Bu Sözleşme'de de sendika kurma hakkı düzenlenmiştir.

Sözleşme'nin 22. maddesinin birinci fıkrasında örgütlenme hakkı tanınmış ve bu hakkın “sendika kurma” ve “kurulan sendikaya girme hakkı”nı da kapsadığı düzenlenmiştir. Kural olarak herkese tanınan bu hakların kişi bakımından istisnalarını “silahlı kuvvetler” mensupları ve “polisler” oluşturmaktadır. Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde belirtilen “devlet yönetiminde görev alanlar” ibaresi ise bu Sözleşme'de bulunmamaktadır.

İkinci fıkraya göre “yasalarda belirtilen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu sağlığı ya da genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından” ilgili haklara sınırlama getirilebilecektir. Bu bağlamda Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne göre daha fazla kısıtlama nedeni öngörülmüştür.¹¹⁵

Söz konusu maddenin üçüncü fıkrasında ise, devletlerin bu maddeye dayanarak, 87 sayılı Sözleşme'de yer alan güvenceleri kısıtlayacak şekilde yasama tasarrufu yapamayacakları ve yasaları bu güvenceleri kısıtlayacak şekilde uygulamayacakları belirtilmiştir.¹¹⁶

1.3.2.2. Avrupa Konseyi Belgeleri

1.3.2.2.1. Genel Olarak

Avrupa Konseyi, temel insan hak ve hürriyetlerinin korunması, geliştirilmesi ve bunlara saygı duyulması için Birleşmiş Milletler gibi çeşitli belgeler kabul etmiştir.¹¹⁷ Bu noktada

¹¹⁵ a.g.e., 139 ve 140.

¹¹⁶ Benzer bir düzenleme Ekonomik, Sosyal ve Kültürel haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 8. maddesinin üçüncü fıkrasında da bulunmaktadır.

¹¹⁷ Aktay, Sendika Hakkı, 72.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı, sendika hak ve özgürlüğüne ve bunların korunmasına kaynaklık eden önemli iki belgedir.¹¹⁸

1.3.2.2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

4 Kasım 1950 tarihinde imzalanan, Türkiye tarafından da 10 Mart 1954'te onaylanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, çalışma hayatını ilgilendiren maddeler içermektedir. Bu noktada ilgili Sözleşme'nin 11. ve 14. maddeleri çalışmamızın konusu bakımından önem arz etmektedir.

Sözleşme'nin 11. maddesinin birinci fıkrasında sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı düzenlenmiştir.¹¹⁹ Fıkraya göre, herkes çıkarlarını korumak amacıyla sendika kurma ve sendikaya katılma hakkını içerecek şekilde barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir.

Güvence altına alınan sendika kurma ve sendikaya katılma hakkı, hem kişi hem de hakkın kullanılması yönünden sınırlandırılabilir. İlgili maddenin ikinci fıkrasına göre kural olarak herkes için tanınan bu haklara, “silahlı kuvvetler” mensupları, “polisler” ve “devlet yönetiminde görev alanlar” açısından meşru sınırlamalar getirilebilecektir. Kişiler bakımından getirilen bu sınırlamanın yanında özel bir sınırlama sebebi de öngörülmüştür. “Hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için” kanunla sınırlandırılabilir.¹²⁰

Sözleşme'nin 14. maddesinde ise ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir. Bu maddeye göre cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum ya da diğer durumlar, Sözleşme'de tanınan hak ve

¹¹⁸ **Betten**, Lammy. *International Labour Law*. Kluwer, 1993. s. 72.

¹¹⁹ **Yorgun**, 1175. **Engin**, Murat. *Sendikal Hak ve Özgürlüklere İlişkin AİHS Hükümleri, AİHM Kararları ve Türk Hukuku*. Editör Ali Güzel ve diğerleri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5, Seçkin, Temmuz 2015. s. 139.

¹²⁰ Bu sınırlamalar dışında genel sınırlama halleri Sözleşme'nin 15. ve 17. maddesinde düzenlenmiştir. **Sur**, Melda. *İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları*. Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1995. s. 45-49.

özgürlüklerin kullanılmasında geçerli bir ayrımcılık nedeni olarak kabul edilmeyecektir. Bu noktada “diğer durumlar” arasında sendikal nedenler de bulunmaktadır.

Sendika hakkı ve sendikal güvenceler açısından getirilen diğer bir önemli düzenleme ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bireysel başvuru hakkının tanınmasıdır.¹²¹ Mahkeme, Uluslararası İş Hukuku bakımından önemli kararlara imza atmış ve aldığı kararlarla sendika özgürlüğü ve güvencesi bakımından geniş bir içtihat oluşturmuştur. Türkiye, bireysel başvuru hakkını 1987 yılında tanımıştır.¹²²

Mahkeme, örgütlenme özgürlüğünün farklı bir görünüş biçimi olan sendika özgürlüğü hakkında birçok önemli karar vermiştir. *Demir ve Baykara – Türkiye Kararı*’nda¹²³ memurların sendika kurma hakkına sahip olduğu ve toplu pazarlık hakkı ile sendika kurma hakkının birbirinden ayrı düşünülemediğini belirtmiştir.¹²⁴

¹²¹ *Sur*, Toplu İlişkiler, 33. Sözleşme’nin 34. maddesi, bireysel başvuru yolunu düzenlemiştir. Sözleşme’de tanınan haklardan birinin ihlali iddiası ile her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları AIHM’e başvurabilecektir. Ancak başvurucunun bireysel başvuru yolunu kullanabilmesi için iç hukuk yollarını tüketmesi ve başvurunun kesin karardan itibaren altı ay içinde yapılması gereklidir.

¹²² *Sur*, Uluslararası Kaynaklar, 61, dn. 163.

¹²³ Başvuru No.: 34503/97.

¹²⁴ Kemal Demir, Tüm Bel-Sen’in üyesi, Vicdan Baykara ise bu sendikanın başkanıdır. Tüm Bel-Sen, belediyelerde çalışan memurlara yönelik kurulan bir sendikadır. Sendika, 1 Şubat 1993 tarihinden geçerli olmak üzere, Gaziantep Belediyesi ile iki yıllık toplu sözleşme imzalamıştır. Belediye’nin sözleşmeden doğan yükümlülükleri yerine getirmemesi dolayısıyla sendika belediyeye dava açmış, yerel mahkeme belediyeyi haksız bulmuştur. Bunun üzerine dava, bir üst yargı merciin önüne gelmiştir. İlgili mercii ise devlet memurlarının sendika kurmalarının serbest olduğunu ancak herhangi bir toplu sözleşme yapma yetkilerinin olmadığına karar vermiştir. Daire bu sonuca varırken, devlet ile memur arasındaki özel ilişkiyi göz önüne almış ve 2822 sayılı Kanun’un memurlara uygulanamayacağına karar vermiştir. Yerel mahkeme direnmiş, dava Hukuk Genel Kurulu’nun önüne gelmiştir. Hukuk Genel Kurulu ise sendikanın kurulduğu tarihteki mevzuatın, memurların sendika kurmasına izin vermediğini, bu nedenle de sendikanın tüzel kişiliğinin olmadığına karar vermiştir. Belediye hesaplarının Sayıştay tarafından incelenmesinin ardından Tüm Bel-Sen’in üyeleri, geçersiz olan toplu sözleşmeden elde ettikleri ek geliri geri ödemek zorunda da kalmışlardır. AIHM, önüne gelen davada AIHS’nin 11. maddesini, taraflar arasındaki ilişkilerde uygulanabilir uluslararası hukukun ilgili kurallarını da dikkate alarak, ilgili maddenin ihlal edilip edilmediğini araştırmıştır. Mahkeme, lafzi ve amaçsal yorumla birlikte, AIHS’nin teminat altına aldığı hak ve özgürlüklerin tam kapsamını yorumlamak amacıyla, Sözleşme’nin günümüz koşullarına uygun “yaşayan” doğasının da dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir. Bu nedenle Mahkeme, terim ve kavramları yorumlamada AIHS dışındaki uluslararası hukuk öğelerinin de dikkate alınacağına karar vermiştir. Bununla birlikte belediye memurlarının 11. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen istisnaların kapsamında olup olmadığına karar vermiştir. Mahkemeye göre, Sözleşme’nin 11. maddesinin ikinci cümlesindeki sınırlamalar dar yorumlanmalı ve hakkın kullanılmasına ilişkin olmalıdır. Getirilen kısıtlamalar örgütlenme hakkının özüne dokunmamalıdır. Mahkeme, öncelikle, devletin idare mekanizmasında görevli olan memurları 11. madde kapsamında kabul etmiştir. Hakkın kullanılması bakımından getirilecek meşru sınırlamaların “kanunla öngörülmesini”, “bir veya birden fazla meşru amaç peşinde olmasını” ve “demokratik bir toplum için gerekli olmasını” aramıştır. Böylece, yalnızca ikna edici ve zorlayıcı gerekçeler sendika kurma özgürlüğüne yönelik kısıtlamaları haklı çıkarabilecektir. Mahkeme, sendikanın tanınmamasının “*acil bir sosyal ihtiyaca cevap*” vermediğini belirtmiş, sendika kurma hakkının tanınmaması bağlamında AIHS’nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, toplu pazarlık hakkı üzerine de bir karara varmıştır. AIHM öncelikle işverenle toplu pazarlık hakkının, 11.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, negatif sendika özgürlüğünü açıkça düzenlememektedir. Ancak Mahkeme'nin, sendika özgürlüğünün ayrıca negatif yönünün bulunduğu konusunda *Sigurdur A. Sigurjonsson – İzlanda Kararı*¹²⁵ dikkate değerdir.¹²⁶

Mahkeme, sendika üyeliği nedeniyle işlerinden atılan işçilere, tazminatlarının ödenerek işlerine iade edilmemesine ilişkin *Tek Gıda İş Sendikası – Türkiye Kararında*¹²⁷, Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal edildiği kararını vermiştir.¹²⁸ Benzer şekilde *Danilenkov ve diğerleri – Rusya Kararında*¹²⁹ sendikaya üye olma ve bir sendikal faaliyet olan greve katılma sonrası işçilerin ayrımcılığa uğraması ve iş sözleşmelerinin feshedilmesiyle 11. ve 14. maddelerin ihlal edildiğine karar verilmiştir.¹³⁰

maddede belirtilen “*çıkartmalarını korumak amacıyla*” sendika kurma hakkının bir uzantısı olduğunu kabul etmiştir. Daha sonra, UÇÖ Uzmanlar Komitesi kararına dayanarak, devletin idare mekanizmasında görevli olan memurları sadece “doğrudan devletin yönetimine ilişkin faaliyet gösteren memurlar” olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu ilkeler somut davaya uygulandığında Mahkeme, toplu sözleşmenin *ex tunc* olarak iptali şeklindeki tartışma konusu müdahalenin, AIHS'nin 11. maddesinin ikinci fıkrası anlamında "demokratik toplumda zorunlu" olmadığı, dolayısıyla fıkranın ihlali kararı vermiştir. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89558>. Erişim Tarihi 10 Mayıs 2017.

¹²⁵ Başvuru No.: 16130/90.

¹²⁶ Başvuran, İzlanda'da bir taksi şofördür. Gerekli lisansı alabilmek için lisans düzenleyicilere başvurur. Frami Otomobil Sendikası'na (*Frami Automobile Association*) doldurduğu yazılı form ile birlikte başvuru bu sendikaya üye olur ve üyelik aidatı ödemeye başlar. Belirli bir süre sonra üyelik aidatını ödemeyi bırakır ve bu yüzden lisansı iptal edilir. Ulaştırma Bakanlığı da lisans iptal kararını onaylar. Bu arada yeni yasal düzenlemeyle lisans almak için sendikaya üyelik zorunlu hale getirilir. Başvuran, politik düşüncelerine ve çıkarlarına aykırı olmasına karşı başka seçeneği olmadığı için üyelik aidatını ödemeyi kabul eder. Mahkeme, Sözleşme'nin günümüz şartları ışığında yorumlanması gereken canlı bir araç olduğunu belirttikten sonra 11. maddenin negatif sendika özgürlüğünü de kapsadığını kabul etmiştir. Başvuranın üyelikten çekilmesi sonucu lisansını kaybedecek olması ve bunun yasalar tarafından dayatılmasını 11. maddeye aykırı bulmuştur. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57844>. Erişim Tarihi 10 Mayıs 2017.

¹²⁷ Başvuru No.: 35009/05.

¹²⁸ Başvuran sendika, Tukaş Gıda San. ve Tic. A.Ş. ile toplu iş sözleşmesi yapmak istemiş, bunun için de yetki belgesi almak için Bakanlığa başvurmuştur. Bakanlık yetki belgesi verse de şirket buna itiraz etmiş, yapılan yargılamalar sonucu yetki belgesi iptal edilmiştir. Bu arada şirket, sendikaya üye olan işçilerin üyelikten ayrılmasını istemiş, kırk kadar işçi bunu reddetmiş, diğerleri ise kabul etmek zorunda kalarak sendika üyeliğinden ayrılmıştır. Üyelikten ayrılmadıkları için işlerinden atılan işçiler ise işe iade davası açmış ve mahkemeler işçilerin işe iadesine karar vermiştir. Şirket ise işçileri işine iade etmemiş, işe iade yerine işçilere tazminat ödemiştir. Sonuç olarak Tukaş'ta başvuran sendikaya üye tek bir işçi bile kalmamıştır. AIHM'e göre işçilerin işe iade edilmemesi ve işçi maaşlarının düşük, şirket gelirlerinin yüksek olması nedeniyle işçilere ödenen tazminatın caydırıcı olmaması, tazminatın yaklaşık bir buçuk yıl sonra ödenmesi sendikaya üye olma konusunda olumsuz etki yaratmıştır. AIHM bu durumu sendikanın, sendikal faaliyette bulunma hakkına müdahale olarak değerlendirmiştir.

[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-175697"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{). Erişim Tarihi 01 Ağustos 2017.

¹²⁹ Başvuru No.: 67336/01

¹³⁰ Başvurucular Rusya Liman İşçileri Sendikası (*Docker's Union of Russia*) üyesidir. Sendika maaş artışı, çalışma koşulları ile hastalık sigortası ve hayat sigortasının iyileştirilmesi için greve gitmiş, ancak grev amacına ulaşmadan sonlandırılmıştır. Bunun üzerine başvuranların işvereni olan Kaliningrad Ticari Liman Ltd. Şti. (*Kaliningrad Commercial Seaport Co. Ltd.*) grevi takip eden dönemde sendika üyesi işçileri öncelikle özel çalışma ekiplerinde görevlendirmiştir. Bu görevlendirmeye ilgili işçilerin çalışma süreleri artmış, ücretlerinde azalma olmuştur. Akabinde yapılan güvenlik düzenlemeleri testinden sendikaya üye

1.3.2.2.3. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı

18 Ekim 1961 tarihinde imzalanan, Türkiye tarafından da 1989 yılında kabul edilen Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni tamamlamayan, sosyal hakların genelini tek metinde toplayan hukuksal belgedir.¹³¹

Şartın ilk bölümünde haklar genel çerçevesiyle çizilmiş, ikinci bölümde ise daha ayrıntılı olarak ele alınmıştır.¹³² Bu haklar içerisinde örgütlenme hakkı ve toplu pazarlık hakkı da bulunmaktadır.¹³³

Avrupa Sosyal Şartı'nın kabul edildiği tarihten bu yana ortaya çıkan temel sosyal değişimler dikkate alınarak, Şartın içeriğinin güncelleştirilmesi ve uyarlanması gerekmiştir. Bu bağlamda Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı 1999 yılında kabul edilmiştir. Türkiye ise ilgili metni 2007 yılında onaylamıştır.

Avrupa Sosyal Şartı'na göre daha fazla hak düzenlenen ve bu Şartın yerini alan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesinde örgütlenme hakkı düzenlenmiştir. İlgili maddenin birinci fıkrasında kural olarak tüm çalışanlara ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak amacıyla yerel, ulusal ve uluslararası örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğü tanınmıştır. Bununla birlikte Şarta taraf devletler, ulusal yasanın bu özgürlükleri zedelemesini veya zedeleyici biçimde uygulanmasını önleme yükümlülüğü

işçiler bilerek başarısız gösterilmeye çalışılmış, iş müfettişinin araya girmesiyle test yenilenmiş ve sendikaya üye işçiler bu şekilde başarılı olmuştur. Bununla birlikte Şirket, yeni bir şirket kurmuş, ücret artışı, tamamlayıcı sağlık sigortası ve spor aktiviteleri için özel bir ödenek sağlayan bu yeni işyerine sendikaya üye işçiler kaydırılmamıştır. Başvurucular bu davranışlara karşı, üye işçiler sendika üyesi olmalarından dolayı ayrımcılığa uğradıkları şikâyetiyle, çeşitli davalar açmıştır. Hukuk mahkemeleri, başvuranlara hak vermiş ve Şirketi ilgililere kazanmaktan mahrum kaldıkları miktarları ödemeye mahkûm etmiştir. Ancak mahkemeler, ayrımcılığın varlığının ancak ceza yargılaması çerçevesinde tespit edilebileceği düzenlemesinden ötürü başvuranların sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğradığı iddialarını reddetmiştir. Başvurucular cezai dava açmak istese de Şirket genel müdürünün doğrudan kastını ispat edemedikleri için savcılık bu şahsa karşı ceza kovuşturması açmayı reddetmiştir. AIHM'e göre Rus kanunları her ne kadar sendikal nedene dayalı ayrımcılığı yasaklayan hükümlere ve sendikal hak ve özgürlüklere yer verse de sendikal ayrımcılığın ceza davalarıyla kanıtlanması, bu hükümleri etkisizleştirmektedir. Mahkeme, 11. madde ile birlikte 14. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22appno%22:%5B%2267336/01%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-93854%22%5D%7D> Erişim Tarihi 01.05.2018.

¹³¹ **Süzek**, 104. **Sur**, Uluslararası Kaynaklar, 86 vd. **Gülmez**, Dünyada Memurlar, 191 vd.

¹³² Birinci bölümden farklı olarak, Şarta taraf devletler ikinci bölümde belirtilen yükümlülüklerle bağlıdır.

¹³³ Birinci bölümde yer alan on dokuz hak, Şarta taraf devletlerin politikalarının hedefi olarak belirtilmiştir. Şartın birinci bölümün herhangi bir çekince konulmadan onaylanması zorunludur. **Sur**, Uluslararası Kaynaklar, 84-89.

altındadır.¹³⁴ İkinci fıkrada ise kişi bakımından getirilebilecek istisna belirtilmiştir. Buna göre “silahlı kuvvetler” mensupları için maddede öngörülen güvencelerin hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalara ve yönetmeliklere bırakılmıştır.¹³⁵

Şartın 6. maddesinde ise toplu pazarlık hakkı düzenlenmiştir. Düzenlemenin en önemli yanı grev hakkının açıkça tanınmasıdır.¹³⁶ Şartta grev hakkı, toplu eylem hakkının bir çeşidi olarak tanımlanmıştır.

Türkiye her iki maddeye de çekince koymuştur. Ancak Türkiye, her ne kadar bu iki maddeyi çekince koymuş olsa da sendikal haklar bakımından gerekli olan önlemleri almakla yükümlü olacaktır.¹³⁷

1.3.2.3. Uluslararası Çalışma Örgütü

1.3.2.3.1. Genel olarak

Sendika özgürlüğü, öncelikle UÇÖ Anayasası’nda tanınmış daha sonra Filadelfiya Bildirgesi’nde tekrardan ele alınmıştır. Çıkarılan 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerle sendika özgürlüğünün temel prensipleri ortaya konmuştur. Bu prensipler sadece özel kesim çalışanlar için düzenlenmemiş, kamu hizmetinde çalışanlar için de, istisnalar hariç olmak üzere, kabul edilmiştir.

UÇÖ’ye üye devletlerin ilgili sözleşmelere uygun hareket edip etmediğinin denetlenmesi, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde korunması bakımından gereklidir. Bu nedenle UÇÖ, denetim organları vasıtasıyla üye ülkelerin, hem kendisi hem de gelen şikâyetler üzerine, sendika özgürlüğünü ihlal edip etmediğini etkin bir şekilde incelemektedir.¹³⁸

¹³⁴ **Gülmez**, Dünyada Memurlar, 196.

¹³⁵ Yabancıların durumu için bkz. **Sur**, Uluslararası Kaynaklar, 79-82.

¹³⁶ **Gülmez**, Dünyada Memurlar, 203. **Alpagut**, Gülsevil. *6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3. Seçkin, Haziran 2013. s. 115.

¹³⁷ **Okur**, Zeki. *Sendika Özgürlüğünün Güvencesi ve Uygulama Sorunları*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4, Seçkin, Kasım 2014. s. 128.

¹³⁸ Sendika özgürlüğü ve sendikal güvenceler açısından denetim, Sözleşme ve Tavsiyelerin Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi, Standartların Uygulanmasına İlişkin Konferans Komitesi ve Sendika Özgürlüğü Komitesi tarafından yapılmaktadır.

Sendika özgürlüğü ilkelerinin belirlendiği sözleşmeler onaylanmasa dahi Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin bu konuda yaptığı denetimin özel bir yeri bulunmaktadır.

1.3.2.3.2. UÇÖ Belgeleri

1.3.2.3.2.1. UÇÖ Anayasası

Örgütün, sendika özgürlüğünü bir ilke olarak kabul ettiği temel belge UÇÖ Anayasası'dır. Başlangıç bölümünde evrensel ve kalıcı barışın sağlanması için sosyal adaletin gerektiği, sosyal adaleti sağlayacak ilkelere birisinin de adeta çalışma hayatının sigortası olan sendika özgürlüğü prensibi olacağı, böylece sendikal özgürlüğün bütün yönleriyle sağlanmasının gerektiği belirtilmiştir.¹³⁹ Söz konusu ilkenin Anayasa'ya konulması ile birlikte sendikal hakların uluslararası boyutunun belirlenmesi bakımından gösterilecek çabaların ve sendika özgürlüğünün korunması bakımından oluşturulan denetim organlarının dayanağı düzenlenmiştir.¹⁴⁰

1.3.2.3.2.2. Filadelfiya Bildirgesi

UÇÖ Anayasası'nda belirtilen ilkeler geçerliliğini korumuş olsa da 1919 yılından itibaren dünyadaki sosyal değişim göz önüne alındığında bu ilkelerin genişletilmesi gerekmiştir.¹⁴¹ Bu amaçla 1944 yılında, UÇÖ'nün 26. Genel Konferansı'nda Filadelfiya Bildirgesi kabul edilmiş, 1946 yılında da Anayasa'ya dâhil edilmiştir.¹⁴² Bildirge, İkinci Dünya Savaşı sonrası dünyayı şekillendirecek ekonomik ve sosyal politikalar için yol gösterici ilkeler ortaya koyan önemli bir belge olmuştur.¹⁴³

Bildirgenin birinci bölümünde UÇÖ'nün dayandığı temel prensiplerin altı çizilmiştir. Emegın bir mal olmaması ve ifade özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüğünün sürekli

¹³⁹ **Yorgun**, 1174. **Aktay**, Sendika Hakkı, 79.

¹⁴⁰ **Gülmez**, Mesut. *Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması 1919-2014*. Hatiboğlu, Ağustos 2014. s. 81.

¹⁴¹ **ILO**. *The Twenty-sixth Session of the International Labour Conference*. 50 Int'l Lab. Rev. 1 1944. s. 1.

¹⁴² Filadelfiya Bildirgesi, Anayasa'nın Ek bölümünde, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Hedef ve Amaçlarına İlişkin Bildiri olarak yer almıştır.

¹⁴³ **Lee**, Eddy. *The Declaration of Philadelphia: Retrospect and Prospect*. 133 Int'l Lab. Rev. 467 1994. s. 468.

ilerleme için zorunlu olduğu vurgulanmıştır. Bu bakımdan Anayasa'nın Başlangıç bölümünde belirtilen soyut sendika özgürlüğü kavramı, Filadelfiya Bildirgesi'nde sendika özgürlüğünün insan hak ve özgürlükleriyle ilişkisi açıkça kurularak daha geniş bir çerçevede ele alınmıştır.¹⁴⁴

Bildirgenin üçüncü bölümünde düzenlenen bentlerin gerçekleşmesini sağlayacak programların uygulanmasında, devletlere yardımın UÇÖ için önemli bir yükümlülük oluşturduğunu kabul edilmiştir. Üçüncü bölümün (e) bendinde ise “toplu pazarlık hakkının etkili bir şekilde tanınması”, “üretim verimliliğinin sürekli iyileştirilmesinde yönetim ve emek işbirliği” ve “sosyal ve ekonomik tedbirlerin hazırlanması ve uygulanmasında işçi ve işverenlerin işbirliği” düzenlemiştir. Böylece UÇÖ'nün sorumluluk sahasını genişletilmiş, toplu pazarlık hakkının tanınması anayasal bir yükümlülük olmuştur.

1.3.2.3.2.3. Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi

18 Haziran 1998 tarihinde kabul edilen Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi'nin amacı, ulusal çabaları teşvik ederek toplumsal ilerlemenin ekonomik ilerleme ile birlikte ele alınmasını sağlamaktır.¹⁴⁵

Bildirge üye devletlere yeni bir yükümlülük getirmemiştir. Üyelerin, temel haklara ilişkin ilkelere saygı duyması gerektiği yinelenmiştir.¹⁴⁶ Bildirgenin birinci maddesi bunu tüm üyelerin “ILO Anayasası'nda ve Filadelfiya Bildirgesi'nde belirlenen ilkeleri onayladığı”nı hatırlatarak göstermiştir.

Bildirge'nin ikinci maddesine göre üye devletler, ilgili sözleşmeleri onaylamamış olsalar dahi sekiz temel sözleşmeye iyiniyetle ve UÇÖ Anayasası'na uygun olarak “saygı duymak” bu sözleşmeleri “geliştirmek” ve “gerçekleştirmek” ile yükümlüdür. Belirtilen sekiz temel sözleşmenin içerisinde aşağıda üzerinde durulacak olan Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkında 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi

¹⁴⁴ Gülmez, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 107.

¹⁴⁵ ILO. *ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-Up*, 2010. s. 1.

¹⁴⁶ Kellerson, Hillary. *The ILO Declaration of 1998 on Fundamental Principles and Rights: A Challenge for the Future*. 137 Int'l Lab. Rev. 223 1998. s. 224.

ve Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkına İlişkin 98 sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi de bulunmaktadır.¹⁴⁷

Bildirgenin uygulanmasını sağlamak amacıyla onaydan bağımsız ve rapor temeline dayanan ayrı bir izleme mekanizması kurulmuştur.¹⁴⁸ Üye devletlerin kendi denetim mekanizmasının yerine tutmadan ya da bu mekanizmanın işlevini engellemeden kurulan bu izleme mekanizmasının amacı Anayasa, Filadelfiya Bildirgesi ve bu bildirmedeki temel ilke ve hakları geliştirmek için üyeler tarafından gösterilecek çabaları teşvik etmektir. Yapılacak izleme, Sendika Özgürlüğü Komitesi veya Uzmanlar Komitesi'nin yapacağı denetimden farklı olarak bağımsız biçimde ilerleyecektir. Ancak bu izlemenin herhangi bir zorlayıcılığı olmayıp üye devletleri özendirici nitelik taşımaktadır.¹⁴⁹

1.3.2.3.3. UÇÖ Sözleşmeleri

1.3.2.3.3.1. Genel Olarak

UÇÖ, sendikal haklar açısından sözleşmeler vasıtasıyla çeşitli düzenlemeler yapmıştır. İlgili düzenlemelerle işveren ve devletlerin, işçilerin sendikal haklarını kullanmalarına karışmaları önlenmek istenmiştir.

1.3.2.3.3.2. 11 Sayılı Örgütlenme Hakkı (Tarım) Sözleşmesi

Sendika özgürlüğünü konu alan ilk sözleşme olan 1921 tarihli 11 numaralı Sözleşme, eşitsizliği ortadan kaldırmak amacıyla tarımda çalışanların sendika kurma ve birleşme

¹⁴⁷ Diğer sözleşmeler ise her türlü zorla ve zorunlu çalışmanın ortadan kaldırılmasını düzenleyen 29 ve 105 sayılı Sözleşmeler; çocuk işçiliği ile etkili bir şekilde mücadeleyi düzenleyen 138 ve 182 sayılı Sözleşmeler; istihdam ve meslekte ayrımcılığın ortadan kaldırılmasını düzenleyen 100 ve 111 sayılı Sözleşmelerdir.

¹⁴⁸ **Sur**, Melda. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi*. Çalışma ve Toplum. S. 39, 2013/4. (317,356). s. 320.

¹⁴⁹ **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 672.

hakları bakımından sanayi işçilerinden farklı bir işleme maruz bırakılmasını yasaklamaktadır.¹⁵⁰ Türkiye bu Sözleşme’yi 1960 yılında onaylamıştır.

Sözleşmedeki mutlak eşitlik ilkesinin uygulanabilmesi için sözleşmeyi onaylayan ülkedeki sanayi işçilerine sendika kurma ve birleşme haklarının tanınmış olması gerekmektedir. Bu bakımdan 11 sayılı Sözleşme, her ne kadar sendikal haklarının kullanımını sanayi işçilerine tanınmış olması önkoşuluna bağlamış olsa da sendikal haklarının genişletilmesi bakımından değerli bir başlangıçtır.¹⁵¹

1.3.2.3.3.3. Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkında 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi

Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Hakkında 87 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi¹⁵², temel insan hak ve özgürlüklerinden olan sendikal özgürlüklerin belirlenmesi ve güvence altına alınması amacıyla UÇÖ Genel Konferansı’nca 9 Temmuz 1948 tarihinde kabul edilmiştir.¹⁵³ Türkiye ilgili Sözleşme’yi 1993 yılında onaylamıştır.¹⁵⁴ Sözleşme, uluslararası çerçevede belirlediği sendikal özgürlüklerin kullanılmasında, devlet tarafından gelebilecek müdahalelere karşı güvence oluşturan temel kurallara yer vermiştir.¹⁵⁵ Sözleşme iki bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde sendika özgürlüğü düzenlenmiştir. İkinci bölümde ise örgütlenme hakkının nasıl korunacağını ele alınmıştır.

Sözleşme’nin 2. maddesine göre “*Çalışanlar ve işverenler, herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşuluyla bunlara üye olmak hakkına sahiptirler*”.¹⁵⁶ Böylece maddeyle “herhangi bir ayırma uğramadan” ve “önceden izin almadan” sendika

¹⁵⁰ Aktay’a göre sözleşmenin kabul edilmesinin sebebi, gelişmiş ülkelerde sanayileşmenin sahip olduğu önem neticesinde sendika hakkının sanayi kesimine tanındığı, tarım kesiminin ise bu haklarla tanışmadığı düşüncesidir. **Aktay**, Sendika Hakkı, 82.

¹⁵¹ **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 83.

¹⁵² İlgili Sözleşme bundan sonra “87 sayılı Sözleşme” olarak anılacaktır.

¹⁵³ **Gülmez**, Dünyada Memurlar, 144. **Tuncay**, Aziz Can. *Türkiye’nin Onayladığı Sendika Özgürlüğüne İlişkin Son Sözleşmeler ve Bunlara Uyumu*. Halid Kemal Elbir’e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Derneği Yayınları, 1996. s. 507.

¹⁵⁴ **Baysal**, 432.

¹⁵⁵ **Tuncay**, Son Sözleşmeler, 508.

¹⁵⁶ **Centel**, Tankut. *Türkiye’nin Onayladığı ILO Sözleşmeleri*. MESS, 1999. s. 137.

kurma ve üye olma hakkı” ile “seçtikleri sendikaları kurma ve bunlara üye olma hakkı” düzenlenmiştir.¹⁵⁷

Sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı bakımından herhangi bir ayrıma uğramama, iş, cinsiyet, renk, ırk, inanç, milliyet, siyasi düşünce gibi herhangi bir sebeple ayrımcılık yapılmaması anlamına gelmektedir.¹⁵⁸ Önceden izin alınmaması ise bir sendikanın kuruluşunun kamu yetkililerinin ön iznine bağlı tutulmamasıdır. Ancak önceden izin alınmaması, yasal formalitelere uygun hareket edilmeyeceği anlamına gelmeyecektir.¹⁵⁹

Seçtikleri sendikaları kurma ve bunlara üye olma ise çalışanların diledikleri düzeyde sendika kurması, bu sendikalara üye olması ve sendika yapısını özgürce belirlemesi anlamına gelir. Söz konusu düzenleme ile birlikte sendika kurma özgürlüğünün doğal bir sonucu olan aynı düzeyde ve aynı anda birden çok sendikanın kurulup faaliyette bulunmasını ifade eden sendika çokluğu ilkesi, Sözleşme güvence altına alınmıştır.¹⁶⁰ Sendika çokluğu ilkesi bir yandan da birden çok üst kuruluş, yani federasyon ve konfederasyon kurma hakkını da garanti altına almıştır.¹⁶¹

Devletin sendikaların iç işlerine karışmaması, 87 sayılı Sözleşme'nin en önemli ilkelerinden birisidir.¹⁶² Sendikanın kurulmuş olması, tek başına bir anlam taşımamaktadır. Sendikayı sendika yapan, onun varlık sebebini ortaya koyan faaliyetleri de yerine getirmesi gerekmektedir.¹⁶³ Bu amaçla Sözleşme'nin 3. maddesinde,

¹⁵⁷ **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 109. **Tuncay**, Aziz Can. 87 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu Sorunu. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (75,95). s. 76.

¹⁵⁸ **Eyrenci**, Öner ve Kadriye **Bakırcı**. Türkiye'de Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları ve Sorunları. Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu'nun Türkiye'de Sendikal Örgütlenme, Uluslararası Dayanakları, Uygulaması ve Sorunları Semineri, Galatasaray Üniversitesi Yayını, 1999. (15,35). s. 17. SÖK, göçmen işçilere ve yabancılara sendika özgürlüğünün tanınmamasını 87 sayılı Sözleşme'ye aykırı bulmuştur. **ILO**. *Freedom of Association: Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body*. International Labour Office, 2006. para. 212 ve 214. Doktrinde yer alan bir görüşe göre, örgütlenme hakkının kişiler yönünden kapsamı bağımlı çalışanlarla sınırlı değildir. Sözleşme metninde geçen “workers” (Fransızca metinde “travailleurs”) kelimesi bağımsız çalışanları kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır. **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 245. Başka bir görüş ise, bu ibarenin sadece bağımlı çalışanları kapsadığını, bağımsız çalışanların ücret pazarlığı yapacak işverenle muhatap olmadığı için mücadele edecek sendikaya da ihtiyaç duymadığını belirtmiştir. **Tuncay**, Son Sözleşmeler, 509.

¹⁵⁹ **ILO**, 2006, para. 275.

¹⁶⁰ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 52. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 29.

¹⁶¹ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 31.

¹⁶² **Potobsky**, G. Von. *Protection of Trade Union Rights: Twenty Years' Work by the Committee on Freedom of Association*. 105 Int'l Lab. Rev. 69 1972. s. 74.

¹⁶³ **Aktay**, Sendika Hakkı, 59.

sendikaların serbestçe faaliyette bulunma hakkı düzenlenmiştir. Bu bağlamda çalışan ve işveren örgütleri, “tüzük ve iç yönetmelikleri düzenleme”, “temsilcilerini serbestçe seçme”, “yönetimini düzenleme” ve “faaliyette bulunma ve programlarını hazırlama” gibi haklara sahiptir.

Çalışan ve işverenlerin mesleki çıkarlarını savunmak için yasal faaliyetlerde bulunması, 3. maddede düzenlenen sendikaların kendi etkinliklerini düzenleme ve programlarını hazırlama hakkının özünü oluşturmaktadır.¹⁶⁴ Bu bakımdan devletin, sendikanın faaliyetlerini yasaklaması sendika özgürlüğü ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Ancak sendikaların siyasi faaliyette bulunması ve grev hakkı tartışmalara neden olmuştur. Sendikanın faaliyetlerinin sadece mesleki faaliyetlerle sınırlı olmadığı kabul edilmiştir. Başka bir deyişle sendikalar, işçiler üzerinde doğrudan etkisi olan ekonomik ve sosyal konular hakkında genel siyasi faaliyetlerde de bulunabilmelidirler.¹⁶⁵ Bu amaçla, sendikaların siyasi partilerle işbirliği içinde olması, sendikanın üyelerini siyaseten bilinçlendirmesi, çalışma hayatını ilgilendirecek bir yasa tasarısı hakkında beyanlarda bulunması, ülkedeki genel ekonomik durum hakkında toplantılar düzenlemesi sendikal faaliyet olarak kabul edilebilirken, sendikanın bir siyasi parti ile doğrudan doğruya bir bağı olması siyasi faaliyet yasağına girecek ve sendika özgürlüğüne aykırı olacaktır.¹⁶⁶ Diğer tartışma konusu olan “grev hakkı” ise Sözleşme’de açıkça yer almamıştır. Bu yüzden UÇÖ denetim organları bu konu üzerinde daha çok durmuştur. Denetim organlarına göre grev hakkı, 87 sayılı Sözleşme’nin koruduğu sendikal özgürlüğün doğal bir sonucudur. Bu bakımdan sendikaların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak ve geliştirmek adına sendikaların grev hakkının olmaması düşünülemez. Sonuç olarak sendikal faaliyetler içerisinde grev de yer alır.¹⁶⁷

Son olarak Sözleşme’nin 9. maddesinin birinci fıkrasına göre, Sözleşme’de öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetler ve polis mensupları bakımından ne ölçüde kullanılacağı ulusal kanunlara bırakılmıştır. Sendika Özgürlüğü Komitesi’ne göre, üye devletler söz konusu kişileri kapsam dışında tutabilir.¹⁶⁸ Ancak silahlı kuvvetler ve polis mensuplarının

¹⁶⁴ ILO, 2006, para. 495.

¹⁶⁵ Servais, Jean Michel. *ILO Standards on Freedom of Association and Their Implementation*. 123 Int’l Lab. Rev. 765 1984. s. 775.

¹⁶⁶ Aktay, Toplu İş Hukuku, 84. Çelik ve diğerleri, 711. Eyrenci, 175.

¹⁶⁷ Sur, Değerlendirme, 321.

¹⁶⁸ Ancak Gülmez’e göre SÖK’ün bu görüşü 9. madde ile bağdaşmamaktadır. Madde düzenlemesi, ulusal mevzuatın güvenceleri hangi ölçüde uygulayacağını belirlemede devlete takdir yetkisi vermiştir. Söz

kimler olduğu belirlenirken dar bir yorum yapılması gereklidir. Örneğin, silahlı kuvvetlerin imalat bölümlerinde çalışan sivil işçiler 87 sayılı Sözleşme'nin kapsamındadırlar.¹⁶⁹ Bununla birlikte 9. maddenin ikinci fıkrasına göre üye devlet, bu Sözleşme'yi onaylamadan önce silahlı kuvvetler ve polis mensuplarına sendikal güvenceleri sağlamışsa, üye devlet artık 9. maddeyi öne sürerek kazanılmış hakları geri alamayacaktır.

1.3.2.3.3.4. Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkına İlişkin 98 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi

Sendikal özgürlüklerin uluslararası boyutunun belirlenmesinde kabul edilen bir diğer sözleşme Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkına İlişkin 98 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi'dir.¹⁷⁰ 98 sayılı Sözleşme, sendikal özgürlüklerin kullanılmasında, işveren ve işveren örgütlerine karşı güvence oluşturan temel kurallara yer vermektedir.¹⁷¹ Sözleşmede sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine ve işverenin veya işveren örgütünün müdahalelerine karşı koruma ile toplu pazarlık ilkesi düzenlenmiştir.¹⁷² Türkiye söz konusu sözleşmeyi 1951 yılında onaylamıştır.

Sözleşme'nin 1. maddesinin birinci fıkrasında, işçilerin sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine karşı tam bir korumadan yararlanacakları düzenlenmiştir.¹⁷³ Sendikal nedene dayalı ayrımcılık, sendikanın varlığını tehlikeye atabilecek derecede olan en ciddi sendika özgürlüğü ihlallerinden birisidir.¹⁷⁴ Bu yüzden hiç kimsenin sendika üyeliği ya da yasal sendikal faaliyetlerde bulunması nedeniyle iş sözleşmesi son erdirilmemesi, sendikal

konusu yetkinin bu hakkı tümüyle ortadan kaldırmayı da içerebileceği şeklinde yapılacak bir yorum, 87 sayılı Sözleşme'nin amacına aykırı olacaktır. Bu nedenle takdir yetkisi sadece ilgili hakkın sınırlandırılmasına ilişkindir. **Gülmez**, Memurlar ve Sendikal Haklar, 208.

¹⁶⁹ **ILO**, 2006, para. 223 ve 227.

¹⁷⁰ İlgili Sözleşme bundan sonra "98 Sayılı Sözleşme" olarak anılacaktır.

¹⁷¹ **Tuncay**, Son Sözleşmeler, 508. **Baysal**, 432.

¹⁷² **UÇÖ**. *İşçi Sendikaları ve ILO*. TİSK, 1993. s. 60.

¹⁷³ **Gülmez**'e göre İngilizce metninde kullanılan "*workers*" kelimesi işçiler olarak tercüme ediliyorsa da, aslında anlaşılması gereken Fransızca metninde kullanılan "*travailleurs*" kelimesinin karşılığı olan çalışanlardır. Böylece Sözleşme'nin, sadece işçileri değil kamu görevlilerini de kapsadığı kabul edilmelidir. Aksi hali, Sözleşme'nin anlamına ve aslına aykırılık içerecektir. **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 501. Başbuğ'a göre ise "*worker*" kelimesi çalışan anlamına gelmektedir. İşçinin İngilizcedeki karşılığı "*employee*"dir. Bu bakımdan kamu görevlileri de sözleşme kapsamında bulunmaktadır. Başbuğ, Toplu İş İlişkileri, 65.

¹⁷⁴ **ILO**, 2006, para. 769.

nedenlerden dolayı zarara uğratılmaması ve sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerinin cezalandırılması gerekmektedir.

Birinci fıkrada belirtilen korumadan, tüm sendika üyelerinin eşit şekilde yararlandırılması esastır. Söz konusu koruma, iş sözleşmesinin feshi, emekliliğe zorlama, işçinin başka bir yere nakledilmesi ve bir işçiyi daha aşağı bir basamağa, işe ya da ücret düzeyine indirme gibi eylemleri kapsayacaktır.¹⁷⁵

Sözleşme'nin 1. maddesinin ikinci fıkrasında sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı korumanın gerektiği iki durum örnek olarak vurgulanmıştır. Bunlardan ilki, işçinin çalıştırılmasının işçinin sendikaya girmemesi veya sendikadan ayrılması şartına bağlanmasıdır. İkinci durum ise, sendika üyeliği ya da çalışma saatleri dışında ya da işverenin izniyle çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlerde bulunmak dolayısıyla iş sözleşmesini feshetmek ya da başka türlü zarar verme amacı güden eylemlerdir. Böylece sendika üyeliği ve sendikal faaliyet nedeniyle yapılacak fesihler önlenmek istenmiştir.¹⁷⁶

SÖK, verdikleri kararlarla sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı koruma konusuna açıklık getirmiştir. SÖK'e göre koruma, sadece işe alım ve işe son vermede değil iş ilişkisinin devamını da kapsamalıdır.¹⁷⁷ Örneğin iş ilişkisinin devamı sırasında sendika üyesi olmayan çalışanlara daha fazla yarar sağlama¹⁷⁸ ya da sendika üyeliği veya sendikal faaliyet dolayısıyla uygulanan yıldırma ve baskı politikası¹⁷⁹ 98 sayılı Sözleşme'nin 1. maddesinin ihlalini doğuracaktır.

SÖK'e göre sendikal nedenle yapılan fesihler sendika özgürlüğünü ihlal edecektir.¹⁸⁰ Bu bağlamda sendikal nedene dayalı ayrımcılık temelinde personel sayısını azaltma¹⁸¹, ekonomik gereklilikler ya da reorganizasyon nedeniyle iş sözleşmesini sona erdirmeye¹⁸², işçinin emekliliğe zorlanması¹⁸³ gibi uygulamalar Sözleşme'ye aykırı olacaktır.

¹⁷⁵ Potobsky, 76.

¹⁷⁶ Terzioğlu, Ahmet. *Sendikal Nedenle Fesih*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. 2007. s. 8.

¹⁷⁷ ILO, 2006, para. 781.

¹⁷⁸ ILO, 2006, para. 787.

¹⁷⁹ ILO, 2006, para. 786.

¹⁸⁰ ILO, 2006, para. 789.

¹⁸¹ ILO, 2006, para. 796.

¹⁸² ILO, 2006, para. 795 ve 797.

¹⁸³ ILO, 2006, para. 793.

İşverenin ayrımcı davranışlarını yasaklamak kendi başına yeterli olmayacağından sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı caydırıcı, özel hukuki yollar ve yaptırımlar gerekmektedir.¹⁸⁴ SÖK, sendikal nedene dayalı ayrımcılığa maruz kalanların ücretlerinde herhangi bir düşüş olmadan işe iade edilmeleri¹⁸⁵; işe iade mümkün değilse tazminat ödenmesi gerektiği konusunda kararlar vermiştir.¹⁸⁶ Sendika özgürlüğünün hayata geçirilebilmesi temel hedef olduğundan, işverenin tazminat ödeyerek ayrımcılık yapmasının önüne geçebilmek için hızlı, ekonomik ve tamamen tarafsız bir denetimin varlığı da gereklidir.¹⁸⁷ Ayrıca, işçinin sendikal nedene dayalı ayrımcılığı ispat etmesi zor hatta bazı hallerde imkânsız olduğu için bu konuda ispat yükü hafifletilmiştir.

1.3.2.3.3.5. İşçi Temsilcilerine İlişkin 135 Sayılı Sözleşme

Sendikacılık faaliyetlerinin yerine getirilmesinde bir köprü görevi gören işçi temsilcileri, yüklendikleri sorumluluğu yerine getirirken işverenle sık sık karşı karşıya kalmaktadır.¹⁸⁸ Çalışma uyumu ve barışının sağlanmasına yardımcı olan bu kişilerin herhangi bir kaygı duymadan hareket etmeleri gereklidir.¹⁸⁹ Bu nedenle temsilcilere belirli güvencelerin sağlanması önem arz etmektedir. UÇÖ, 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerin tamamlayıcısı olması amacıyla, 1971 yılında temsilcilerin korunması ve temsilcilere tanınacak kolaylıklarla ilgili 135 sayılı İşçi Temsilcilerine İlişkin Sözleşme’yi kabul etmiştir.¹⁹⁰ Türkiye bu sözleşmeyi 1993 yılında onaylamıştır.

Sözleşme’nin 3. maddesinde işçi temsilcisi sayılacaklar kişileri belirtilmiştir. Maddeye göre işçi temsilcileri, “sendikalar ya da sendika üyeleri tarafından belirlenen veya atanmışlar” veya “ulusal mevzuat veya toplu sözleşme hükümlerine göre işletmenin işçileri tarafından serbestçe seçilen” kişilerdir. İşçi temsilcileri tip veya tipleri belirleme, 4.

¹⁸⁴ Baysal, 436.

¹⁸⁵ ILO, 2006, para. 840

¹⁸⁶ ILO, 2006, para. 843.

¹⁸⁷ Baysal, 441.

¹⁸⁸ Eyrenci, 156. Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 469 ve 470.

¹⁸⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, 133.

¹⁹⁰ Gülmez, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 172. İlgili sözleşme bundan sonra “135 sayılı Sözleşme” olarak anılacaktır.

madde gereği, ulusal mevzuat, toplu sözleşme, hakem kararları veya mahkeme kararlarına bırakılmıştır.¹⁹¹

Sözleşme'nin 1. maddesinde işçi temsilcileri için öngörülen koruma kapsamı belirlenmiştir. Buna göre, sağlanacak etkili koruma, işten çıkarmaları da kapsayacak şekilde temsilcilere zarar verecek her türlü işleme karşı güvence sağlayacak nitelikte olmalıdır.¹⁹² Temsilcilerin söz konusu korumadan yararlanabilmeleri, “mevcut kanunlara veya toplu sözleşmelere veya müşterek olarak üzerinde anlaşmaya varılan diğer ortak düzenlemelere” uygun davranmalarına bağlıdır.

İlgili Sözleşme’de ele alınan bir başka husus temsilcilere sağlanacak kolaylıklardır. Bu bağlamda Sözleşme'nin 2. maddesi gereği, temsilcilere sağlanacak kolaylıklar “görevlerini hızlı ve etkili biçimde yapmalarına imkân verecek” uygunlukta olmalıdır. Ancak sağlanacak kolaylıkların ilgili işletmenin verimli çalışmasını engellememesi de gereklidir.

1.3.2.3.3.6. 151 Sayılı Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi

151 sayılı Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi, kamu çalışanlarının sendikal haklarını kullanırken karşılaştıkları sorunları gidermek, kamu görevlileri sendikalarının bağımsızlıklarını sağlamak ve kamu işverenleri ile sendikalar arasında çalışma ilişkileri düzeni kurmak amacıyla 1978 yılında kabul edilmiştir.¹⁹³ Türkiye bu sözleşmeyi 1993 yılında onaylamıştır.

UÇÖ’ye göre, kamu hizmetlerinin büyük ölçüde genişlemesi ile çalışma ilişkilerinin özel bir yasa ile düzenlenmesi zarureti ortaya çıkmıştır.¹⁹⁴ Ayrıca, 87 sayılı Sözleşme’de çalışanlara sendika hakkı tanınmış olsa da 98 sayılı Sözleşme’de devlet yönetiminde bulunan kamu görevlileri kapsam dışında tutulmuştur. Bu durum, uygulamada farklı

¹⁹¹ Türk hukukunda düzenlenmiş olan sendika temsilcisi atama yetkisinin sadece toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi alan sendikaya tanınmış olmasının 135 sayılı Sözleşme’ye uygun olmadığı hakkındaki görüş için bkz. **Çelik ve diğerleri**, 648.

¹⁹² **Aktay**, Sendika Hakkı, 85 ve 86.

¹⁹³ **Gülmez**, Memurlar ve Sendikal Haklar, 159. **Yorgun**, 1177. **Uçkan**, 39. İlgili Sözleşme bundan sonra “151 sayılı Sözleşme” olarak anılacaktır.

¹⁹⁴ **Kutal**, Metin. *151 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumunu*. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (125,139). s. 126.

yorum ve güçlülere neden olmuştur. Bu bakımdan 151 Sayılı sözleşme, 87, 98 ve 135 sayılı Sözleşmeleri tamamlayan önemli bir belge olarak kabul edilmektedir.¹⁹⁵ Sözleşme uygulama alanı, örgütlenme hakkının korunması ve kamu görevlileri örgütlerine sağlanacak kolaylıklar, çalışma koşullarının belirlenmesi yöntemleri ve uyuşmazlıkların çözüm yöntemleri olmak üzere beş bölümden oluşur.

Sözleşme'nin 1. maddesinde, “kamu yetkilileri tarafından istihdam edilen herkes”in (*all persons employed by public authorities*) kapsam dâhilinde olduğunu düzenlemiştir. Ancak ilgili madde, üye devletlerin ulusal mevzuatlarında istisna olarak düzenleyebilecekleri kategorileri de belirtmiştir. Bu istisnalar; “politika belirleme ve yönetim işlevleri gören üst düzey görevliler” (*high-level employees whose functions are normally considered as policy-making or managerial*), “çok gizli nitelikte görev ifa edenler” (*employees whose duties are of a highly confidential nature*), “silahlı kuvvetler” ve “polis”tir.¹⁹⁶ Bu kategorilerde yer alanlar için, Sözleşme'nin sağladığı güvencelerin hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalar tarafından belirlenecektir.¹⁹⁷

1. madde ile getirilen önemli düzenlemelerden bir diğeri de diğeri uluslararası çalışma sözleşmelerinde daha elverişli hükümler bulunması halinde, kamu yetkilileri tarafından istihdam edilen herkese öncelikli olarak diğeri uluslararası çalışma sözleşmelerinde yer alan hükümlerin uygulanmasıdır.

Sözleşme'nin 4. maddesi örgütlenme hakkının korunması ile ilgilidir. Kamu görevlileri, sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine karşı yeterli korumadan yararlanacaklardır. Sendika karşıtı ayrımcılığa karşı korumanın gerektiği iki durum örnek olarak vurgulanmıştır. Bunlardan ilki, kamu görevlisinin çalıştırılmasının sendikaya girmemesi veya sendikadan ayrılması şartına bağlanması, ikincisi ise kamu görevlisinin sendikal faaliyette bulunmasıdır. 98 sayılı Sözleşme'deki hükümlere paralel olan bu düzenleme, sendikal faaliyetlerin “çalışma saatleri dışında ya da işverenin izniyle çalışma saatleri içinde” ibaresini içermemesi noktasında 98 Sayılı Sözleşme'den ayrılmıştır.

Kamu görevlileri örgütlerine sağlanacak kolaylıklar, Sözleşme'nin 6. maddesinde belirtilmiştir. 135 sayılı Sözleşme'nin işçi temsilcilerine öngördüğü kolaylıklara benzer

¹⁹⁵ Aktay, Sendika Hakkı, 87.

¹⁹⁶ Kamu yetkilileri ifadesi ile kamu gücü ile donatılmış veya kamusal işlev üstlenen organ ya da kurumlar anlatılmak istenmiştir. Gülmez, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 202.

¹⁹⁷ Sur, Toplu İlişkiler, 43.

bir düzenleme burada da bulunmaktadır. Bu maddede de, kamu görevlilerinin tanınan örgütlerinin temsilcilerine gereken kolaylıklar ilgili idarenin veya hizmetin verimli bir şekilde çalışmasını engellememesi şartıyla tanınacaktır.

151 sayılı Sözleşme'nin 7. maddesinde, kamu yetkilileri ve kamu görevlileri örgütleri arasındaki çalışma koşullarının görüşülmesine olanak veren, temsilcilerin bu görüşmelere katılmasını da sağlayan her türlü yöntemin en geniş biçimde geliştirilmesi ve kullanılmasını sağlayan önlemlerin alınmasını istenmiştir.¹⁹⁸

Son olarak çalışma koşullarının belirlenmesinde ortaya çıkan uyuşmazlıklar, taraflar arasında görüşme yolu ile ya da bağımsız ve tarafsız mekanizmalarla barışçıl yollarla çözülecektir. 8. maddenin bu düzenlemesi grevi yasaklayarak, çıkar uyuşmazlıklarının gönüllü barışçı yöntemlerle çözülmesi konusunda, üye ülkelerin madde metninde sayılan arabuluculuk, uzlaştırma ve tahkim gibi mekanizmalardan en az birini ulusal mevzuatlarda düzenlemesini gerekli kılmıştır.¹⁹⁹

1.3.2.3.3.7. Hizmet İlişkinine Son Verilmesine İlişkin 158 Sayılı Sözleşme

Hizmet İlişkinine Son Verilmesine İlişkin 158 Sayılı Sözleşme, geçerli bir nedene dayanmadan yapılan fesihlerde işçilere sağlanacak korumayı konu edinen ve 1982 yılında kabul edilen sözleşmedir.²⁰⁰ Sözleşme, işçiyi genel olarak feshe karşı koruma amacı taşısa da sendikal nedenlere dayanarak yapılacak fesihlerde de uygulama alanı bulacağı için konumuz açısından önemli bir belgedir.²⁰¹ Türkiye bu Sözleşme'yi 1994 yılında onaylamıştır.²⁰²

İlgili Sözleşme, tüm ekonomik faaliyet alanlarında iş sözleşmesiyle çalıştırılanlara uygulanacaktır. Ancak Sözleşmede, üye devletlerin belirli kategorilerdeki çalışanları kapsam dışında bırakılabilmesine izin verilmiştir. 2. maddeye göre, "belirli süreli veya

¹⁹⁸ 151 sayılı Sözleşme'nin çalışma koşullarının belirlenmesi bakımından 98 sayılı Sözleşme'den geride olduğu hakkında bkz. **Gülmez**, Memurlar ve Sendikal Haklar, 161.

¹⁹⁹ **Aktay**, Sendika Hakkı, 88.

²⁰⁰ **Ulucan**, Devrim. *158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu*. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (159,169). s. 159.

²⁰¹ **Sümer**, Sendikal Fesih, 21.

²⁰² İş Kanunu'nun hazırlanmasında 158 sayılı Sözleşme etkili olmuştur. Özellikle iş güvencesine ilişkin düzenlemede bu Sözleşme temel alınmıştır. **Aktay ve diğerleri**, 185.

belirli bir işin tamamlanması ile ilgili iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçiler”, “deneme süresi içinde çalışanlar” ve “süreksiz işlerde çalışanlar” kapsam dışında bırakılabilir.

Sözleşme'nin önemli düzenlemelerinden olan feshe ilişkin kural, 4. ve 5. maddede bulunmaktadır. 4. maddede geçerli neden kavramı kullanılmıştır. “İşçinin kapasitesi ya da davranışları” (*connected with the capacity or conduct of the worker*) ya da “iş, işyeri veya işletmenin gereklerine dayalı” (*based on the operational requirements of the undertaking, establishment or service*) geçerli bir neden olmadıkça işçinin sözleşmesine son verilemeyecektir. Sözleşme'de geçerli nedenin tanımı açıkça yapılmamıştır. Ancak geçerli neden olarak ileri sürülemeyecek haller 5. maddede örnek olarak sayılmıştır. Bu bağlamda sendika üyeliği ya da çalışma saatleri dışında ya da işverenin izniyle çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlerde bulunulması dolayısıyla iş sözleşmesinin feshedilmesi geçerli neden oluşturmayacaktır.

Sözleşme'de düzenlenen önemli ilkelerden bir diğeri ise işçiye kendisini savunma imkânının verilmesidir.²⁰³ 7. maddeye göre, işverenden makul bir biçimde bu şansı vermesi beklenemeyecek durumlar hariç, işçiye kendini savunmak için fırsat verilmeden, işçinin davranışından veya performansından dolayı iş ilişkisi sona erdirilemeyecektir.

Sözleşme'yle ispat ile ilgili düzenleme de getirilmiştir. 9. maddede işçinin, ispat yükünü tek başına üstlenmemesi için Sözleşme'ye taraf devletlere üç seçenek ortaya konulmuştur. Buna göre Sözleşmeye taraf Devlet öncelikle 4. maddede düzenlenen geçerli bir nedenin varlığını işverenin ispat edeceği sistemi benimseyebilir. İkinci olarak mahkeme, iş mahkemesi, hakem kurulu veya hakem gibi ilgili mercilerin, taraflarca getirilen deliller ve ulusal mevzuat ve uygulamaların öngördüğü usuller çerçevesinde son verme nedeni üzerinde bir sonuca varmaya yetkili kılındığı sistemi kabul edebilirler. Üçüncü seçenek ise her iki sistemin birlikte benimsenmesidir.²⁰⁴

²⁰³ **Ulucan**, 158 Sayılı Sözleşme, 163.

²⁰⁴ **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasası, 554.

1.3.2.3.4. UÇÖ Tavsiye Kararları

UÇÖ'nün yol gösterici belgelerinden olan tavsiyeler, Uluslararası İş Hukuku'nun başlıca kaynaklarından. Çok daha ayrıntılı ilkeler belirleyen tavsiyeler, sözleşmelerin uygulanma esaslarını ortaya koyar.²⁰⁵

Sendikal özgürlükler ve sendikal güvenceler bakımından 1951 yılında kabul edilen 91 sayılı Toplu Sözleşmeler Tavsiyesi²⁰⁶; çalışan temsilcileriyle ilgili olarak 1971 yılında kabul edilen 143 sayılı Çalışan Temsilcileri Tavsiyesi²⁰⁷ ve 1978 yılında kabul edilen 159 sayılı Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Tavsiyesi²⁰⁸ örnek olarak gösterilebilir.

1.3.2.3.5. UÇÖ Denetim Organları

Üye devletlerin yukarıda belirtilen sözleşmelere uygun hareket edip etmediği, UÇÖ'nün yaptığı sürekli denetimler ile belirlenmektedir.²⁰⁹ UÇÖ'nün yaptığı bu denetimler Sözleşme ve Tavsiyelerin Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi²¹⁰ ve Standartların

²⁰⁵ Güzel, ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi, 6.

²⁰⁶ Söz konusu Tavsiye yedi bölümden oluşmaktadır. Tavsiye'de toplu sözleşmenin tanımı yapılmış, toplu sözleşme yapma yetkisi sendikalara verilmiş, işçileri temsil eden sendika yoksa işçi temsilcilerinin toplu iş sözleşmesi imzalayabileceğini düzenlemiştir. Tavsiye'de ayrıca, üye devletlerin toplu pazarlık mekanizmasının hayata geçirmesini istenmiş, toplu iş sözleşmelerinin iş sözleşmeleri üzerindeki etkileri ile teşmilin koşulları düzenlenmiş ve toplu iş sözleşmelerinin yorumu ve denetimi ile ilgili maddelere yer verilmiştir.

²⁰⁷ Tavsiye'nin genel hükümler bölümünde, 135 sayılı Sözleşme'de düzenlenen kurallara yer verilmiştir. Daha sonra çalışan temsilcilerinin etkili korunması için gereken önlemler düzenlenmiştir. Söz konusu önlemler temsilcilik için adaylığı koyanlar ve temsilcilik görevi bitenler için de geçerli olacaktır. Tavsiye'ye göre temsilcilere ücret, ücret ekleri veya sosyal haklarından herhangi bir eksilme yapılmadan kendi çalışmaları, sendika toplantıları, seminerler, kongreler ve eğitim dersleri için gereken boş vakit sağlanmalıdır. Sendika aidatlarının ne şekilde toplanacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yoksa temsilcilere bu konuda yetki verilmelidir. Temsilciler normal sendikal faaliyetlerle ilgili belge, haber, broşür, yayınlar veya diğer belgeleri dağıtabilmelidirler. Eğer temsilci o işletmede çalışmıyorsa, işletmeye erişimi sağlanmalıdır.

²⁰⁸ Tavsiye dört maddeden oluşmaktadır. 151 sayılı Sözleşme'nin III, IV ve V. bölümlerinde belirtilen haklardan yararlanacak sendikaların objektif ve önceden düzenlenmiş ölçülere göre belirlenmesi gerektiği birinci maddede düzenlenmiştir. İkinci maddeye göre Sözleşme'nin IV. bölümünde belirtilen çalışma koşullarının görüşmelerinde, ilgili kamu otoritesi adına görüşmelerde bulunan kişi ya da organlar ile anlaşmayı uygulamaya koyacak usul, ulusal mevzuatta düzenlenmelidir. Üçüncü madde ise kamu otoritesi ile kamu görevlileri sendikası arasında sözleşme akdedildiği zaman, sözleşmenin sona ermesi, yenilenmesi ya da gözden geçirilmesi belirtilmelidir.

²⁰⁹ Süzek, 102.

²¹⁰ Uzmanlar Komitesi'nin aldığı kararlar üye devleti bağlamamaktadır. Söz konusu kararlar devlerin faaliyetlerini yönlendirmeye yöneliktir. **ILO. Application of International Labour Standards 2017 (I) Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendation Report III (Part I).** 2017. s. 10. Alınan kararlar bir rapor halinde her yıl Genel Konferansa sunulur. **Potobsky, G. Von. On the spot visits: an Important Cog in the ILO's Supervisory Machinery.** 120 Int's Lab. Rev. 581

Uygulanmasına İlişkin Konferans Komitesi'nin²¹¹ yaptığı “düzenli denetim” ile şikâyete bağlı olarak yapılan “özel denetim” olmak üzere iki çeşittir.²¹²

Düzenli denetim, üye devletlerin sözleşmeler ve tavsiyeler karşısında kendi iç mevzuatlarını bu belgelere göre ne kadar uyumlu hale getirdikleri hususuna ilişkin olarak yapılan denetimdir. Özel denetim ise SÖK'ün sendikal özgürlüğü sağlamak adına yapmış olduğu denetimdir.²¹³

Konumuz açısından önemli bir yeri bulunan SÖK, sendikal hakların ihlalini araştırılırken, üye devletin ilgili sözleşmeleri onaylayıp onaylamadığına bakmamaktadır. Başka bir deyişle üye ülke sözleşmeleri imzalamamış olsa bile Komite'nin denetim yetkisi bulunmaktadır.²¹⁴

SÖK'e Türkiye'den de başvurular olmuş, yapılan denetlemeler sonucunda çeşitli ihlaller tespit edilmiştir. Örneğin ekonomik gereklilikler öne sürülerek yapılan sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlerine izin verilmemesini; hükümetin, örgütlenme hakkının korunması için, uygun ve etkili önlemleri almasını; bu önlemler arasında işçilerin sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı korunmanın da bulunması gerektiğini bildirmiştir.²¹⁵ Başka bir dosyada ise sendikal nedenlerle iş sözleşmesinin

1981. s. 581. Sendika özgürlüğü ve sendikal güvenceler bakımından Türkiye hakkında çeşitli gözlemler de rapor halinde Konferans'a sunulmuştur. Örneğin 151 sayılı Sözleşme'nin 4. maddesi bakımından yeterince caydırıcı yaptırımlar getirilmediği raporda belirtmiştir. 98 sayılı Sözleşme'ye tam uyum bakımından Türkiye'den hem özel hem de kamu sektöründe meydana gelen sendikal nedene dayalı ayrımcılık arz eden durumlar ile ilgili verilerin toplanacağı bir sistem kurulması talep edilmiştir. http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:13100:0::NO:13100:PI3100_COMMENT_ID:3255724.

Erişim Tarihi 02 Temmuz 2017.

²¹¹ Standartların Uygulanmasına İlişkin Konferans Komitesi, Uzmanlar Komitesi'nin yolladığı raporları inceleyerek ilgili üye devletin sözleşmelere uygun hareket edip etmediğini gözden geçiren ve yapılan inceleme sonunda genel bir rapor hazırlayan bunlarla birlikte bireysel problemlerle de ilgilenip bunları da inceleyen denetim organıdır. **ILO**. *The Committee on the Application of Standards of the International Labour Conference*. 2011. s. 12. **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 594. **Kaya**, Pir Ali. *Uluslararası Çalışma Normları ve Türk İş Hukuku Üzerindeki Etkileri*. Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, 1999. s. 38.

²¹² **Kaya**, Uluslararası Çalışma Normları, 34.

²¹³ **a.g.e.**, 40.

²¹⁴ **Gülmez**, Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları, 637.

²¹⁵ Şikâyetçi Kristal-İş Sendikası'na göre, Paşabahçe Eskişehir Cam Sanayi ve Ticaret A.Ş.'de çalışan 700 cam işçisi Kristal-İş Sen'e üye olmuştur. Kısa bir süre sonra ilk olarak 246, daha sonra ise 50 işçi olmak üzere toplamda 296 işçinin iş sözleşmesi feshedilmiştir. Sendika, bu fesihlerin işyerinde toplu iş sözleşmesi için gerekli olan çoğunluğun engellenmesi için yapıldığı, sendikanın üyelerinin çıkarlarını koruma ve işçinin istediği sendikaya üye olma hakkının engellendiği iddiasıyla Komite'ye başvurmuştur. Hükümet ise, fesih beyanının Paşabahçe A.Ş. tarafından yapılmadığını, alt işveren olan Metro Ltd. Şti. ile bir yıllık süresi olan alt işverenlik sözleşmesinin süresinin bitiminde sözleşmenin yenilenmediğini; bu nedenle iş sözleşmelerinin sona erdirilmesinin kanuna uygun olduğunu ilettiği raporunda belirtmiştir. Komite yapmış olduğu inceleme sonunda, işçinin belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışması, iş sözleşmesinin sona

yenilenmemesinin 98 Sayılı Sözleşme'nin 1. maddesinin ihlali anlamına geldiğini karara bağlamıştır.²¹⁶

1.3.2.4. Avrupa Birliği Belgeleri

Üye devlet hukuk sistemleri arasındaki çok çeşitli farklılıklar nedeniyle tüm üye devletleri kapsayıcı bir AB İş Hukuku bulunmamaktadır.²¹⁷ Her ne kadar ayrımcılık, kadın erkek eşitliği, çalışma koşulları gibi alanlarda AB düzenlemeleri bulunsada sendikal haklar AB'nin düzenlemeleri dışında tutulmuş ve üye devletlerin iç hukukuna bırakılmıştır.²¹⁸

AB'nin iş hukuku alanını genel olarak direktifler yoluyla düzenlemeye gittiği görülmektedir. Sendikal haklar bakımından ise özel bir direktif bulunmazken ilgili haklar bakımından AB'nin en önemli kaynakları arasında Çalışanların Temel Sosyal Haklarına İlişkin Topluluk Şartı ile Avrupa Temel Haklar Şartı bulunmaktadır.²¹⁹

1989 yılında kabul edilen ve başlangıç bölümünde sosyal tarafların mevcut hakların geliştirilmesi ile uygulanmasındaki rolüne değinilen ve sürdürülebilir ekonomik gelişme için sosyal uzlaşmanın önemini vurgulandığı Çalışanların Temel Sosyal Haklarına

endirilmesinde sendikal nedenlere dayanmayacağı anlamına gelmediğini, bu nedenle hükümetin gerekli araştırmaları yaparak Komite'ye bildirmesi gerektiğine karar vermiştir.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:50002:0::NO::P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2908304#1. Erişim Tarihi 08 Haziran 2017.

²¹⁶ Kamu-Sen Konfederasyonu sendikal hakların ihlal edildiği iddiası ile Komite'ye başvurmuştur. Şikâyetçiye göre, Türk Eğitim-Sen başkanı ve Türkiye Kamu-Sen K. Samsun bölgesi temsilcisi olan Mehmet Akyüz, 19 Mayıs Üniversitesi'nde okutman olarak, her biri 2 yıllık olan belirli süreli sözleşmelerle 1992 yılından beri çalışmaktadır. 2001 yılında, Devlet Memurları Kanunu tasarısına ilişkin olarak kamuya yaptığı açıklamalar sebebiyle hakkında idari soruşturma başlatılmış ve daha sonra sözleşmesi o yıl içinde sendikal faaliyetler nedeniyle yenilenmemiştir. Hükümet'in Komite'ye ilettiği rapora göre, Mehmet Akyüz'ün açılan soruşturmalar ve olumsuz davranışları göz önüne alındığında, okutman olarak hizmetine daha fazla gerek duyulmadığı için idare takdir yetkisini kullanarak iş sözleşmesi sona erdirmiştir. Ayrıca Hükümet, söz konusu idari soruşturmaların, Mehmet Akyüz'ün görevini yerine getirmemesinden ve kamuya yapmış olduğu açıklamaların üniversite yönetimini doğrudan aşağılayıcı yorumlar olması sebebiyle açıldığını ileri sürmüştür. Komite inceleme sonucunda, basın yoluyla yapılan açıklamaların sendikal hakların vazgeçilmez bir parçası olduğunu hatırlatmıştır. Mehmet Akyüz'ün sendikal konularla ilgili olarak kamuya yaptığı açıklamaların ifade özgürlüğü ilkesi göz ardı edilmeden değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamıştır.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2906450#1. Erişim Tarihi 08 Haziran 2017.

²¹⁷ **Rönmar, Mia.** *Labour and Equity Law*. Editör Catherine Barnard ve Steve Peers, European Union Law. Oxford University Press, 2014. (591,620). s. 592.

²¹⁸ **a.g.e.**, 594.

²¹⁹ **Sapancalı, Faruk.** *Avrupa Birliği'ne Üye Ülkelerde Sendikal Örgütlenme, Sorunlar ve Yeni Stratejiler*. Çimento İşveren, Eylül 2007. (4,23). s. 4.

İlişkin Topluluk Şartı'nda düzenlenen temel sosyal haklar, amaçlanan hedeflere daha kolay ulaşılması bakımından birliğin sosyal politikasının bir parçası haline gelmiştir.²²⁰ Şartın herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamakla birlikte üye devletlerin sorumlulukları belirlenmiş, sosyal bütünleşmenin gerekli olduğunun altı çizilmiştir.²²¹

Şartın 11. maddesinde örgütlenme özgürlüğüne yer verilmektedir. İlgili maddenin birinci fıkrasında “işveren ve çalışanların, kendi ekonomik ve sosyal menfaatlerini korumak için seçtikleri meslek örgütleri veya sendikaları kurma yoluyla örgütlenme hakkı” tanınmaktadır. Söz konusu fıkra yalnız örgütlenme hakkı değil faaliyette bulunma hakkı da güvence altına alınmaktadır.²²² İkinci fıkra ise “her işveren ve çalışanın kişisel ve mesleki zarara uğramadan bu örgütlere katılma veya katılmama özgürlüğünün olduğunu” belirtilmiştir.

Avrupa'nın bütünleşme sürecinin bir parçası olan Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Birlik vatandaşları için temel hakları güvence altına alarak koruyan insan hakları belgesidir.²²³ 2000 yılında kabul edilen bu belge hazırlanırken diğer evrensel insan hakları belgelerinden ve üye devletlerin ortak değerlerinden yararlanılmıştır.²²⁴ 2009 yılında Lizbon Anlaşması'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte Şart, üye devletler için bağlayıcı olmuştur.²²⁵ Şart, klasik hakların yanında sosyal haklara da yer vermiştir. 12. maddede toplanma ve dernek kurma özgürlüğü ele alınmıştır. Madde ile herkese, “kendi çıkarlarını korumak amacıyla sendika kurma veya sendikalara üye olma hakkını” içerecek şekilde “her düzeyde, barışçıl toplanma ve dernek kurma hakkı” tanınmıştır. Ayrıca Şart'ın 21. maddesinde ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir.²²⁶ İlgili maddenin birinci fıkrasında “gibi nedenler” denildiği için ayrımcılık yaratacak durumlar sınırlı olarak sayılmamıştır. Bu

²²⁰ **Bercusson**, Brian. *The European Community's Charter of Fundamental Social Rights of Workers*. 53 Mod. L. Rev. 624 1990. s. 627 ve 628.

²²¹ **Güzel**, Ali. *Çalışanların Temel Sosyal Hakları Topluluk Şartı*. Çimento İşveren, C. 6, S. 3, Mayıs 1992. (8, 22). s. 20 ve 21.

²²² **Bercusson**, 639.

²²³ **Metin**, Yüksel. *Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı*. Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 57, S. 4, 2002. (36, 63). s. 36 vd.

²²⁴ **European Union Agency for Fundamental Rights**. *Handbook on European Non-Discrimination Law*. Publication Office of the European Union, 2011. s. 15. <http://fra.europa.eu/en/publication/2011/handbook-european-non-discrimination-law>. Erişim Tarihi 18 Ocak 2018.

²²⁵ **Rönmar**, 596. **European Union Agency for Fundamental Rights**, 15 ve 16.

²²⁶ Şartın 21. maddesinin birinci fıkrasıyla “cinsiyet, renk, ırk, etnik ya da sosyal köken, kalıtımsal özellikler, dil, din ya da inanç, siyasi ya da diğer düşünceler, bir ulusal azınlığa üye olma, servet doğum, maluliyet, yaş ve cinsel yönelim gibi nedenlerden dolayı ayrımcılık yapmak” yasaklanmıştır.

bakımdan herhangi bir kuruluşa üyelik de ayrımcılık yasağı kapsamında olacaktır.²²⁷ 30. maddede ise haksız işten çıkarmalara karşı korunma hakkı tanınmıştır.

1.4. SENDİKA HAKKI VE ÖZGÜRLÜĞÜ İLE SENDİKAL TAZMİNAT GÜVENCESİNİN KAPSAMI

1.4.1. Kişiler Bakımından Sendika Hakkı ve Özgürlüğü ile Sendikal Tazminat Güvencesinin Kapsamı

1.4.1.1. İşçiler

STİSK’te işçi tanımı açıkça yapılmamış, Kanun’un 2. maddesinin üçüncü fıkrasında İş Kanunu’na atıf yapmıştır. Bu bağlamda bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi STİSK bakımından da işçi sayılmıştır.

STİSK’in 2. maddesinin son fıkrasına göre iş görme, taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre çalışanları da işçi saymıştır. Böylece İş Kanunu’na göre daha geniş bir tanım yapıldığı görülmektedir.²²⁸ Ancak bu kişiler STİSK’in ikinci ve altıncı bölümleri bakımından işçi sayıldıkları için 25. maddede düzenlenen sendikal güvencelerden yararlanamayacaktır.²²⁹

İş sözleşmesine dayanarak çalışmak işçi sayılmak için temel şart olduğundan kişinin hangi kanuna kapsamında bulunduğu bir önemi bulunmamaktadır.²³⁰ İşçi, İş Kanunu’na tabi olabileceği gibi 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun’a²³¹, Deniz İş Kanunu’na veya 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’na²³² da tabi olabilir. Öte yandan işçinin hangi sözleşme türüyle çalıştığına da bir önemi bulunmamaktadır. İşçi belirsiz süreli sözleşme ile

²²⁷ European Union Agency for Fundamental Rights, 118.

²²⁸ Aktay ve diğerleri, 344.

²²⁹ Okur, Sendika Özgürlüğü, 135.

²³⁰ Esener ve Bozkurt Gümrukçüoğlu, 179 ve 180. Eyrenci, 99 ve 100. Tunçomağ ve Centel, 272. Demir, İş Hukuku, 508.

²³¹ KT.: 13.06.1952, RG. Tarihi: 20.06.1952, RG. Sayısı: 8140. İlgili Kanun bundan sonra “Basın İş Kanunu” olarak anılacaktır.

²³² KT.: 11.01.2011, RG. Tarihi: 04.02.2011, RG. Sayısı: 27836. İlgili Kanun bundan sonra “Borçlar Kanunu” olarak anılacaktır.

çalışabileceği gibi belirli süreli iş sözleşmesiyle de çalışabilir. İşçinin kısmi süreli ya da tam süreli çalışması bakımından da bir fark yoktur. Aynı şekilde işçinin deneme süresi içerisinde olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Yargıtay'ın da belirttiği gibi işçi deneme süresi içinde olsa dahi sendikal sebeple iş sözleşmesinin feshine karşı korunmalıdır.²³³ İşçinin sendika hak ve özgürlüğü ile sendikal tazminat güvencesinin kapsamına girebilmesi için işyerinde belirli bir süre çalışma zorunluluğu da bulunmamaktadır.²³⁴ İşçinin yaptığı işin niteliği de önem taşımayacaktır.²³⁵

Sendika hak ve özgürlüğü ile sendikal tazminat güvencesinin kapsamına girebilmek için bir iş sözleşmesine dayanarak çalışmak gerektiği için stajyer ve çıraklar kapsam dışında bulunacaklardır.²³⁶ Başka bir deyişle bu kişiler işçilere tanınan sendikal hak ve güvencelerden yararlanamayacaklardır.²³⁷

1.4.1.2. Kamu Görevlileri

Anayasa'nın 51. maddesinde işçi niteliği taşımayan kamu görevlilerini de kapsayacak şekilde çalışanlar ibaresi kullanılmıştır. Bu bakımdan kamu görevlilerinin de sendika hakkı anayasal güvence altına alınmıştır. Kamu görevlilerinin sendikal hak ve özgürlüklerine ilişkin ayrıntılı düzenleme 4688 sayılı Kanun'da bulunmaktadır. Kanun sendika hakkını düzenleyen hükümler içerse de sendikal tazminat ile ilgili hükümlere rastlanmamaktadır.

Hakkın kişi bakımından kapsamının belirlenebilmesi için öncelikle bu Kanun kapsamına giren kamu görevlilerinin kimler olduğunun ortaya konulması gereklidir. Anayasa'nın 128. maddesi kamu hizmetlerinin memurlar ile birlikte diğer kamu görevlileri vasıtasıyla görüleceğini düzenlemiştir. 696 sayılı KHK ile yapılan değişiklik sonrası Devlet

²³³ İlgili Yargıtay kararları için bkz. 9. HD., 2011/17043 E., 2013/16871 K., 03.06.2013 T.; 9. HD., 2009/15921 E., 2009/13019 K., 11.05.2009 T.; 9. HD., 2009/16980 E., 2011/19788 K., 30.06.2011 T.; 9. HD., 2014/21141 E., 2014/26665 K., 15.09.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

²³⁴ "... Somut olayda, davacı sendikal sebeple iş sözleşmesinin feshedildiğini iddia ederek işe iade ve sendikal tazminat taleplerinde bulunmuştur. Her ne kadar mahkemece davacının altı aydan az kıdemi olması sebebiyle her iki talebi de reddedilmişse de, sendika üyesi olan davacının sendikal tazminat talep edebilmesinin kıdem şartına bağlı olmadığı gözetilmeden sonuca gidilmesi hatalı olmuştur." 22. HD., 2016/487 E., 2016/1209 K., 20.01.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

²³⁵ Süzek, 138.

²³⁶ Işıklı, İş Hukuku, 50 ve 52.

²³⁷ Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 176.

Memurları Kanunu'nun 4. maddesine göre ise kamu hizmetleri memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler tarafından görülecektir.²³⁸ Öte yandan 4688 sayılı Kanun'un 3. maddesinde kamu görevlisinin tanımı yapılmıştır. Tanım işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlilerinden bahsetmiştir.²³⁹ Bu bakımdan memurlar ve sözleşmeli personel Kanun kapsamındadır. Ancak sendikal tazminatın STİSK'te düzenlenmesi ve 4688 sayılı Kanun'da sendikal tazminatın düzenlenmemesi sonucu ilgili kişiler sendikal tazminat kapsamının dışında bulunmaktadır.

1.4.1.3. İşverenler

STİSK'te işveren tanımı açıkça yapılmamıştır. İşçi tanımında olduğu gibi burada da İş Kanunu'na atıf yapılmıştır. Bu bakımdan işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar SİTSK bakımından işveren olarak kabul edilmektedir. Tanımda geçen tüzel kişi ibaresiyle hem özel hukuk tüzel kişileri hem de kamu hukuku tüzel kişileri kastedilmektedir.²⁴⁰ Öte yandan Borçlar Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na göre de işçi çalıştıran kişiler de işveren sıfatını haizdir.

4688 sayılı Kanun'da işveren tanımı yapılmıştır. Buna göre kamu işvereni, kamu görevlilerinin çalıştığı kamu kurum ve kuruluşlarıdır. Bu kamu kurum ve kuruluşlarının tüzel kişiliği haiz olup olmamasının bir önemi yoktur.

1.4.1.4. İşveren vekili

STİSK'in 2. maddesinde işveren vekilinin tanımı yapılmıştır. İlgili maddeye göre işveren adına işletmenin bütününe yöneten kişiler işveren vekilidir. Buradaki işveren vekili, İş Kanunu'na göre daha dar kapsamda ele alınmıştır. İş Kanunu'na göre işveren vekilleri, işin işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselerdir. Bu bakımdan işin ya da

²³⁸ 696 sayılı KHK'nın 17. maddesi ile Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (C) fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır. Bu bağlamda artık geçici personel uygulaması olmayacaktır.

²³⁹ Gülmez'e göre işçi statüsünün temeli olan işçi kavramında, İş Kanunu'ndaki tanım değil STİSK'te yapılan tanım temel alınmalıdır. **Gülmez**, Kamu Görevlileri, 439. 2012 yılında 6289 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesi kamu görevlisi sayılmak için ayrıca daimî suretle çalışmak ile adaylık ve deneme süresini tamamlamış olma koşullarını da karşılamak gerekiyordu. **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 497.

²⁴⁰ **Süzek**, 146. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 185. **Demircioğlu** ve **Centel**, 38.

işyerinin bütününe yöneten bir işveren vekili, STİSK bakımından işçi sayılacaktır.²⁴¹ İşçi sayılan işveren vekilleri işçi sendikalarına üye olabilecek, işçiler için getirilen sendikal tazminat güvencesinden yararlanabilecektir. İşveren sayılan işveren vekilleri, yani işveren adına işletmenin bütününe yöneten kişiler ise işveren sendikalarına üye olabilecek ancak işçiler için getirilen sendikal tazminat güvencesinden yararlanamayacaklardır.²⁴²

4688 sayılı Kanun'un 3. maddesinde de işveren vekili tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre kamu kurum ve kuruluşlarını temsile ve bütününe sevk ve idareye yetkili olanlar ile bunların yardımcıları kamu işveren vekilleridir. İlgili maddenin son fıkrasına göre kamu işveren vekilleri bu Kanun bakımından kamu işvereni sayılmaktadır. Öte yandan 15. maddenin (c) bendi kapsamında bulunan işveren vekili durumundaki üst düzey kamu yöneticileri kanun kapsamı dışında bulunmaktadır.²⁴³ Ayrıca, kamu işveren vekillerinin kamu işveren vekilleri sendikası kurma hakları da bulunmamaktadır.²⁴⁴

1.4.2. Konu Bakımından Sendika Hakkı ve Özgürlüğü ile Sendikal Tazminat Güvencesinin Kapsamı

1.4.2.1. Genel Olarak

1982 Anayasası'nın 51. maddesinde sendikal hak ve özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Madde düzenlemesi "*Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz*" şeklindedir.

Söz konusu anayasal düzenlemenin yanında çeşitli kanunlarda da düzenleme bulunmaktadır. Örneğin, STİSK'in 3. maddesinde "*Kuruluşlar ... önceden izin almaksızın kurulur*"; 6. maddesinde "*... gerçek ve tüzel kişiler sendika kurma hakkına sahiptir*"; 17. maddesinde "*Sendikaya üye olmak serbesttir. Hiç kimse sendikaya üye*

²⁴¹ Çelik ve diğerleri, 677.

²⁴² Demir, Sendika Hukuku, 16.

²⁴³ Sur, Toplu İlişkiler, 211.

²⁴⁴ Demir, Sendika Hukuku, 16.

olmaya veya olmamaya zorlanamaz”; 19. maddesinde ise “*İşçi ve işveren, sendikaya üye kalmaya ve üyelikten ayrılmaya zorlanamaz*” ibareleri yer almaktadır. 4688 sayılı Kanun’un 6. maddesinde “*Sendika ve konfederasyonlar önceden izin almaksızın serbestçe kurulurlar*”; 14. maddesinde “*Sendikalara üye olmak serbesttir.*”; 16. maddesinde “*Her üye üyelikten serbestçe çekilebilir*” düzenlemeleri yer almaktadır. Ayrıca Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde sendikaya üye olmanın serbest olduğu ve hiç kimsenin sendikaya üye olma yahut olmamaya zorlanamayacağını düzenlenmiştir.

Sendikal hak ve özgürlüklerin konu bakımından kapsamı öncelikle bireysel nitelik taşır. Kişiyi hem devlete hem de sendikaya karşı koruyan bireysel (ferdi) sendika özgürlüğü, çalışanların ve işverenlerin diledikleri sendikayı kurma, hiçbir sendika kurmama, kurulan sendikaya üye olma, üyelikten ayrılma, hiçbir sendikaya üye olmama, sendika içerisinde faaliyette bulunma yahut bulunmama ya da sendikanın faaliyetlerine katılma yahut katılmama hakkını içerir.²⁴⁵ Bu hak hem olumlu hem de olumsuz sendika özgürlüğünü kapsayacak şekilde düzenlenmiştir.²⁴⁶ Yargıtay’a göre de sendika özgürlüğü kavramı geniş bir kavram olup işçinin sendika kurma özgürlüğünü kapsadığı gibi, sendikaya üye olma, üye olmama, üyelikten çekilme ve yasal sınırlar içinde sendikal faaliyetlere katılma özgürlüğünü de içerir.²⁴⁷

Anayasa ile güvence altına alınan sendika hakkının “çifte temel hak” özelliği gösterdiği yani hem bireysel hem de kolektif sendika hakkını kapsadığı doktrin ve Yargıtay tarafından kabul edilmiştir.²⁴⁸ Sendikaya üye olan bir işçiye sendikal faaliyetlerde bulunmasına izin vermemek söz konusu hakkın kullanılmasının engellenmesi anlamına gelecektir. Bu bakımdan sendika özgürlüğünün kapsamında sendikaları devlete karşı

²⁴⁵ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 40. **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 45. **Aktay**, Sendika Hakkı, 39. **Uçkan**, 58.

²⁴⁶ **Demir**, Sendika Hukuku, 75.

²⁴⁷ 9. HD., 2009/24736 E., 2009/19738 K., 06.07.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

²⁴⁸ **Çelik ve diğerleri**, 626. **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 9. **Aktay**, Sendika Hakkı, 38. **Yorgun**, 1179. **Şahlanan**, 10. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 133. **Terzioğlu**, 24. **Çiftler**, Algun. *Anayasamızda Sendika Kurma, Toplu İş Sözleşmesi ve Grev Hakkı*. Nuri Çelik’e Armağan, C. II. Beta, 2001. (1545,1554). s. 1547 ve 1548. **Okur**, Zeki. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi*. Çalışma ve Toplum, S. 39, 2013/4. (69,110). s. 70. İlgili Yargıtay kararları için bkz. 7. HD., 2015/44132 E., 2016/10846 K., 12.05.2016 T.; 9. HD., 31368/2015 E., 35481/2015 K., 15.12.2015 T.; 22. HD., 9847/2015 E., 13917/2016 K., 16.04.2015 T. (www.kazanci.com.tr). Sendika hakkının çifte temel hak özelliği göstermesi yanında, özellikle negatif sendika özgürlüğü ile kolektif sendika özgürlüğü arasındaki çatışma bu hakkı “zıt temel hak” da yapmaktadır. **Çelik**, İş Hukuku II, 83, dn. 13.

korunmasını kapsayan kolektif sendika özgürlüğü de bulunmaktadır.²⁴⁹ Bağımsız bir sendikanın faaliyette bulunmasının ve varlığını devam ettirmesinin güvencesi kolektif sendika özgürlüğü ile sağlanır.

1.4.2.2. Bireysel (Ferdî) Sendika Özgürlüğü

Yukarıda da belirtildiği gibi Anayasa’da, STİSK’te, 4688 sayılı Kanun’da ve ilgili yönetmelikte²⁵⁰ düzenlenen bireysel sendika özgürlüğü olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğü olarak ikiye ayrılmaktadır.

1.4.2.2.1. Olumlu (Pozitif) Sendika Özgürlüğü

Olumlu (pozitif) sendika özgürlüğü, çalışan ve işverenlerin önceden izin almaksızın diledikleri sendikayı kurma, kurulmuş bulunan sendikalardan dilediğine üye olabilmek özgürlüğünü ifade eder.²⁵¹ Ayrıca, sendikal faaliyette bulunma ve sendikal faaliyete katılma da olumlu sendika özgürlüğü kapsamındadır.²⁵²

Kişilerin diledikleri sendikayı kurabilmesi, sendika kurma zorunluluklarının bulunmaması anlamına gelir.²⁵³ Böylece kişilerin bir sendikayı kurup kurmaması onların tercihine kalmıştır. “İhtiyarîlik ilkesi” olarak ifade edilen bu ilkenin sağlanamaması olumlu sendika özgürlüğünün ihlali anlamına gelir. İhtiyarîlik ilkesi ile birlikte sendikanın kuruluşunda serbestlik ilkesi de bu özgürlük içerisinde. “Serbestlik ilkesi”, sendikanın herhangi bir makamın izni gereksiz kurulanıdır.²⁵⁴

Hâlihazırda kurulmuş bulunan sendikalardan dilediğine üye olabilmek hakkı seçme eylemi içerdiği için beraberinde sendika çokluğu ilkesini de getirir.²⁵⁵ İlkenin işleyebilmesi için

²⁴⁹ Eyrenci, 43.

²⁵⁰ Sendika Üyelikinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmeliği

²⁵¹ Çelik ve diğerleri, 627. Eyrenci, 43. Tuncay, İşçi Sendikası Üyeligi, 45. Akyigit, Toplu İş Hukuku, 169. Tunçomağ ve Centel, 257. Aktay, Toplu İş Hukuku, 10. Narmanlıoğlu, 11. Sümer, Sendikal Fesih, 73. Sur, Toplu İlişkiler, 31. Demir, Sendikalar Hukuku, 75 ve 76. Şahlanan, 13. Işık, 187. Günay, Cevdet İlhan. *Sendikalar Kanunu Şerhi*. Yetkin, 1999. s. 566.

²⁵² Eyrenci, 43.

²⁵³ Sur, Toplu İlişkiler, 47.

²⁵⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, 41. Eyrenci, 43.

²⁵⁵ Eyrenci, 43.

sendikalar arasında eşitlik bulunması gereklidir.²⁵⁶ Devletin, sendika çokluğu ilkesi gereği yasa zoruyla tek sendikacılığa gitmemesi bu bakımdan önemlidir.²⁵⁷ Buna karşın işçilerin birlikte hareket etmek suretiyle başka herhangi bir zorlama olmaksızın tek bir sendikada birleşmeleri, olumlu sendika özgürlüğünü ihlal etmeyecektir. Bununla birlikte “tek sendikaya üye olma prensibi” ile tek sendikacılık aynı şey değildir.²⁵⁸ Sendika çokluğu ilkesi korunduğu müddetçe tek sendikaya üye olmak, olumlu sendika özgürlüğünü zedelemeyecektir.²⁵⁹

Olumlu sendika özgürlüğü, her şeyden önce kişiyi işverene karşı korur. Örneğin işverenin “kara liste uygulamaları” sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil edecek ve hukuk tarafından korunmayacaktır.²⁶⁰ Anglosakson Hukuku’nda görülen “demir örtü sözleşmeleri” (*yellow dog contracts/iron clad contracts*) de olumlu sendika özgürlüğünü ihlal eden uygulamalardan biridir. Demir örtü sözleşmeleri işçinin, herhangi bir sendikaya üye olmayacağını temin ettiği sözleşmelerdir.²⁶¹

Olumlu sendika özgürlüğü, işverenlere olduğu gibi sendikaya karşı da koruma sağlar.²⁶² Örneğin sendikaların tüzüklerinde, işçilerin sendikal haklarını kullanmasını engelleyici hükümler bulunması durumunda sendika özgürlüğü zedeleneceğinden kişinin korunması gerekecektir.²⁶³ Bu bakımdan söz konusu korumanın sağlanması bakımından özgürlüğü sınırlandıran ve yasaklayan hususların ortadan kaldırılması ile bu özgürlüğe zarar verebilecek nitelikteki her türlü farklı muameleyi önleyecek pozitif hükümlerin yürürlüğe

²⁵⁶ **Sönmez**, Fikret. *Türkiye’de Sendika Hürriyeti ve Teminatı*. Ege Üniversitesi Matbaası, 1968. s. 31.

²⁵⁷ **Sur**, Toplu İlişkiler, 47.

²⁵⁸ Tek sendikaya üye olma prensibi, sendika çokluğu ilkesine göre kurulan sendikalardan dilediğini seçme sonucu başka bir sendikaya üye olamayacağı ifade eder. **Elbir**, 147.

²⁵⁹ **Eyrenci**, 43. **Şahlanan**, 13. **Aktay**, Sendika Hakkı, 52. Sendika tekliği sistemi güçlü sendikaların ortaya çıkması açısından faydalıdır. Bu bakımdan sendika tekliğinin faydaları ile sendika çokluğu ilkesinin önemini birlikte değerlendirilmesi sonucunda “en fazla temsil kabiliyetini haiz sendika” kavramı ortaya çıkarmıştır. En fazla temsil kabiliyetini haiz sendika için bkz. **İşık**, Sendika Hakkı, 101 vd.

²⁶⁰ İşverenler, özellikle sendika liderlerinin isimlerini yayarak bu kişilerin başka yerlerde de işe alınmasını engellemek istemektedirler. Uygulamada bu şekilde belirli kişilerin isimlerini yaymaya, kara liste uygulaması denilmektedir. Bu durum da işçinin sendika özgürlüğüne ve kişilik haklarına aykırılık teşkil etmektedir. **Demir**, İş Hukuku, 504, dn. 1653. **Özveri**, Murat. *Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunmasına İlişkin Bir Karar İncelemesi*. Sicil, S. 5, Y. 2, Mart 2007. (114,119). s. 115. **Şahlanan**, Fevzi. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin, Haziran 2013. s. 389.

²⁶¹ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 226. **Witte**, Edwin E. *Yellow Dog Contracts*. 6 Wis. L. Rev. 21 1930-1931. s. 21.

²⁶² **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 79.

²⁶³ **a.g.e.**, 199 vd.

konması devletin görevleri arasındadır.²⁶⁴ Bu konuda yapılan düzenlemelerden bir tanesi de sendikal tazminattır. İşverenin işe alımda, işin devamında ve iş ilişkisinin sona erdirilmesinde olumlu sendika özgürlüğünü ihlal niteliğindeki her türlü davranışına karşı bir güvence olarak sendikal tazminat talep hakkı söz konusu olacaktır. Bu bakımdan olumlu sendika özgürlüğü, sendikal tazminat güvencesinin konu bakımından kapsamında değerlendirilmelidir.

1.4.2.2.2. Olumsuz (Negatif) Sendika Özgürlüğü

Sendikaların kurulmaması ve bu sendikalara üye olunmaması konusunda devlet ve işverenin baskılarını engellemek adına özgürlüğün olumlu yönü korunma altına alınmıştı. Ancak zaman içerisinde sendikaların güçlenmesiyle, sendikaların da kişiler üzerinde baskı yaptıkları görüldü. Bu gibi durumları engellemek amacıyla söz konusu özgürlüğün pozitif yönünün yanında bir de olumsuz (negatif) yönüne de vurgu yapılmaya başlandı.²⁶⁵

Olumsuz sendika özgürlüğü, çalışanların ve işverenlerin sendika kurmama, sendikaya girmeme, girmiş olduğu sendikadan herhangi bir baskı görmeden ayrılabilme özgürlüğünü ifade eder.²⁶⁶ Bunlarla birlikte sendikal faaliyetlerde bulunmamak ve sendikal faaliyete katılmamak da bu özgürlük kapsamında bulunmaktadır.²⁶⁷

Olumsuz sendika özgürlüğü, kişileri öncelikle işverenlere karşı korur. İşverenler kimi zaman kendilerine yakın sendikalar kurdurma yoluna giderek ya da sendikanın zamanla işverene yakınlaşmasıyla, işçilerin bu sendikalara üye olmasını istemektedir. “Sarı sendikacılık” olarak adlandırılan bu durumda, işçinin bu sendikaya üye olmaması nedeniyle uğrayacağı ayrımcılık olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal edecektir.²⁶⁸

²⁶⁴ **Sümer**, Sendikal Fesih, 73. **Talas**, Cahit. *Sendika Hürriyeti*. Yeni Matbaa, 1957. s. 13 vd.

²⁶⁵ **Şahlanan**, 13 ve 14.

²⁶⁶ **Betten**, 75 ve 76. **Çelik ve diğerleri**, 733. **Eyrenci**, 43. **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 47 ve 48. **Tunçomağ** ve **Centel**, 257 ve 258. **Narmanlıoğlu**, 12. **Günay**, Şerh, 566. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 76. **Terzioğlu**, 29. **Canikoğlu**, Nurşen. *İşçi Sendikası Üyeliğinden Çekilme*. Kamu-İş Yayınları, C. 4, S. 3, 1998. (79,96). s. 79.

²⁶⁷ **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 10.

²⁶⁸ **Şahlanan**, Değerlendirme 2015, 389. **Eyrenci**, 131.

Bu özgürlük, kişiyi sendikalara karşı da korumaktadır.²⁶⁹ Sendikaların, üyelikten ayrılanların çalıştırılmaması, hâlihazır da çalıştırılanların ise işten çıkartılması için işverenlere baskı yaptıkları görülmüştür. “Çalışmayı engelleme” adı verilen bu durum, sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil edecek niteliğe sahiptir.²⁷⁰ “Ayrılan işçiyi yalnızlığa itme” olarak adlandırabilecek diğer bir durumda ise sendikalar üyelerinden, üyelikten ayrılan işçi ile bütün ilişkilerini kesmesini istemektedir. Böylece yalnızlaşan işçi çözümü ya işten ayrılmakta ya da sendikaya tekrar üye olmakta aramaktadır.²⁷¹

Sendikalar, toplu iş sözleşmelerine şartlar koyarak da olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal edebilmektedir. Kapalı işyeri şartı (*closed-shop clause*) ve sendikal işyeri şartı (*union-shop clause*) bu uygulamalardan ikisidir. Kapalı işyeri şartı, işçinin, ilgili işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye olmadan işe alınmaması veya iş ilişkisinin devam ettirilmemesini düzenleyen sözleşme hükmüdür.²⁷² Sendikal işyeri şartı ise işe giren işçinin belirli bir süre içerisinde, o işyerinde toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikaya üye olmaması durumunda işten çıkarılmasını düzenleyen hükümdür.²⁷³ Her iki şart da Türk hukuku bakımından geçersizdir.²⁷⁴

Sendikalar kimi zaman da “sendikasız işçilerin toplu sözleşmeden yararlandırılmaması” gibi kayıtları toplu iş sözleşmesine koymaktadır. Tuncay’a göre bu hallerde sendikanın toplu iş sözleşmesiyle elde ettiği haklarla, toplu iş sözleşmesine bağlı olmaksızın elde ettiği haklar bakımından farklı sonuçlara gidilmelidir. Toplu iş sözleşmesiyle elde edilen haklardan yararlanmayı sendikanın iznine bağlamak olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal edebilecektir. Çünkü üye olmayan işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması için sendikanın onayını aramak işçiyi sendikaya üye olmaya zorlar. Buna karşın sendikanın kendi faaliyetleri sonucu elde ettiği haklar mevcutsa bu durumda sendikanın izninin

²⁶⁹ **Işık**, Sendika Hakkı, 92. **Aktay ve diğerleri**, 310.

²⁷⁰ **Şahlanan**, 178. **Eren**, Fikret. *Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Üye Olmama ve Üyelikten Ayrılma Hakkı*. AÜHFD, C. XXXI, No. 1-2’den ayrı bası, 1974. s. 264.

²⁷¹ **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 90.

²⁷² **Betten**, 76. **Günay**, Şerh, 568. **Demir**, Fevzi. *Sendika Üyeliği ve Sendikal Faaliyete Katılma Güvencesinin Uygulama Kritiği*. Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Kamu-İş Yayınları, 2010. (261,306). s. 262. Bu hükümler daha çok Anglosakson hukukunda bulunmuştur. Amerika Birleşik Devletleri’nde Taft-Hartley Act ile bu hükümlerin konulması yasaklanmıştır. **Tuncay**, Sendika Üyeliği, dn. 166. **Eren**, 267. İngiltere’de ise 1988 ve 1990 yılında çıkartılan yasalarla yasaklanmıştır. **Demir**, İş Hukuku, 505.

²⁷³ **Talas**, 18. **Işık**, 196.

²⁷⁴ Her iki şartın da geçersiz olmasının nedeni STİSK’in 25. maddesinin sekizinci fıkrası gereği 25. madde hükümlerine aykırı olan toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümlerinin geçersiz sayılmasıdır.

aranması olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal etmeyecektir.²⁷⁵ Örneğin dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak hem sendikaları hem de işçinin sendikaya üye olmama özgürlüğünü koruyucu bir yol olacaktır.²⁷⁶ Ayrıca sendika tüzüğünde yer alan sendikaya üye olmama hakkını güçleştirecek her türlü düzenlemeler geçersiz olacaktır.²⁷⁷

İşverenin olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal eden uygulamaları hukuk tarafından korunmayacaktır. İşverenin sendikal nedene dayanan ayrımcılığı karşısında işçiye belirli güvencelerin sağlanması gereklidir. Türk hukuku açısından sendikal nedene dayanan ayrımcılığa karşı getirilen güvencelerden birisi sendikal tazminattır. Bu bağlamda olumsuz sendika özgürlüğü, olumlu sendika özgürlüğü gibi sendikal tazminat güvencesinin konusu kapsamındadır.

1.4.2.2.3. Kolektif Sendika Özgürlüğü

Kolektif sendika özgürlüğü, sendikanın bir tüzel kişilik olarak kendi varlığını koruma, sürdürme ve üyelerinin çalışma ilişkilerine ilişkin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için sendikalara özgü faaliyetlerde bulunma ile işyeri düzeyindeki sendikal faaliyetleri sendika temsilcileri ve üyeleri vasıtasıyla gerçekleştirme hakkıdır.²⁷⁸

²⁷⁵ **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 99-101.

²⁷⁶ **Günay**, Cevdet İlhan. *Bireysel Sendika Özgürlüğü*. Ankara Barosu Dergisi, 194/3. (389,409). s. 390. Ekmekçi'ye göre toplu iş sözleşmesi hükümlerinin işyerinde çalışan tüm işçilere uygulanmasını öngören sistem, işçinin sendikaya üye olmamasına neden olabilecek ve sendikaların varlıklarını koruması konusunda zararlı sonuçlar doğurabilecektir. Bununla birlikte böyle bir sistemin, sendikaya üye işçilerin her türlü külfete katlanmaları göz önüne alındığında adil de olmayacaktır. Ancak toplu iş sözleşmesinden sadece üye işçilerin yararlanmasını öngören sistemin de negatif sendika özgürlüğünü zedeleyeceği de ortadadır. Bu noktada Türk hukuku her iki sistemi de bağdaştırıcı bir yol izlemiş, dayanışma aidatı kurumu ile sendikaya üye olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları sağlanmıştır. **Ekmekçi**, Ömer. *Toplu İş Hukuku Dersleri*. XII Levha, 2018. s. 302 ve 303. Benzer yöndeki görüş için bkz. **Şahlanan**, Fevzi. *Toplu İş Sözleşmesi*. 1992. s. 139. **Subaşı**, İbrahim. *Sendikalı Olmayan veya Taraf Sendika Üyesi Olmayan İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması*. Sicil, S. 14, Haziran 2009. (172,207). s. 176.

²⁷⁷ Okur'a göre işçinin sendikadan ayrılma sebebini belirtmesi, sendikadan ayrılmanın sendikanın kabulüne bağlanması, sendikadan ayrılan kişinin ceza ödemesine hükmedilmesi gibi uygulamalar olumsuz sendika özgürlüğünü ihlal edeceği için geçersizdir. **Okur**, 94.

²⁷⁸ **Eyrenci**, 43. **Çelik ve diğerleri**, 739 vd. **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 43. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 77 ve 78. **Narmanhoğlu**, 12. **Aktay ve diğerleri**, 310. **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 10. **Aktay**, Sendika Hakkı, 56. **Sur**, Toplu İlişkiler, 49. **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 50 ve 51. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 171.

Sendikanın kendi varlığını koruması öncelikle devlete karşı olur.²⁷⁹ Devlete karşı koruma için öncelikle kuruluşta serbestlik ve ihtiyarlık ilkelerinin sağlanması gerekmektedir.²⁸⁰ Bu ilkeler üst kuruluşların kurulmasında, üst kuruluşlara üye olmada ve sendikaların kendi aralarında birleşmesinde de kendini gösterir.²⁸¹ Ayrıca sendikaların kendi varlıklarını sonra erdirmeye bakımından sahip oldukları serbestlik de bu kapsamda değerlendirilir.²⁸²

Serbestçe kurulan bir sendikanın kimi üye yapacağı ya da üyelikten çıkaracağı konusunda sahip olduğu seçme özgürlüğü de sendikanın kendi varlığını korumasıyla ilgilidir.²⁸³ Ancak sendikalara sınırsız bir şekilde üyelerini seçme özgürlüğünün bulunması da pozitif sendika özgürlüğünü ihlal edebilecektir. Bu bakımdan makul bir dengeyi öngörülmesi gereklidir.²⁸⁴

Sendikanın kuruluş amacına uygun olarak işlevlerini yerine getirebilmesi iç işleyişini serbestçe tayin özgürlüğünün de bulunmasına bağlıdır.²⁸⁵ Tüzüğün serbestçe düzenlenmesi ve organların serbestçe belirlenmesi sendikaların iç işleyişleri ile ilgilidir.²⁸⁶ Sendikaların “toplanma özgürlüğü” de iç işleyiş serbestçe tayin özgürlüğünün bir uzantısı niteliğindedir.²⁸⁷ Sendikanın kendi temsilcilerini seçiminde özgür olması da sendikanın varlığının korunması ile bağlantılıdır.²⁸⁸

Sendikanın varlığını koruma öte yandan işverenlere karşı da olmaktadır. Bu bakımdan çıkar çatışması olan tarafların birbirlerine karışmaması için “sendika saflığı ilkesi” kabul edilmiştir. Bu ilke, STİSK’in 26. maddesinin altıncı fıkrasında yer almıştır. İlgili fıkra göre “işçiler ve işçi kuruluşları işveren kuruluşlarına, işveren kuruluşları da işçi

²⁷⁹ Işıklı, 201. Terzioğlu, 42.

²⁸⁰ Tunçomağ ve Centel, 258.

²⁸¹ Şahlanan, 14. Demir, Sendikalar Hukuku, 77.

²⁸² Aktay ve diğerleri, 310.

²⁸³ Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 172.

²⁸⁴ Bahsedilen makul denge, üyelik talebinin yetkili organ tarafından otuz gün içerisinde reddedilmemesi halinde talebinin kabul edilmiş sayılacağını ve haklı neden gösterilmeden başvurusu kabul edilmeyenlerin otuz gün içinde dava açma hakkını düzenleyen STİSK’in 17. maddesinin beşinci fıkrası ile sağlanmıştır. Tuncay ve Savaş Kutsal, 102.

²⁸⁵ Eyrenci, 44.

²⁸⁶ Aktay ve diğerleri, 310. Bu bakımdan örneğin tüzükte belirlenmiş olan üyelik aidatının alınması kolektif sendika özgürlüğünü korur. Akyiğit, Ercan. *Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi*. Çalışma ve Toplum, S. 37, 2013/2. (41,90). s. 59. Ancak düşük aidat miktarı belirlemek sendikalar bakımından olumsuz etki yaratabilir. a.g.e., 60.

²⁸⁷ Sönmez, 78.

²⁸⁸ a.g.e., 82.

kuruluşlarına üye olamaz; gerek doğrudan doğruya, gerek temsilcileri veya mensupları veya araya koyacakları diğer kişiler aracılığıyla biri diğerinin kurulmasına, yönetim ve faaliyetine müdahalede bulunamaz".²⁸⁹ Sendika saflığı ilkesini güçlendiren bir başka düzenleme ise "karşılıklı yardım ve bağış yasağı"dır. 28. maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen bu yasağa göre "işçi kuruluşları, işverenler ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulan işveren kuruluşlarından; işveren kuruluşları da işçilerden ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulan işçi kuruluşlarından yardım ve bağış" alamayacaklardır.

1.4.2.2.4. Bireysel ve Kolektif Sendika Özgürlüğünün Yarışması

Bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü arasında bir öncelik sonralık durumu bulunmakta mıdır? Yani bireysel ve kolektif sendika özgürlükleri çatıştıklarında bunlardan birinin diğerine tercih edilmesi söz konusu olacak mıdır?

Doktrinde yer alan bir görüşe göre bu soru olumlu şekilde cevaplanmalıdır. Bireysel sendika özgürlüğü, sendikayı savunmasız bırakacak derecede olmadığı sürece, kolektif sendika özgürlüğüne tercih edilmelidir. Bireysel özgürlük, kolektif özgürlüğün temeli olduğu için sendikalar kolektif özgürlüğü kullanırken bireysel özgürlüğü ihlal edemezler. Bireysel sendika özgürlüğünün topluluk kurma amacını da kapsadığı göz önüne alındığında, topluluğun kendisinin de ayrıca bu hak bağlamında korunacağı söylenebilir.²⁹⁰

Bir diğer görüşe göre ise sendika hakkının çifte temel hak olması sonucu, bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü birbirinin tamamlayıcısıdır. İkisi de birlikte var oldukları zaman bir anlam ifade eder. İşçiye rağmen sendika, sendikaya rağmen işçi fikri kabul edilmemelidir.²⁹¹ İki özgürlük arasında öyle bir denge kurulmalıdır ki hem kişiler hem de sendikalar "en uygun normatif etkinlik" sağlayabilmelidir.²⁹²

Söz konusu özgürlüklerin birbirlerini işlemez hale getirecek şekilde kullanılmaması gerektiği her iki görüş tarafından da benimsenmektedir. Bu bakımdan ne bireysel sendika

²⁸⁹ STİSK'in 78. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde sendika saflığı ilkesine aykırı hareket edenlere karşı para cezası öngörülmüştür.

²⁹⁰ Şahlanan, 15. Tuncay, İşçi Sendikası Üyeliği, 52.

²⁹¹ Narmanlıoğlu, 13. Aktay, Toplu İş Hukuku, 11. Aktay, Sendika Hakkı, 38.

²⁹² Eyrenci, 45.

özgürlüğü ne de kolektif sendika özgürlüğü birinin var olup diğèrinin yok olması anlamında kullanılamaz. Bu bakımdan her iki özgürlük de birbirini tamamlayan niteliğe sahiptir.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞÇİNİN SENDİKA ÜYELİĞİNİN VE SENDİKAL FAALİYETTE BULUNMASININ GÜVENCESİ

2.1. İŞÇİNİN SENDİKA ÜYELİĞİNİN GÜVENCESİ

2.1.1. İşçinin Sendika Üyeliği

İşçiler, çalışma ilişkilerinde ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla sendika çatısı altında bir araya gelmektedir. Bir işyerinde örgütlenen sendikaya üye olan işçi sayısı ne kadar fazla ise sendikanın o işyerindeki etkisi o kadar artmaktadır.²⁹³ Sayısal olarak Kanun'un belirlediği çoğunluğa ulaşan sendikalar, işverenle toplu iş sözleşmesi yapmak gibi bir yetkiye sahip olabilmektedir. Bu bakımdan işçi sendikalarına üyelik, güçlü ve etkili sendikacılığın temeli olarak görülmektedir.²⁹⁴

2.1.1.1. İşçinin Sendika Üyeliğini Kazanması

2.1.1.1.1. Genel Olarak

İşçinin, çalıştığı işyerinde örgütlenmiş bulunan sendikaya girmesi ile birlikte, sendika ile arasında çeşitli haklar ve borçlar içeren hukuki bir ilişki doğmaktadır.²⁹⁵ Bu hukuki ilişki belirli koşullar altında son bulana kadar üyelik ilişkisi süreklilik arz edecektir.²⁹⁶ Üyeliğin hukuki niteliği bakımından doktrinde genel kabul edilen görüş, bu ilişkinin bir sözleşme olduğu yönündedir.²⁹⁷ Sözleşme, üye olmak isteyen kişinin üyelik için başvurması (icap), sendikanın da bu başvuruya olumlu cevap vermesi yahut yapılan başvuruya sendikanın otuz gün süresince sessiz kalması neticesinde süre sonunda (kabul) kurulmaktadır. Üye

²⁹³ **Tunçomağ** ve **Centel**, 297.

²⁹⁴ **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 111.

²⁹⁵ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 177. **Tuğ**, 109.

²⁹⁶ **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 42. **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 105.

²⁹⁷ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 136. **Başbuğ**, İş Hukuku, 294. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 248.

ile sendika arasında kurulan sözleşme, sendika tarafından önceden karşılıklı hak ve yükümlülüklerin belirlendiği tüzüğe katılmayı içerir.²⁹⁸ Öte yandan sendika ile işçi arasındaki ilişki sözleşme de olsa, ilişkinin kişiler hukukunu ilgilendiren bir görünümü de vardır.²⁹⁹ Üye olmak kişiye bağlı bir hak olduğu için başkasına devredilemeyecek ya da miras yoluyla mirasçılara geçemeyecektir.³⁰⁰

Türk hukuku bakımından işçi sendikası üyeliğinin nasıl kazanılacağı STİSK'in ikinci ve üçüncü bölümünde düzenlenmiştir. Bu Kanun'a göre işçi sendikası üyeliği sendikaya üye olma yoluyla, sendikanın kuruluşuna katılma yoluyla, başka bir sendikaya katılma veya başka bir sendikayla birleşme yolu ile kazanılmaktadır.³⁰¹

2.1.1.1.2. İşçinin Sendikaya Üye Olması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması

İşçi sendikasına üye olma yoluyla üyeliğin kazanılması, STİSK'in 17. maddesinde düzenlenmiştir. Bununla birlikte, bu Kanun'a dayanarak hazırlanan Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik'te de işçi sendikasına üye olma yoluyla üyeliğin kazanılması hakkında hükümler bulunmaktadır.

İlgili Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrasına göre, STİSK çerçevesinde işçi olanlar işçi sendikasına üye olabilecektir. Bu düzenleme, sendikanın saflığı ilkesinin bir yansımasıdır.³⁰² Yukarıda da belirttiğimiz gibi, bu Kanun işçi tanımını açıkça yapmamış, İş Kanunu'nda yapılan tanıma atıfta bulunmuştur.³⁰³

Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrasında, işçi sıfatını haiz kişinin sendikaya üye olabilmesi için yaş sınırı getirilmiştir. Bu fıkraya göre, üye olmak isteyen işçi on beş yaşını doldurmak zorundadır.³⁰⁴ Dolayısıyla on beş yaşından küçüklerin sendikaya üye

²⁹⁸ **Başbuğ**, Aydın. *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na Göre Sendika Üyeliği*. Sicil, Y. 7, S. 28, Aralık 2012. (173,184). s. 173 ve 174.

²⁹⁹ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 248.

³⁰⁰ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 177.

³⁰¹ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 92.

³⁰² **Sur**, Toplu İlişkiler, 28. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 249. **Aktay ve diğerleri**, 373.

³⁰³ Bkz. 1.4.1.

³⁰⁴ 2821 sayılı Kanun döneminde sendikaya üye olabilmek için işçinin on altı yaşını doldurmuş olması gerekiyordu. On altı yaşını doldurmayan işçilerin üye olabilmesi için kanuni temsilcilerin yazılı izni aranıyordu. **Eyrenci**, 103. **Bakırcı**, Kadriye. *Çocuk ve Genç İşçilerin Haklarının Korunması (Uluslararası, Bölgesel ve Türk Hukuku Açısından)*. Beta, Mayıs 2004. s. 363.

olması yasaklanmıştır.³⁰⁵ Bu yasağa rağmen, on beş yaşını doldurmamış çocuk işçiler sendika üyesi olursa üyelik geçersiz sayılacaktır.³⁰⁶ On beş yaşını doldurmuş ancak on sekiz yaşını doldurmamış işçilerin sendikaya üye olabilmesi için yasal temsilcilerinin izninin alınıp alınmaması konusunda Kanun'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde kabul edilen görüş, on beş yaşını doldurmuş işçilerin sendikaya üye olabilmek için yasal temsilcilerinin iznine gerek olmadığı yönündedir.³⁰⁷

Türk hukukunda işkolu sendikacılığı sistemi kabul edilmiştir.³⁰⁸ Zira STİSK'in 2. maddesinde sendika tanımı yapılırken "bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere" denilmiştir. Bu bağlamda sendikaya üye olmak isteyen işçinin, sendikanın kurulu bulunduğu işkolunda çalışması gereklidir.³⁰⁹ İşçinin, işyerinde görülen asıl işte yahut yardımcı işte çalışması bakımından bir fark bulunmayacaktır.³¹⁰ İşçinin sendikanın bulunduğu işkolunda fiilen çalışıyor olup olmaması da aranmamaktadır. İş sözleşmesinin devam etmesi, üyelik açısından yeterli olacaktır.³¹¹

SİTSK'in 8. maddesine göre, sendikalar tüzüklerinde üye olma ile ilgili düzenleme getirebilir. Bu bağlamda sendikaya üye olmak isteyen işçi, Kanun'da belirtilen koşulların yanında sendikanın tüzüğünde yer alan koşulları da karşılaması gerekmektedir.³¹² Ancak tüzük ile getirilecek sınırlamalar, üye olma hakkını kısıtlamamalı, Kanun'un emredici hükümlerine, ahlaka aykırı ve imkânsız olmamalı, objektif ve makul olmalıdır.³¹³

Sendikaya üye olmak isteyen işçi, üye olma konusunda sendikaya yönelik bir irade beyanında bulunması gereklidir. Bu irade beyanı da e-Devlet kapısı üzerinden gerçekleştirilecek başvuru yolu ile olmaktadır. STİSK'in 17. maddesinin beşinci fıkrasında konu ile ilgili düzenleme getirilmiştir. Fıkraya göre sendikaya üyelik, Bakanlıkça³¹⁴ sağlanacak elektronik başvuru sistemine e-Devlet kapısı üzerinden üyelik

³⁰⁵ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 181. **Sur**, Toplu İlişkiler, 140.

³⁰⁶ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 257.

³⁰⁷ **Çelik ve diğerleri**, 678. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 46. **Narmanlıoğlu**, 185, dn. 381. Çalışmak için yasal temsilciden izin alınmışken, sendikaya üyelik için ikinci bir iznin alınmaması gereklidir. **Bakırcı**, Çocuk ve Genç İşçiler, 364.

³⁰⁸ **Sur**, Toplu İlişkiler, 83.

³⁰⁹ **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 45. **Başbuğ**, Sendika Üyeliği, 178. **Demir**, İş Hukuku, 489.

³¹⁰ **Tunçomağ ve Centel**, 298.

³¹¹ **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 252.

³¹² **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 182.

³¹³ **Narmanlıoğlu**, 185.

³¹⁴ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

başvurusunda bulunulması ve sendika tüzüğünde belirlenen yetkili organın kabulü ile e-Devlet kapısı üzerinden kazanılacaktır. Sendika, otuz gün içinde üyeliğe kabul ya da üyeliğin reddi kararı vermelidir. Bu süre içerisinde sendika suskun kalırsa süre sonunda üyelik talebi kabul edilmiş sayılacaktır.³¹⁵

Üyeliği kabul edilen işçi, tek sendikaya üye olma prensibi gereği ancak bir sendikaya üye olabilecektir. Bu bağlamda bir işçi aynı işkolunda ve aynı zamanda birden çok sendikaya üye olamayacaktır. Eğer üye olursa daha sonraki üyelikleri geçersiz sayılacaktır.³¹⁶ Ancak STİSK'in 17. maddesinin üçüncü fıkrasıyla istisna getirilmiştir. İlgili fıkra göre aynı işkolunda ve aynı zamanda farklı işverenlere ait işyerlerinde çalışan işçilerin birden çok sendikaya üye olabilmesi serbesttir.

2.1.1.1.3. İşçinin Sendika Kurucusu Olması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması

Bir işçinin sendika kurucusu olabilmesi için STİSK'in aradığı bazı şartları yerine getirmesi gereklidir. Bu şartlar ise ilgili Kanun'un 6. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasına göre fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek kişiler işçi sendikası kurabilecektir. Fiil ehliyetine sahip olma şartının 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun düzenlemelerine göre belirlenmesi gereklidir.³¹⁷ Bu düzenlemelere göre bir kişi, fiil ehliyetine sahip olabilmek için ergin olmalı, ayırt etme gücü bulunmalı ve kısıtlı olmamalıdır.³¹⁸ Fiilen çalışıyor olma şartı ise yine yukarıda açıkladığımız gibi işçi sıfatını haiz olan kişinin fiili olarak iş görme edimini yerine getirmesidir.³¹⁹

6. maddeye göre kurucu üyenin Kanun'da düzenlenen suçlardan mahkûmiyetinin bulunmaması gerekmektedir. Maddeye göre, kurucu üye olmak isteyen kişinin zimmet,

³¹⁵ Üyelik başvurusu yetkili organ tarafından haklı bir neden gösterilmeden reddedilen başvuru sahibi, STİSK'in 17. maddesinin beşinci fıkrasına dayanarak sendikanın ret kararının tebliğinden itibaren otuz gün içerisinde dava açabilir. Eğer mahkeme sendikanın ret kararını haksız bulursa üyelik, ret kararının alındığı tarihte kazanılmış sayılacak şekilde başvuru sahibi sendikanın üyesi olacaktır. Bu şekilde yapılan üyelik kazanılmasına üyeliğin yargı yolu ile kazanılması denilmektedir.

³¹⁶ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 183.

³¹⁷ İlgili Kanun bundan sonra "Medeni Kanun" olarak anılacaktır.

³¹⁸ On beş yaşını doldurma koşulu getiren sendika üyeliği, kurucu üyeliğe göre daha hafif koşullar içermesi bakımından, kurucu üyelerin on sekiz yaşından büyük olması gerektiği hakkında bkz. **Çelik ve diğerleri**, 673. Evlenme kişiyi ergin kıldığı için 18 yaşından küçük evli işçilerin de sendika kurucusu olabileceği hakkında bkz. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 54. Bağlı olduğu Kanun bakımından asgari çalışma yaşını sağlayan bütün çocuk ve genç işçilere sendika kurucusu olma hakkının tanınması gerektiği yönünde bkz. **Bakırcı**, Çocuk ve Genç İşçiler, 363.

³¹⁹ İşçi sıfatı için bkz. 1.4.1.1.

irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama ve kaçakçılık suçlarından, Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile mahkûmiyeti olmamalıdır.

2.1.1.1.4. Sendikaların Katılması veya Birleşmesi Yoluyla Sendika Üyeliğinin Kazanılması

Sendikaların katılması ve birleşmesi, STİSK'in 22. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre, katılan veya birleşen sendikaların üyeleri meydana getirdikleri yeni sendikanın üyesi olmaktadır. Daha açık bir ifadeyle eğer iki sendika birleşecekse, bu iki sendikanın üyeleri, yeni meydana gelen sendikanın üyesi olacaktır. Eğer bir sendika başka bir sendikaya katılacaksa, bu sendikanın üyeleri katıldıkları sendikanın üyesi olur. Katılma veya birleşme sonucu işçilerin üyeliği herhangi bir başka işleme gerek olmadan kendiliğinden kazanılacaktır.³²⁰

2.1.1.2. İşçinin Sendika Üyeliğinin Sona Ermesi

2.1.1.2.1. Genel Olarak

Yukarıda bahsedildiği gibi sendikal hak ve özgürlüklerin konu bakımından kapsamı içerisinde olumsuz sendika özgürlüğü bulunmaktadır.³²¹ Bu bağlamda işçiler diledikleri zaman sendika üyeliğinden ayrılabilmelidir. Öte yandan sendikaların da kendi varlığını koruması adına, üyeleriyle olan ilişkilerini sonlandırma hakkı bulunmalıdır. Taraflara hukuki ilişkiyi sonlandırma imkânının verilmemesi hâlinde, hem sendikaya hem de üyeye zarar verebilecek durumlar ortaya çıkabilir.

İşçinin sendika üyeliğinden ayrılma özgürlüğü hem Anayasa'da hem de STİSK'te düzenlenmiştir. İşçinin sendikasıyla olan ilişkisi; ayrılma, çıkarılma ve kendiliğinden sona erme yollarından biriyle sona erebilir.³²²

³²⁰ Tunçomağ ve Centel, 301.

³²¹ Bkz. 1.4.2.2.2.

³²² Tuncay, Sendika Üyeliği, 252 vd. Başbuğ, Sendika Üyeliği, 181 vd. Aktay ve diğerleri, 390 vd.

2.1.1.2.2. İşçinin Sendika Üyeliğinden Ayrılması Yoluyla Sendika Üyeliğinin Sona Ermesi

İşçinin sendika üyeliğinden ayrılması ile ilgili düzenleme STİSK'in 19. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Maddenin ikinci fıkrasına göre her üye, e-Devlet kapısı³²³ üzerinden çekilme bildiriminde bulunmak suretiyle üyelikten ayrılabilir.³²⁴ Bununla birlikte Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik'te işçinin sendika üyeliğinden ayrılması ile ilgili düzenleme mevcuttur.

Sendika üyesinin üyelikten ayrılmasının hukuki anlamı fesihdir.³²⁵ Fesih, bozucu yenilik doğuran, karşı tarafa varması gereken, tek taraflı olarak kullanılan ve şarta bağlanamayan bir haktır. Fesih ile taraflar arasındaki ilişki sona erecektir. Sona erme ise geçmişe etkili olarak hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Yapılan feshin ileriye yönelik yani *ex nunc* bir etkisi olacaktır.³²⁶

İşçinin sendika üyeliğinden ayrılmasının hukuki niteliği fesih olduğu için sendikanın herhangi bir olumlu ya da olumsuz beyanına ihtiyaç bulunmamaktadır.³²⁷ Öte yandan işçi üyelikten ayrılırken herhangi bir sebep belirtmek durumunda da değildir.³²⁸

Üyeye tanınan ayrılma imkânı işçinin kişilik haklarını korumaktadır.³²⁹ İşçinin üyelikten ayrılmasını zorlaştırmak amacıyla toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesine konulan hükümler kişilik haklarını ihlal edeceği için bu hükümler geçersiz sayılacaktır.³³⁰ Öte yandan işçinin sendika üyeliğinden ayrılmasına dair düzenlemeler kamu düzenine ilişkindir. Bu bağlamda toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesine işçinin sendika üyeliğinden

³²³ E-Devlet kapısı için bkz. <https://www.turkiye.gov.tr/>.

³²⁴ Düzenleme mutlak emredicidir. Dolayısıyla taraflar aksini kararlaştırarak örneğin noter kanalıyla sendikadan ayrılamayacaklardır. **Tunçomağ** ve **Centel**, 305. Benzer şekilde, ayrılma yazısını sendikaya vermek yahut posta yoluyla sendikaya iletmek de geçerli olmayacaktır. **Narmanlıoğlu**, 203, dn. 429.

³²⁵ **Eyrenci**, 124. **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 260. **Tunçomağ** ve **Centel**, 305. **Narmanlıoğlu**, 202. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 97.

³²⁶ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 307.

³²⁷ **Eyrenci**, 124.

³²⁸ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 307.

³²⁹ **Canikoğlu**, Çekilme, 80 ve 81. **Narmanlıoğlu**, 202.

³³⁰ **Saka**, 102.

ayrılmasını zorlaştırmak amacıyla konulan hükümler ayrıca kamu düzenine aykırılık teşkil edecektir.³³¹

İşçi sendika üyeliğinden ayrılma hakkını kullanırken serbest iradesiyle hareket etmelidir. Serbest iradesi dışında örneğin işverenin baskısı sonucu sendikadan ayrılmak sendika özgürlüğünü ihlal edecektir.³³²

Ayrılmanın geçerlilik kazanması için bildirim tarihinden itibaren bir ay geçmesi gereklidir. Bu bir aylık süre içerisinde, sendikadan ayrılan işçinin üyelikten doğan hak ve borçları devam edecektir. Bu sürenin koyulmasının amacı sendikanın bazı haklarını korumak içindir.³³³ Ayrılan üye, bir aylık zaman içerisinde başka bir sendikaya üye olursa da bu üyelik bir aylık sürenin bitiminden itibaren geçerli olacaktır.³³⁴ Bu süre kamu düzenine ilişkin olduğu için taraflar aksini kararlaştıracak bir irade ortaya koyamayacaklardır.³³⁵

2.1.1.2.3. Sendika Üyeliğinden Çıkarılma

Sendikaların iç işleyişlerini sorunsuzca devam ettirebilmesi için örgüt içi birliğe ihtiyacı bulunmaktadır. Örgüt içi birlik ise tüzük ve belirlenen programlarla sağlanmaktadır. Kanun veya tüzük hükümlerine aykırı hareket eden, sendikanın belirlediği yükümlülüklerle, yönetim kurulu kararlarına uymayan ya da sendikayı zayıflatan üyenin sendika ile olan ilişkisinin sona erdirilmesi mümkündür.³³⁶ Ancak sendikanın, üye ile olan ilişkisini sona erdirmek isterken bireysel sendika özgürlüğüne zarar vermemesi gerekir.

Sendika üyeliğinden çıkarılma, STİSK'in 19. maddesinde düzenlenmiştir. Çıkarılmayı gerektiren durumlar genel olarak sendikanın tüzüğünde yer verilmektedir.³³⁷ Aidat ödememe, seçimlerde hile yapma, sendikanın parasını çalma, sendikaya karşı düşmanca

³³¹ **Sur**, Toplu İlişkiler, 150.

³³² **Şahlanan**, 193.

³³³ **Başbuğ**, Sendika Üyeliği, 181.

³³⁴ Yargıtay bir aylık süre içerisinde işçilerin eski sendikalarına dönmeleri durumunda üyeliğin kesintisiz devam ettiğine hükmetmiştir. Belirtilen kararın doğru olduğu hakkındaki görüş için bkz. **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 123 ve 124.

³³⁵ **Başbuğ**, Sendika Üyeliği, 182. **Demircioğlu** ve **Centel**, 266 ve 267.

³³⁶ **Narmanhoğlu**, 208. **Demir**, Sendika Hukuku, 99. **Aktay ve diğerleri**, 392.

³³⁷ Çıkarılmayı gerektiren durumların tüzüklerde yer verilmesi, sendikaların tüzüklerini özgürce düzenleme hakkının bir yansımasıdır. **Demircioğlu** ve **Centel**, 267.

hareket, sendika çıkarlarını tehlikeye sokma, iş mücadelesini zayıflatan veya etkisiz kılan davranışlar sendika üyeliğinden çıkarılmaya örnek olarak gösterilebilir.³³⁸ Çıkarılma nedenleri tüzükte gösteriliyorsa, bu nedenler dışında başka nedenlerle işçi üyelikten çıkarılamayacaktır.³³⁹ Eğer tüzükte üyelikten çıkarılma ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmuyorsa, sendika haklı bir nedene dayanarak üye ile olan ilişkisini sonlandırabilir.³⁴⁰

19. maddenin dördüncü fıkrasına göre sendika üyeliğinden çıkarılma, sendikanın en üst organı olan genel kurul kararıyla olmaktadır. Doktrinde genel kurulun bu yetkisinin başka bir organa devredilemeyeceği görüşü bulunmakla birlikte³⁴¹ başka bir organın yetkili kılınması genel kurulun yetkisini ortadan kaldırmayacağı görüşü³⁴² de mevcuttur.

Yetkili organın üyelikten çıkarma işlemi makul bir süre içerisinde başlatması gereklidir. Bu sürenin sınırını ise dürüstlük kuralı çizecektir.³⁴³ Örneğin üyenin, tüzükte belirtilen hükümlere aykırı hareket etmesi sonucu hemen değil de yıllar sonra sendika yönetimine ters düşmesi sonucu üyelikten çıkarılması, dürüstlük kuralına aykırı olacaktır. Bununla birlikte Kanun'da yer almamasına rağmen üyelikten çıkarılacak işçiye makul bir süre içerisinde savunma imkânının verilmesi doğru olacaktır.³⁴⁴ Öte yandan yetkisiz organın alacağı üyelikten çıkarma kararı yok hükmünde sayılacaktır.³⁴⁵

19. maddenin dördüncü fıkrasına göre haklı bir sebebe dayanmayan çıkarılma kararına karşı işçinin itiraz hakkı bulunmaktadır. İlgili fıkra göre çıkarılma kararına karşı üye, kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde mahkemeye itiraz edebilecektir.³⁴⁶

Yetkili organ çıkarma kararını, hem e-Devlet üzerinden hem de yazılı olarak üyeye bildirmek durumundadır. Üye çıkarma kararını öğrendiği anda hüküm ve sonuçlar ortaya

³³⁸ **Tunçomağ ve Centel**, 306. **Sur**, Toplu İlişkiler, 152. **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 275 ve 276.

³³⁹ **Şahlanan**, 198.

³⁴⁰ **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 125. **Şahlanan**, 199.

³⁴¹ **Demircioğlu ve Centel**, 267. Sendika şube genel kurullarının da çıkarma kararı alabileceği hakkında bkz. **Sur**, Toplu İlişkiler, 153. Tüzükle düzenlenmek kaydıyla sendika şubelerinin de üye çıkarma yetkisi bulunmalıdır. **Şahlanan**, 201.

³⁴² **Saka**, 105.

³⁴³ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 317 ve 318.

³⁴⁴ **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 68.

³⁴⁵ **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 285.

³⁴⁶ **Aktay ve diğerleri**, 392.

çıkacaktır. Ancak üye mahkemeye itiraz hakkını kullanmışsa, çıkarma kararı kesinleşene kadar üyelik sıfatı devam edecektir.³⁴⁷

2.1.1.2.4. Sendika Üyeliğinin Kendiliğinden Sona Ermesi

Üyelik kişiye bağlı bir hak olduğu için kişiliğin sona ermesi durumunda sendika üyeliği de son bulacaktır. Üyeliğin son bulması için başka bir işleme gerek yoktur. Üyelik ilişkisi kendiliğinden ortadan kalkacaktır.³⁴⁸ İşçi açısından bu, kişiliğin son bulması³⁴⁹ ile gerçekleşir. Sendikalar açısından ise fesih, infisah yahut mahkemeler tarafından kapatılmasıyla tüzel kişilik son bulacaktır.³⁵⁰

Diğer bir üyeliğin kendiliğinden sonra ermesi yolu ise işçi üyelik için aranan koşulları kaybetmesi durumudur. Ayırt etme gücünü sürekli kaybetmek bunlardan birisidir.³⁵¹ Öte yandan STİSK'in 19. maddesinde sendika üyeliğinin sona ereceği haller sayılmıştır. 19. maddenin altıncı fıkrasına göre Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan yaşlılık veya malullük aylığı ya da toptan ödeme olarak işten ayrılma sendika üyeliği sona erecektir. Yedinci fıkraya göre ise işkolunu değiştirenin sendika üyeliği sendika üyeliğini kendiliğinden sona erdirecektir.

İşçi sıfatını kaybetmek kural olarak üyelik ilişkisini sonlandıracaktır.³⁵² Ancak 19. maddenin dokuzuncu fıkrası bir istisna getirmiştir. Fıkraya göre işçi sendikası üyesinin bir yılı geçmemek üzere işsiz kalması, işçinin sendika üyeliğini etkilemeyecektir.

³⁴⁷ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 100. **Başbuğ**, Sendika Üyeliği, 182. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 70.

³⁴⁸ **Şahlanan**, 188.

³⁴⁹ Kişiliğin son bulması, Medeni Kanunu'nun 28., 31. ve 32. maddesinde düzenlenmiştir.

³⁵⁰ **Demir**, İş Hukuku, 583 vd.

³⁵¹ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 302 ve 303.

³⁵² **Aktay ve diğerleri**, 393. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 65.

2.1.2. İşçi Sendikası Üyeliğinin Güvencesi

2.1.2.1. Genel Olarak

İşçinin sendika ile olan ilişkisinin kesilmesi sendikaları zayıflatacaktır.³⁵³ Çünkü işçilerin işyerinde örgütlenmesi ile ortaya çıkacak güçlü sendikanın elinde toplu iş sözleşmesi akdetme ve grev gibi silahlar bulunmaktadır. Bu iki silah da işverene istemediği mali yükümlülükler getirebilmekte ve işverenin yönetim hakkını sınırlayabilmektedir. İşverenler bu gibi nedenlerle işyerinde etkili bir sendikanın bulunmasını istememektedir.³⁵⁴ Bu bakımdan işverenlerin, işçilerin sendikaya üye olması ya da olmaması yahut sendikal faaliyetlerde bulunması ya da sendikal faaliyetlere katılmasından dolayı ayrımcı davranışta buldukları görülmektedir.

Sendika hakkının mevzuatta düzenlenmesi tek başına yeterli değildir.³⁵⁵ Hakkın kullanılmasını engelleyici davranışlara karşı da belirli hukuki yaptırımların bulunması gerekmektedir.³⁵⁶ Feshe karşı getirilecek koruma, sendika özgürlüğünün kâğıt üzerinde kalmasını engelleyecek ve hayata geçirilmesini sağlayacaktır.³⁵⁷ İşçiye yeterli ve etkili bir güvencenin sağlanması, ayrımcı davranışlar açısından caydırıcı nitelikte olacaktır. Ayrıca böyle bir güvence, sendikaların işyerlerindeki örgütlenmelerinin engellenmesinin de önünü kesecektir.³⁵⁸ Türk hukuku açısından sendika özgürlüğünün güvencesi STİSK'in 25. maddesiyle sağlanmaya çalışılmıştır.

İlgili Kanun'un 25. maddesinde, işçinin sendikaya üyeliğinin güvencesi ile ilgili düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme ile işverenin işe alımda, işin devamında veya iş sözleşmesinin feshinde sendikal nedenlere dayalı olarak gerçekleştireceği ayrımcı

³⁵³ **Uçum**, Mehmet. *Türk Toplu Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması*. İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu ile İşçinin Feshe Karşı Korunması Sempozyumu, 18-19 Mayıs 2001. s. 169.

³⁵⁴ **Bayram**, Fuat. *Sendikal Fesih Karinesi*. Legal İSGHD, C. 3, S. 12, Ekim 2006. (1222,1249). s. 1223.

³⁵⁵ **Süzek**, Sarper. *İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması*. Kazancı Hukuk Yayınları, 1976. s. 131 vd. **Özveri**, Murat. *Sendikal Tazminat ve Yargı Kararları*. Legal İSGHD, C. 2, S. 8, Ekim 2005. (1522,1544). s. 1523.

³⁵⁶ **Narmanlıoğlu**, 168. **Okur**, Zeki. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenlerle Feshinde İspat Yükü*. A. Can Tuncay'a Armağan, Legal Yayıncılık, Mayıs 2015. (743,768). s. 773 vd.

³⁵⁷ **Sümer**, Sendikal Fesih, 9. **Centel**, Tankut. *Sendikal Nedenle Fesih (Karar İncelemesi)*. Tekstil İşveren, S. 269, Mayıs 2002. (36,39). s. 37.

³⁵⁸ **Uçum**, 169. Bu açıdan yaptırımlar, hem işçiye hem de sendikaya haksız fiil oluşturacağı göz önünde bulundurulurken belirlenmelidir. **Öztürk**, Mehmet Onat. *İşçinin Sendika Özgürlüğünün Sendikal Nedenle Feshe Karşı Korunması*. Çalışma ve Toplum, S. 38, 2013/3. (217,242). s. 222.

davranışlar önlenmek istenmiştir.³⁵⁹ Ancak sendikal özgürlüklerin kullanılmasında tehdit oluşturacak kişi sadece işveren olmadığı, işverenin yanında devlet ve sendikaların da tehdit oluşturabileceği unutulmamalıdır.³⁶⁰

Kimi zaman aday işçinin sendika üyeliği, işe alınmama nedeni olabilmektedir. İşçi işin devamında da sendika üyeliği nedeniyle terfi alamama, daha çok çalıştırılma, parasal yardımlardan yararlandırılmama gibi çeşitli ayrımcılıklarla karşı karşıya kalabilir.

İşçinin karşılaşılabileceği ayrımcı davranışların en ağırını ise sendikal nedenle fesih oluşturmaktadır. Fesih, sürekli bir sözleşme ilişkisini geleceğe etkili olarak sona erdiren, tek taraflı olarak kullanılan, şarta bağlanamayan, kullanıldıktan sonra geri alınamayan bozucu yenilik doğrucu bir hakktır.³⁶¹ Sendikal nedenle fesih, işçinin sendikaya üye olması yahut olmaması ya da sendikal faaliyette bulunması yahut bulunmaması veya sendikal faaliyete katılması yahut katılmaması nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesidir.³⁶²

Sendikal nedenle fesih, öncelikle işçinin bireysel sendika özgürlüğünü etkiler. Bununla birlikte sendikanın işyerindeki varlığını da tehlike altına sokar. Örgütlenme özgürlüğü önündeki en büyük engellerden olan sendikal nedenle fesih ilk başta etkisini işçi üzerinde gösterse de sonuçta sendika ve toplu iş düzenine yönelir.³⁶³

Sendikal nedenle fesihte, fesih iradesini kural olarak işveren göstermektedir. Ancak işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılığı nedeniyle işçi iş sözleşmesini feshederse, işçinin sendikal güvencelerden yararlanıp yararlanamayacağı konusunda görüş farklılıkları bulunmaktadır. 2821 sayılı Kanun döneminde yapılan bu tartışmada, işçinin sendikal güvencelerden yararlanabilmesi için sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre 2821 sayılı Kanun'un 31.

³⁵⁹ **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 74 ve 75.

³⁶⁰ **Öztürk**, 224. Yazara göre madde başlığı "işçinin sendika özgürlüğünün işverene karşı güvencesi" şeklinde olmalıdır. **a.g.e.**, 224.

³⁶¹ **Eren**, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Yetkin, 2017. s. 1289. **Süzek**, 531. **Başbuğ**, İş Hukuku, 181.

³⁶² **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 232. **Sümer**, Sendikal Fesih, 8. **Terzioğlu**, 69. **Baskan**, 80. **Bayram**, 1224. **Okur**, İspat Yükü, 744 ve 745. **Sümer**, Haluk Hadi. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. II, Beta, Ekim 2011. (1623,1680). s. 1625. **Baskan**, Esra. *İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Tazminat ve 6356 Sayılı Kanun'un Getirdiği Yeni Düzenlemeler*. Sicil, S. 30, Aralık 2013. (77,86). s. 77. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, Yeliz. *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Sendikal Güvenceler* Editör Tankut Centel, İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, XII Levha, Ekim 2014. (167,243). s. 186.

³⁶³ 9. HD., 2013/13993 E., 2014/10049 K., 25.03.2014 T. Çalışma ve Toplum, S. 42, 2014/3. s. 393 vd.

maddesinin düzenlenişi, feshin işveren tarafından gelmesi gerektiği şeklindedir.³⁶⁴ Aksi görüşe göre ise madde ile getirilen sendikal güvencelerin amacı, işçinin işini kaybetmesinin engellenmesidir. Bu bağlamda sözleşmenin kimin tarafından feshedildiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan, işveren uygulamalarının madde fıkralarını ihlal edip etmediğidir. İşçinin, işverenin sendikal nedenlerle yaptığı ayrımcılıklara daha fazla dayanamaması sonucu iş sözleşmesini feshetmesi sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmelidir.³⁶⁵

STİSK'in 25. maddesi, 2821 sayılı Kanun'daki düzenlemeye paralellik gösterdiğinden tartışmanın güncelliğini koruduğu söylenebilir.³⁶⁶ Kanımızca sendikal nedenle fesihten bahsedebilmek için kural olarak iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi gereklidir.

STİSK'in 25. maddesindeki fesih ile ilgili düzenlemelere baktığımızda karşımıza maddenin ikinci fıkrası “işveren, ... çalıştırılmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz” ve üçüncü fıkrası “işçiler, ... işten çıkarılamaz” çıkmaktadır. Öte yandan beşinci fıkrada “sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi halinde işçi, 4857 sayılı Kanun'un 20 ve 21. madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir” düzenlemesi mevcuttur.

İşçiye sağlanan güvencelerden birisi, işçinin işe iade davası açabilmesidir. Sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğrayan işçinin, sözleşmesini feshetmesi durumunda işe iade davası açamayacağı açıktır. Çünkü İş Kanunu'nun 20. ve 21. maddesi iş sözleşmesi feshedilen işçinin dava açmasını düzenlemektedir. Sendikal tazminat talebi bakımından ise kural olarak iş sözleşmesinin sendikal bir nedene dayanarak işveren tarafından feshi gereklidir. Aslında işçinin sendikal tazminat talep edebilmesi, işverenin işçinin sendikaya

³⁶⁴ 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinin üçüncü fıkrasında işverenin, çalıştırılmaya son verilmesi bakımından ayırım yapamayacağı, beşinci fıkrasında işçilerin sendikal nedenlerle işten çıkartılmayacağı, yedinci fıkrada ise “işçinin hizmet akdinin feshi iddiası ile açacağı davada” denilerek feshin işveren tarafından yapılması gerektiği düzenlenmişti. **Terzioğlu**, 46 ve 47. **Sümer**, Sendikal Fesih, 8 vd. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 231.

³⁶⁵ **Baskan**, 80 ve 81. Görüşü destekleyen Yargıtay kararı için bkz. 9. HD., 1995/38298 E., 1996/7481 K., 09.04.1996 T. **Çil**, Şahin. *Karar İncelemesi*. Legal İSGHD, C. 2, S. 6, 2005. (665,678). s. 671. İşçinin kendisine önerilen işte çalışmayacağını belirtmesine rağmen işverenin işçiyi eski işinde çalıştırmaması eylemli fesih olarak kabul edilmelidir. Bu noktada işçi, iş sözleşmesini feshetmiş olsa da fesih davalı işverence yapılmış sayılır. 9. HD., 2007/41015 E., 2008/17093 K., 23.06.2008 T. (www.kazanci.com.tr). **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasası, 531-534.

³⁶⁶ **Baskan**, 81.

üye olması yahut olmaması ya da sendikal faaliyetlerde bulunması dolayısıyla sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunmasının bir sonucudur. İşçi sendikal faaliyette bulunması nedeniyle bir ayrımcılığa uğrarsa, bu durumda sözleşmeyi feshedenin kim olduğunun bir önemi yoktur. Aksi hallerde işçinin sendikal tazminat talep edebilmesi için sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi gerektiği kabul edilmelidir.

İşverenin sendikal nedenle yaptığı fesih öncelikle hukuka aykırı bir fesihtir.³⁶⁷ Bununla birlikte hukuka aykırı feshin hangi fesih türü içerisinde yer aldığı belirlenmesi gereklidir. İşçilerin iş sözleşmeleri süreli fesih ve derhal fesih olmak üzere iki şekilde feshedilebilmektedir. Bu bağlamda iş sözleşmesinin süreli ya da derhal feshedilmesine göre sendikal nedenle yapılan feshin türü değişmektedir.

İş güvencesi kapsamına girmeyen ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin iş sözleşmesi süreli fesih yoluyla sona erdirilirse yapılan fesih kötüniyetli fesih olacaktır. İş güvencesi kapsamına giren ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin iş sözleşmesi süreli feshi yoluyla sona erdirilirse yapılan fesih geçersiz kabul edilmektedir.³⁶⁸ Burada geçersizlik ifadesi ise genel anlamdaki geçersizlik olarak kabul edilmemektedir.³⁶⁹ Okur'un da belirttiği gibi geçersizlik, feshin hüküm ve sonuçlarının doğmaması, sözleşmenin aynen devam etmesi anlamı taşımaktadır.³⁷⁰ İş Kanunu'nun 21. maddesinde feshin geçersizliği ibaresi kullanılmış olsa bile, aynı madde işçinin işe başlatılıp başlatılmamasına göre farklı sonuçlar düzenlemiştir. İlgili düzenlemelere göre işçiyi işe başlatıp başlatmama kararı işverende bulunmaktadır.³⁷¹ Bu bakımdan sendikal nedenle yapılan fesih hukuka aykırı iken geçersiz sayılmamaktadır.³⁷²

Süreli fesih yoluyla işçinin iş sözleşmesi sona erdirilirken, işveren 17. maddede belirtilen sürelerle uyumlayabilir. Bu sürelerle uyulmadan yapılan ayrıca usulsüz fesih olacaktır. Örneğin iş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin iş sözleşmesi 17. maddedeki süreler

³⁶⁷ a.g.e., 84.

³⁶⁸ Baskan, Sendikal Tazminat, 78.

³⁶⁹ Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 1056. Çelik ve diğerleri, 516. Yazarlara göre buradaki feshin geçersizliği, haklı nedenle feshin sonuçları ile ayırt edilmesini sağlamak amacıyla kullanılmıştır. Doktrindeki bir görüşe göre ise düzenlemenin mutlak anlamda bir geçersizlik olmadığını kendine özgü bir geçersizlik olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır. Süzek, 646. Centel, İş Güvencesi, 162 ve 163.

³⁷⁰ Okur, Sendika Özgürlüğü, 153.

³⁷¹ a.g.e., 153.

³⁷² a.g.e., 155.

beklenilmeden feshedilirse, yapılan fesih hem kötünietli fesih hem de usulsüz fesih olacaktır.

İş güvencesi kapsamına giren ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin iş sözleşmesi derhal feshedilirse yapılan fesih geçersiz sayılacaktır. İş güvencesi kapsamına girmeyen ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan geçerli fakat haksız fesih sayılacaktır.³⁷³

Belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçinin iş sözleşmesi süre bitiminden önce haklı bir neden bulunmadan feshedilirse yapılan feshi haksız fesih olacaktır.³⁷⁴

2.1.2.2. İşçinin İşe Alımında Üyelik Güvencesi

İşveren, iş ilişkisini en iyi şekilde yürütebileceğini düşündüğü kişi ile çalışmak ister.³⁷⁵ Sözleşme serbestisi gereği işverenin kural olarak işçisini seçme özgürlüğü bulunmaktadır.³⁷⁶ Doktrindeki baskın görüş, işe alımda kural olarak işverenin eşit davranma borcu olmadığı yönündedir.³⁷⁷ Ancak mevzuatta açıkça düzenlenen kimi durumlarda işverenin işe alımda ayırım yapması açıkça yasaklanmıştır.³⁷⁸ Getirilen yasaklardan birisi de STİSK'in 25. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen işçinin sendikaya üye olması ya da olmaması bakımından getirilen ayırım yapma yasağıdır.

274 sayılı Kanun döneminde, işçi sendikası üyeliği bakımından ayırım yasağı bulunmaktaydı. İlgili Kanun'un 19. maddesine göre işçilerin sendikaya girmeleri veya girmemeleri ya da belirli bir sendikadaki üyeliklerinin devamı ya da istifası, işçilerin işe

³⁷³ **Süzek**, 734.

³⁷⁴ **Aktay ve diğerleri**, 221 ve 222.

³⁷⁵ **Süzek**, 497.

³⁷⁶ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 137.

³⁷⁷ **Süzek**, 477. **Eyrenci ve diğerleri**, 158. **Demir**, İş Hukuku, 195 ve 196. **Tuncay**, Aziz Can. *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*. Fakülteler Matbaası, 1982. s. 154. **Güven**, Ercan ve Ufuk **Aydın**. *Bireysel İş Hukuku*. 5. Bası, Nisan, 2017. s. 142. Bununla birlikte İş Kanunu'nun 5. maddesinin birinci ve altıncı fıkraları göz önüne alındığında işe alımda ayrımcılık yasağı bulunmamaktadır. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 198.

³⁷⁸ İşe alımda açıkça ayırımı yasaklayan hükümlerden birisi İş Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddenin üçüncü fıkrasına göre biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapılamayacaktır. Böylece cinsiyet ve benzeri özelliklere dayalı olarak ayrımcılık yasağı istisnai haller dışında işverenin sözleşme özgürlüğünü ortadan kaldırmaktadır. **Bakırcı**, Kadriye. *Uluslararası Hukuk, AB ve ABD Hukuku ile Karşılaştırmalı İş Hukukunda Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı İlkesinin İstisnaları ve Objektif Haklı Nedenler*. Seçkin, 2012. s. 30.

alımları için şart olarak öne sürülemeyecekti. Ayrıca iş sözleşmelerine bu hükme aykırı şartlar konulamayacaktı.³⁷⁹

2821 sayılı Kanun döneminde de sendikaya üye olma özgürlüğünün güvencesi düzenlenmişti. Kanun'un 31. maddesine göre işçilerin işe alınmaları, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği muhafaza veya üyelikten istifa etmeleri veya sendikaya girmeleri veya girmemeleri şartına bağlı tutulamayacaktı.³⁸⁰

STİSK'te benzer düzenleme bulunmaktadır. Kanun'un 25. maddesinin birinci fıkrasında, işçilerin işe alınmaları, belirli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belirli bir sendikada üyeliklerini sürdürmeleri veya çekilmeleri ya da herhangi bir sendikaya üye olmaları ya da olmamaları şartına bağlı tutulamayacağını düzenlemiştir. Hükümün amacı, işçinin sahip olduğu olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğünün güvence altına alınmasını sağlamaktır.³⁸¹ Düzenlemenin bir diğer amacı ise işçinin sendika seçme özgürlüğünü korumaktır.³⁸²

İşçinin işe alımında üyelik güvencesi öncelikle bir sendikaya üye olma bakımından getirilmiştir. Madde metnine göre belirli bir sendikaya üye olma ya da herhangi bir sendikaya üye olma bakımından işveren işe alımda ayrımcılık yapamayacaktır.³⁸³ Örneğin işverenin aralarında husumet olan sendikaya üye olan aday işçiyi işe almaması karşısında, aday işçi sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğramış olacaktır.

İşçinin işe alımında getirilen güvencelerden bir diğeri ise herhangi bir sendikaya üye olmama yahut belirli bir sendikaya üye olmama bakımındandır. İşverenler kimi zaman, işçilerin, kendisine yakın hissettiği sendikalara üye olmasını isteyebilmektedir. Sarı sendika olarak adlandırılan bu sendikalara üye olmak istemeyen işçilerin işe alınmaması sendikal nedene dayalı ayrımcılık oluşturacaktır.³⁸⁴

³⁷⁹ Çelik, İş Hukuku II, 107.

³⁸⁰ Şahlanan, 177.

³⁸¹ Sümer, Sendikal Fesih, 95.

³⁸² Eyrenci, 131. Şahlanan, 177.

³⁸³ Akyiğit, Sendika Üyeliği, 75.

³⁸⁴ Demir, Sendikalar Hukuku, 140.

İşverenin, eski işçisini yeniden işe almasında da durum değişmeyecektir.³⁸⁵ Eski işçi işine dönmek için başvurduğunda, işveren işe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılık yapamayacaktır. Örneğin sendika yöneticiliği için işinden ayrılan işçinin, tekrar yönetici olmaması yahut olamaması sonucu eski işine dönmek için başvurması durumunda, işveren sendika yöneticisi olduğu gerekçesiyle işe almazsa işçi sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşı karşıya kalmış olabilecektir.

İşverenin, iş sözleşmesinin yapılması sırasında işe alacağı kişiye soru sorma hakkı bulunmaktadır.³⁸⁶ Ancak işverenin bu hakkı işçinin kişiliğinin korunması amacıyla sınırlandırılmıştır. İşveren, işçiye, mesleki yaşantısı ile ilgili konularda soru sorabilecektir.³⁸⁷ Bu bağlamda, işverenin işçinin herhangi bir sendikaya üyeliği ya da sendikal faaliyette bulunması ile ilgili soru soramayacaktır.³⁸⁸ Böyle bir soru sorulduğu takdirde işçi, bu soruyu cevaplandırmama hakkına sahiptir.³⁸⁹ Eğer işçi, sendikal durumuyla ilgili sorulan soruya yanlış cevap verirse, bu durum işveren açısından haklı bir neden olmayacak ve işveren iş sözleşmesini haklı nedene dayanarak feshedemeyecektir.³⁹⁰

Bazen sendikalar, işe alım sırasında kendi sendikalarına üye olmayan kişilerin işe alınmasını istememekte yahut önceden kendisinin üyesi olan işçinin yeni bir işe girmesini engelleyebilmektedir. Bu gibi durumlarda sendikalar, işe alınmasını istemediği kişilerin bir listesini yaparak işverenlere yollamaktadır. Kara liste uygulaması olarak da adlandırılan bu uygulama sonucu, kişi işe alınmaz ise Medeni Kanunu'nun 24. ve 25. maddesine ve Borçlar Kanunu'nun 58. maddesine göre kara liste uygulamasının durdurulmasını isteyebilmeli, maddi ve manevi tazminat talep edebilmelidir.³⁹¹ Öte

³⁸⁵ **Tuncay**, Eşit Davranma İlkesi, 155.

³⁸⁶ **Güven** ve **Aydın**, 149.

³⁸⁷ **Aydınlı**, İbrahim. *İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi*. TÜHİS, C. 19, S. 6, Kasım 2005. (21,42). s. 29. **Manav**, Eda. *İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması*. GÜHFD, C. XIX, S. 2, 2015. (95,136). s. 113.

³⁸⁸ **Manav**, 119.

³⁸⁹ Ayrımcılık içeren soruların Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi gereği geçersiz sayılması gereklidir. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 519.

³⁹⁰ **Aydınlı**, İşçinin Kişiliği, 30. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 140.

³⁹¹ **Eyrenci**, 133. **Şahlanan**, 177 ve 178. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 228. **Özveri**, Sendikal Tazminat, 1531. **Şahlanan**, Fevzi. *Sendika Üyeliğinin Güvencesi*. Legal İSGHD, C. 10, S. 37, 2013. (3,13). s. 4. **Şahlanan**, Fevzi. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin, Haziran 2013. s. 40. **Özveri**, Sendikal Tazminat, 1531.

yandan bu uygulama işçi açısından sendikal nedene dayalı ayrımcılık durumu da teşkil edebilecektir. Doktrindeki bir görüş işçi sendikasının da işe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılık sebebiyle ödenecek sendikal tazminattan sorumlu tutulması gerektiğini öne sürmüştür.³⁹²

STİSK'in 25. maddesinin birinci fıkrası hükmü mutlak emredici nitelik taşımaktadır.³⁹³ Bu bağlamda taraflar aksini kararlaştıracak herhangi bir irade ortaya koyamayacaklardır. Nitekim 25. maddenin sekizinci fıkrasında, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesiyle 25. madde hükümlerine aykırı bir düzenleme getirilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Eğer toplu iş sözleşmesine veya iş sözleşmesine ilgili maddenin birinci fıkrasının aksine bir hüküm konulursa, Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi gereği konulan bu aykırı hüküm geçersiz olacaktır.³⁹⁴ Bir başka deyişle sözleşme ayakta kalacak ancak sendikaya üye olma özgürlüğünü sınırlayan hükümler geçersiz olacaktır.³⁹⁵ Nitekim işçinin korunması ilkesi gereği böyle hareket etmek de gereklidir.³⁹⁶ İşçilerin de söz konusu aykırı düzenlemelere uyma yükümlülüğü bulunmamaktadır.³⁹⁷

2.1.2.3. İş İlişkinin Devamında Üyelik Güvencesi

İş ilişkisinin devamında üyelik güvencesi, 274 sayılı Kanun döneminde öngörülmüştü. İlgili Kanun'un 19. maddesine göre işveren, işin sevk ve dağıtımında, işçinin meslekî ilerlemesi, ücreti, ikramiyesi ve primleri, sosyal yardım hakları ve disiplin hükümlerinin uygulanması ve sair hususlara ilişkin hükümlerin tatbiki bakımından bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında herhangi bir ayırım yapamayacaktı.

³⁹² **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 384.

³⁹³ **Canbolat**, Talat. *6356 Sayılı Kanunun Getirdiği Yenilikler*. Toprak İşveren Dergisi, S. 96, Aralık 2012. (6,18). s. 13.

³⁹⁴ Borçlar Kanunu'nun 27. maddesine göre kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Ancak sözleşme hükümlerinin bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyecektir. **Çelik ve diğerleri**, 633. **Eren**, 258. **Tunçomağ ve Centel**, 263.

³⁹⁵ **Eyrenci**, 132. **Demir**, Fevzi. *Sendika Üyeliği ve Sendikal Faaliyete Katılma Güvencesinin Uygulama Kritiği*. Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Kamu-İş Yayınları, 2010. (261,306). s. 262.

³⁹⁶ **Şahlanan**, 177.

³⁹⁷ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 141.

2821 sayılı Kanun 31. maddesindeki düzenleme ise işveren, işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanmasında, işçinin sendikalı olup olmaması bakımından ayırım yapamayacağı şeklindeydi.³⁹⁸

İş ilişkisinin devamında üyelik güvencesi, STİSK'in 25. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili fıkra göre iş ilişkisinin devamında, çalışma şartları bakımından sendikaya üye olan işçiler ile üye olmayan işçiler veya ayrı sendikaya üye olan işçiler arasında ayırım yapılamayacaktır.

STİSK'in 25. maddesinin ikinci fıkrasında çalışma şartları ifadesi bulunmaktadır. Böylece önceki kanunlardaki düzenlemelere göre iş ilişkisinin devamında ayırım yasağı genişletilmiştir.³⁹⁹ Çalışma şartları, işin yerine getirilmesini sağlayan hak ve borçların tamamıdır.⁴⁰⁰ Başka bir deyişle Anayasa⁴⁰¹, kanunlar, toplu ya da bireysel iş sözleşmesi, personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ile işyeri uygulamasından doğan işçi ve işveren ilişkilerinin bütününe çalışma şartları denilmektedir.⁴⁰² Çalışma şartları kavramına işin sevk ve dağıtımı, işçinin mesleki ilerlemesi, işçinin ücret ve primleri, sosyal yardım ve disiplin hükümleri girer.⁴⁰³ Yargıtay bir kararında, işin nerede ve ne zaman görüleceğini, işyerindeki çalışma sürelerini, yıllık izin sürelerini, ödenecek ücretin eklerini, ara dinlenmesini, evlenme, doğum, öğrenim, gıda, maluliyet ve ölüm yardımı

³⁹⁸ Demir, Sendika Hukuku, 141.

³⁹⁹ Bozkurt Gümrükçüoğlu, 183.

⁴⁰⁰ Süzek, 3017. İlgili Yargıtay kararları için bkz. 22. HD., 2014/16426 E., 2014/23504 K., 10.09.2014 T.; 22. HD., 2011/4713 E., 2012/398 K., 23.01.2012 T. (www.kazanci.com.tr). Öte yandan 2008/104 sayılı AB Geçici İstihdam Bürosu Yönergesi'nde (*Directive 2008/104/EC on temporary agency work*) de temel çalışma koşullarının kapsamı düzenlenmiştir. Yönerge'nin 3. maddesinde temel çalışma koşullarının tanımı yapılmıştır. Buna göre “mevzuat, yönetmelikler, idari hükümler, toplu sözleşme ve/veya diğer bağlayıcı genel hükümler ile belirlenen çalışma ve istihdam koşulları” temel çalışma koşullarıdır. İlgili Yönerge için bkz. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:327:0009:0014:EN:PDF>. Erişim Tarihi 26.04.2018.

⁴⁰¹ “... Kanunların içinde ve üstünde bir yere sahip olan Anayasa'da çalışma şartlarına dair bir takım genel düzenlemeler yer almaktadır. Anayasa'nın güvence altına aldığı temel hak ve özgürlüklerle sosyal ve ekonomik haklar, bütün çalışma koşullarının oluşumunda ve çerçevelerinin belirlenmesinde etkilidir. Bu açıdan Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerle sosyal ve ekonomik hakları çalışma şartları belirlenirken gözönünde bulundurulmalıdır.” 22. HD., 2013/11042 E., 2014/12367 K., 12.05.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁰² HGK., 2015/22-3050 E., 2017/605 K., 05.04.2017 T.; 22. HD., 2013/36253 E., 2015/9802 K., 12.03.2015 T.; 22. HD., 2013/34150 E., 2015/8689 K., 03.03.2015 T.; 22. HD., 2015/10216 E., 2016/13875 K., 09.05.2016 T.; 22. HD., 2015/2072 E., 2016/9308 K., 24.03.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁰³ Astarlı, Muhittin. 6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Sendikal Güvenceler Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları. GÜHFD, C. XVII, Y. 2013, S. 1-2. (141,183). s. 162.

gibi sosyal yardımları, işçiye özel sağlık sigortası yapılmasını ya da işverence primleri ödenmek kaydıyla bireysel emeklilik sistemine dâhil edilmesini çalışma şartı olarak kabul etmiştir.⁴⁰⁴

STİSK'in 25. maddesinin üçüncü fıkrasıyla işçinin sendikaya üye olması ya da olmaması dolayısıyla farklı işleme tabi tutulmasını yasaklanmıştır. İkinci ve üçüncü fıkradaki bu düzenlemeler ilk olarak işverenin eşit davranma borcuna aykırı işlem yapmasının önüne geçmektedir.⁴⁰⁵ Öte yandan ikinci ve üçüncü fıkrada iş ilişkisinin devamı sırasında ayrımcılık yasağı düzenlenmektedir.⁴⁰⁶

Hakkaniyet ve adalet düşüncesine dayanan işverenin eşit davranma borcu, işçiler arasında keyfi ayrımı yasaklayan ve eşit durumdaki işçilere eşit muameleyi öngören bir borçtur.⁴⁰⁷ Başka bir deyişle, durumları karşılaştırılabilir olan kişiler arasında farklı bir muamele yapılması haklı bir nedene dayanmıyorsa bu kişilere aynı muamelenin yapılması eşit işlem borcunun bir gereğidir.⁴⁰⁸

İşverenin eşit davranma borcu öncelikle anayasal düzenlemeden doğmaktadır. Anayasa'nın 10. maddesinde geniş anlamda eşit davranma borcu düzenlenmiş ve dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım yapma yasağı öngörülmüştür.⁴⁰⁹

İş ilişkisinde ayrımcılık yasağı ise İş Kanunu'nun 5. maddesinde hükme bağlanmıştır. 5. madde ile iş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayanılarak ayrımcılık yapılması yasaklanmıştır. İlgili

⁴⁰⁴ 7. HD., 2016/28124 E., 2016/20790 K., 08.12.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁰⁵ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 141. **Eyrenci**, 134. **Şahlanan**, 179. **Tuncay**, Eşit Davranma İlkesi, 29. **Tuğ**, 191.

⁴⁰⁶ Eşitlik ilkesiyle ayrımcılık yasağı ilkesinin aynı kavramlar olmadığı hakkında bkz. **Bakırcı**, Ayrımcılık Yasağı, 23 ve 24. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 64. Yazarın katıldığı görüşe göre eşitlik ilkesi olumlu ve olumsuz olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Olumlu eşitlik ilkesi haklı bir nedenin varlığı halinde farklı muameleyi meşru görürken, olumsuz eşitlik ilkesinde ise yasaklanmış nedenlere dayanmadan işçiler arasında farklı muamelede bulunulabilir. Bu bakımdan olumsuz eşitlik ilkesi ayrımcılık yasağı olarak anılır. Ayrımcılık yasağı olumlu eşitlik ilkesini kapsamaz.

⁴⁰⁷ **Aktay ve diğerleri**, 160. **Tunçomağ ve Centel**, 142. **Yenisey**, Kübra Doğan. *İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı*. Çalışma ve Toplum, S. 11, 2006/4. (63,82). s. 63 vd. **Yıldız**, Gaye Burcu. *İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı*. Ali Güzel'e Armağan C. 1, Beta, 2010. (837,871). s. 840. **Mollamahmutoglu, Hamdi ve diğerleri**. *İş Hukuku*. Turhan Kitapevi, 2014. s. 722 ve 723. **Sur**, Melda. *İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı*. Sicil, S. 37, 2017. (33,51). s. 39 vd.

⁴⁰⁸ **Bakırcı**, Ayrımcılık Yasağı, 16.

⁴⁰⁹ **Süzek**, 472 vd.

maddede yer alan “ve benzeri sebepler” ifadesi içerisine sendika üyeliği kavramı da girmektedir.⁴¹⁰ STİSK’in getirdiği düzenleme, sendikaya üye olan ve olmayan işçiler bakımından ayrımcılık yasağını düzenlediği için İş Kanunu’na göre daha özel bir düzenlemedir.⁴¹¹

İşverenin haklı bir nedeni olmadıkça herkese aynı muamelede bulunması eşit işlem borcunun bir gereğidir.⁴¹² Bu durumun mefhum-u muhalifinden işverenin, işçiler arasında yapacağı her türlü eşitsizlik için haklı bir nedenin bulunması gerektiği çıkarılabilir.⁴¹³ Örneğin işçinin kıdemi, yaşı, aldığı eğitim gibi objektif durumlar⁴¹⁴ ile işçinin işindeki çalışkanlığı, liyakati, yeteneği gibi subjektif durumlar⁴¹⁵ göz önünde bulundurularak işçilere farklı muamelede bulunulabilir. Bu karşın objektif veya subjektif haklı bir nedenin bulunmadığı durumlarda, örneğin; işverenin sendika üyesi olan işçileri daha ağır işlerde çalıştırması veya sendikasız işçilerin mesleki yönden daha kolay yükselmesi gibi uygulamalar eşit işlem borcuna aykırı olacaktır.⁴¹⁶

Bu noktada paraya ilişkin konularda özel bir düzenleme getirilmiştir. STİSK’in 25. maddesinin ikinci fıkrasında sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikaya üye olan işçiler arasında çalışma şartları bakımından herhangi bir

⁴¹⁰ Aktay ve diğerleri, 314. Engin, Murat. *İş İlişkinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı*. Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, XII Levha, Kasım 2017. s. 162.

⁴¹¹ Kanunlardaki bu düzenlemelerin yanında 06.04.2016 tarihli 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu ile de eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı hakkında çeşitli hükümler getirilmiştir. Bu Kanunun 3. maddesine göre herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir. Ayrıca aynı madde cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılığı yasaklamıştır. Kanunun 5. maddesinde ayrımcılık yasağının kapsamı belirtilmiştir. 5. maddenin dördüncü fıkrasına göre sendika tüzüğünde belirtilen istisnalar dışında üye olma, organlarına seçilme, üyelik imkânlarından yararlanma, üyeliğin sonlandırılması ve bunların faaliyetlerine katılma ve yararlanma bakımından hiç kimse aleyhine ayrımcılık yapılamayacaktır. Bununla birlikte 7. maddede ise ayrımcılık iddiasının ileri sürülemeyeceği halleri sıralanmıştır. Bu maddeye göre sendikanın tüzüğünde yer alan amaç, ilke ve değerler temelinde üye olacak kişilerde belli şart ve nitelik aramaları ayrımcılık yasağı kapsamında olmayacaktır. Ancak 7. madde düzenlemesi kanımızca ucu açık bir düzenlemedir. UÇÖ denetim organlarının da belirttiği gibi sendikalar tüzüklerini serbestçe düzenleme hakkına sahiptirler. Ancak yapacakları düzenlemeler işçinin sendikaya üye olmasını zorlaştıracak başka bir deyişle işçinin bireysel sendika özgürlüğünü zedeleyecek şekilde olmaması gereklidir. Bu bakımdan madde düzenlemesi, işçinin sendikaya üye olmasını zorlaştırmayacak düzeyde belli şart ve nitelik aramaları ayrımcılık yasağı kapsamında olmamalıdır biçiminde algılanmalıdır.

⁴¹² Bakırcı, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 64. Bakırcı, Cinsiyet Ayrımcılığı, 23.

⁴¹³ a.g.e., 23 ve 24.

⁴¹⁴ Şahlanan, 179. Demircioğlu ve Centel, 119.

⁴¹⁵ Süzek, 479.

⁴¹⁶ Akyiğit, Sendika Üyeliği, 75.

ayırım yapılması yasaklanmışken ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklı tutulmuştur.

Toplu iş sözleşmeleri, parasal hükümlerin yanında işyerinde çalışan tüm işçilere uygulanacak hükümler de içerir. Toplu iş sözleşmesinin işyerinde çalışan tüm işçilere uygulanacak olan hükümleri, STİSK'in 25. maddesinin ikinci fıkrası gereği doğrudan parasal hükümler dışında kalanlardır.⁴¹⁷ Bu bağlamda ücret, ikramiye, prim, tatil ücretleri, doğum parası, eğitim parası gibi paraya ilişkin ödemelerden toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye işçiler ve dayanışma aidatı ödeyen işçiler yararlanacak; çalışma süreleri, disiplin hükümleri, fesih hakkının düzenlenmesi, ücretli izin, iş sağlığı ve güvenliği gibi işyerinin çalışma düzenini ilgilendiren ve parasal nitelikte olmayan iş sözleşmesine dair hükümler ise tüm işçilere uygulanacaktır.⁴¹⁸ Dolayısıyla toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye olmayan, dayanışma aidatı ödemeyen veya toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacak işçilerin parasal konular dışında kalan hükümlerden yararlandırılmaması işverenin eşit davranma borcuna aykırılık teşkil edecektir.⁴¹⁹ Başka bir deyişle; toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye işçiler ve dayanışma aidatı ödeyen işçiler ile sendikaya üye olmayan ya da dayanışma aidatı ödemeyen işçiler veya toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacak işçiler arasında paraya ilişkin hükümler bakımından farklı uygulamaya gidilmesi sendikal nedene dayalı ayrımcılık oluşturmayacaktır.⁴²⁰ Ancak işveren, toplu iş sözleşmesine taraf sendikaya üye olmayan ya da dayanışma aidatı ödemeyen işçilere, ücret ve sosyal yardımlar konusunda diğer işçilerden daha fazla yardımda bulunamayacaktır.⁴²¹ Fakat bu işçilere yapılan parasal yardımın ayrımcılık oluşturup oluşturmayacağı somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir.⁴²²

⁴¹⁷ **Tuncay** ve **Savaş Kutsal**, 290. **Gerek**, Nüvit. *Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*. Sicil, S. 16, Aralık 2009. (137,143). s. 138. **Özkaraca**, Ercüment. *Toplu İş Sözleşmesinin Geriye Etkisi*. Beta, Nisan 2014. s. 119.

⁴¹⁸ **Şahlanan**, Toplu İş Sözleşmesi, 125. **Eyrenci**, 134. **Sur**, Toplu İlişkiler, 339. **Subaşı**, Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma, 175. **Canbolat**, Talat. *Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayacak İşçiler*. Yargıç Dr. Aydın ÖZKUL'a Armağan, Kamu-İş Yayınları, C. 6, S. 4, 2002. (1,39). s. 4.

⁴¹⁹ **Ekmekçi**, 295. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 143. **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 184.

⁴²⁰ **Özkaraca**, Geriye Etki, 119.

⁴²¹ **Eren**, 462.

⁴²² **Narmanhoğlu**, 172. Yargıtay, elektrik işletmesinde çalışan başarılı işçileri elde tutmak isteyen işverenin ücret zammı yapmasını sendikayı zayıflatmak ve eşit işlem borcuna aykırılık olarak görmemiş, ayrımcılık yasağını ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır. 9. HD., 1973/37337 E., 1973/8164 K., 30.03.1973 T. **a.g.e.**, 172, dn. 353.

İlgili maddenin ikinci fıkrası işverenin yönetim hakkı ile de ilgilidir. Yönetim hakkı, üst hukuk kurallarına aykırı olmamak koşuluyla, işverenin vereceği talimatlarla işin yürütümünü ve işçinin davranışlarını düzenleyebilme hakkıdır.⁴²³ Nitekim Borçlar Kanunu'nun 399. maddesinde işverenin, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabileceği ve işçilere özel talimat verebileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi yönetim hakkı, işçinin iş görme borcunun somutlaştırılması bakımından kullanılmaktadır.⁴²⁴ İşçiler yönetim hakkı kapsamında verilen talimatlara, talimatlar üst hukuk kurallarına aykırı olmadığı sürece uymak zorundadır.⁴²⁵ Ancak verilen talimatlar Anayasa'ya, kanunlara, toplu iş sözleşmesine veya iş sözleşmesine aykırı olursa, işçinin talimatlara uyma borcu bulunmamaktadır.⁴²⁶ Bununla birlikte yönetim hakkının dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılması da gerekmektedir. Zira Borçlar Kanunu'nun 399. maddesiyle işçilerin, yönetim hakkı çerçevesinde verilen emir ve talimatlara dürüstlük kuralının gerektirdiği ölçüde uymak zorunda olduğunu düzenlemiştir. Dolayısıyla iş ilişkisinin devamı esnasında sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil eden emir ve talimatların dürüstlük kuralına aykırı olduğu; işçinin bu emir ve talimatlara uyma zorunluluğu bulunmadığı kabul edilmelidir. Bunun gibi işverenlerin kural olarak yönetim hakkını kullanırken de eşit işlem borcuna aykırı davranışlarda bulunmaması gerekmektedir.⁴²⁷

İşverenin, işçinin çalışma şartlarını sendikal nedenlere dayanarak tek yanlı olarak değiştirmesi, iş ilişkisinin devamı esnasında sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil edecek niteliktedir.⁴²⁸ İşveren, çalışma şartlarında esaslı değişiklik yapmak isterse, izleyeceği prosedür İş Kanunu'nun 22. maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre işveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve

⁴²³ **Taşkent**, Savaş. *İşverenin Yönetim Hakkı*. 1981. s. 11. **Süzek**, Sarper. *İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları*. Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, TÜHİS, 1998. (225,232). s. 225.

⁴²⁴ **Yıldız**, Gaye Burcu. *Bireysel İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, XII Levha, Kasım 2017. s. 104 vd. **Eyrenci ve diğerleri**, 23. "... söz konusu madde (25/2), işverenin yönetim hakkını sendikal nedenlerle sınırlar. Ayrıca, işverenin yönetim hakkını kötüye kullanmasını da engeller. Gerçekten de, eğer bu husus Kanun'da düzenlenmeseydi, işveren sendikaya üye olan veya sendikal faaliyette bulunan işçileri sendikasız işçilere göre daha ağır ve zor şartlar altında çalıştırabilir ve böylece onların bireysel sendika özgürlüğünü zedeleyebilirdi. Böyle bir durumda ise, işçinin serbestçe bireysel sendika özgürlüğünü kullanma hakkından bahsedilemezdi. İşte bu nedenlerle işveren yönetim hakkını hukuka uygun olarak kullanmak zorundadır." 9. HD., 2017/20579 E., 2017/9060 K., 29.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴²⁵ **Eyrenci ve diğerleri**, 23 ve 24.

⁴²⁶ **Taşkent**, 85. **Tunçomağ** ve **Centel**, 102 ve 103.

⁴²⁷ **Tuncay**, Eşit Davranma İlkesi, 158. **Süzek**, 90.

⁴²⁸ **Eyrenci**, 135. **Demir**, Sendika Hukuku, 143.

benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma şartlarında esaslı bir değişiklik yapmak isterse durumu işçiye yazılı olarak bildirmek zorundadır. İşçi altı işgünü içerisinde değişikliği yazılı olarak kabul etmezse, yapılan değişiklik işçiye bağlamayacaktır. Maddenin amacı, işverenin tek yanlı olarak yaptığı değişiklik işlemlerine karşı işçiye korumak, işçinin istemi dışında çalışma şartlarını değiştirecek işveren davranışlarına engel olmaktır.⁴²⁹

Esaslı değişiklik, iş sözleşmesinin kurucu unsurlarına etkisi olan ve sözleşmeyle kurulan iş ilişkisini belirli bir ölçüde bozan değişikliklerdir.⁴³⁰ Bu bakımdan işçinin yapacağı iş, aldığı ücret, işini yaptığı yer, çalışma süreleri esaslı değişiklik olarak kabul edilebilecektir.⁴³¹ Ancak neyin esaslı değişiklik olup olmadığı somut olaya göre belirlenecektir. Yapılmak istenen değişiklik, işverenin yönetim hakkı kapsamında kalıyorsa, bu değişiklikler esaslı değişiklik olarak nitelendirilmeyecektir.⁴³²

İş sözleşmesinde işverenin gerektiğinde çalışma şartlarında değişiklik yapabileceğine dair düzenlemelerin bulunması, kural olarak geçerli sayılmaktadır.⁴³³ Böylece işveren, yönetim hakkını kötüye kullanmamak ve sözleşmedeki sınırlara uymak kaydıyla, işçinin çalışma şartlarında değişiklik yapma hakkını sürekli olarak kazanmış olmaktadır.⁴³⁴ İşçinin gerektiğinde işverene ait diğer işyerlerinde de görevlendirilebileceği şeklindeki sözleşme hükümleri, işverenin bu konuda değişiklik yapma hakkını saklı tutar.⁴³⁵ Ancak işveren sendikal nedenlerden dolayı işçinin işyerini değiştiremez. Dolayısıyla iş sözleşmesinde çalışma şartlarında değişiklik yapılabilmesine dair düzenleme bulunsa bile bu düzenlemeler geçersiz olarak değerlendirilmelidir.⁴³⁶

İşin devamında sendikaya üye olma ya da olmama bakımından getirilen güvence de iş alımında getirilen güvence gibi mutlak emredici niteliktedir.⁴³⁷ Taraflar aksine herhangi bir

⁴²⁹ HGK., 2016/22-55 E., 2017/1113 K., 14.06.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴³⁰ **Süzek**, 682.

⁴³¹ **Çelik ve diğerleri**, 532.

⁴³² İlgili Yargıtay kararları için bkz. 22. HD., 2015/15592 E., 2017/16616 K., 07.07.2017 T.; 22. HD., 2017/35448 E., 2017/16310 K., 06.07.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴³³ **Yıldız**, Değerlendirme 2015, 104. **Özdemir**, Erdem. *İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar*. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 3-4, 2004. (31,44). s. 33. Süzek'e göre genel iş koşulları ve iç yönetmeliklerde bulunan değişiklik kayıtları geçerli değildir. **Süzek**, 687.

⁴³⁴ 22. HD., 2017/34981 E., 2017/13817 K., 12.06.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴³⁵ **Aktay ve diğerleri**, 206.

⁴³⁶ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 143.

⁴³⁷ **Canbolat**, 13. **Öztürk**, 225.

düzenleme yapamayacaktır. 25. maddenin sekizinci fıkrasında da belirtildiği gibi taraflar toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmeleriyle 25. madde hükümlerinin aksini düzenleyemeyecektir.

2.1.2.4. İş Sözleşmesinin Feshinde Üyelik Güvencesi

2.1.2.4.1. Genel Olarak

İşverenin sendikalaşma konusundaki olumsuz tavrına rağmen işverenin istemediği sendikaya üye olan yahut işverenin istediği sendikaya üye olmayı reddeden işçinin karşısına çıkan en büyük tehlike iş sözleşmesinin feshidir.⁴³⁸

274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde iş sözleşmesinin feshinde üyelik güvencesi düzenlenmişti. Maddenin üçüncü fıkrasında sendika üyesi olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler arasında çalıştırılmaya son verilmesi bakımından ayırım yapılması yasaklanmıştı.

2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinde de konu ile ilgili düzenleme bulunmaktaydı. Bu düzenleme 274 sayılı Kanun'daki düzenleme ile aynıydı. 31. maddenin üçüncü fıkrasına göre işveren, sendikaya üye olan işçilerle üye olmayan işçiler arasında, çalıştırılmaya son verilmesi bakımından ayrımcılık yapamayacaktı.

STİSK'in 25. maddesinin ikinci fıkrasında, işverenin sendika üyesi olan işçiler ile sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikaya üye olan işçiler arasında çalışmaya son verilmesi bakımından ayırım yapmasını yasaklanmıştır. Bu düzenleme ile işverenin iş sözleşmesinin feshinde de eşit davranma borcuna aykırı hareket edemeyeceği hüküm altına alınmıştır.⁴³⁹ Öte yandan, STİSK'in 25. maddesinin üçüncü fıkrasına göre işçiler sendikaya üye olmaları veya olmamaları dolayısıyla işten çıkartılamayacaktır.

İlgili maddenin ikinci ve üçüncü fıkrası, işçinin olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğünü güvence altına almaktadır. İşçinin herhangi bir sendikaya üye olması yahut belirli bir sendikaya üye olması ya da herhangi bir sendikaya üye olmaması yahut belirli bir

⁴³⁸ Bozkurt Gümrükçüoğlu, 186 ve 187.

⁴³⁹ Narmanlıoğlu, 173.

sendikaya üye olmaması nedeniyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi sendikal nedene dayalı ayrımcılık olarak kabul edilecektir.⁴⁴⁰

2.1.2.4.2. İşçinin Sendikaya Üye Olması Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

İşçinin sendikaya üye olması nedeniyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshi, sendikal nedenle feshin bir görünümüdür. İşçinin sendikaya üye olması nedeniyle yapılacak feshin sendikal nedenle fesih olarak kabul edilebilmesi için, işçinin sendika üyesi olma hakkına sahip olması gereklidir.⁴⁴¹ İşçinin sendikaya henüz üye olmadan iş sözleşmesinin feshinde de sendikal nedenle feshin varlığı kabul edilmelidir.⁴⁴² Yargıtay da davacı ve bir kısım işçinin sendika üyeliği için evraklarını hazırlamaları sonucu yapılan feshin geçersizliğine karar vermiştir.⁴⁴³ Bununla birlikte işçinin sendikal faaliyette bulunup bulunmadığına bakılmaksızın sendikaya üye olması dolayısıyla işten çıkartılması, sendikal nedenlerle feshin kabulü için yeterli olabilecektir.⁴⁴⁴

İşverenler iş sözleşmelerini feshederken, fesih iradelerinin altında çeşitli nedenler yatabilmektedir. İşçinin sendika üyeliği nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesinin başlıca nedenlerinden birisi işyerinde işçilerin örgütlenmesini engellemektir.⁴⁴⁵ Bununla birlikte sendikanın yetki belgesi almasının önüne geçmek de bir başka neden olarak gösterilebilir.⁴⁴⁶ Bir sendikanın işveren ile toplu iş sözleşmesi imzalayabilmesi için toplu iş sözleşmesi kapsamına girecek işyerinde, başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlası söz konusu işçi sendikasına üye olması gerekmektedir. İşverenler toplu iş sözleşmesi imzalamak istemediklerinde, yetki belgesi almak için gerekli olan çoğunluk şartının sağlanamaması için ilgili sendikaya üye işçilerin iş sözleşmelerini farklı

⁴⁴⁰ Aktay ve diğerleri, 316.

⁴⁴¹ Başkan, 94.

⁴⁴² a.g.e., 94.

⁴⁴³ 9. HD., 2010/8031 E., 2011/3223 K., 14.02.2011 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer şekilde Yargıtay, işçi sendikası üyelik döküm formlarına göre işten çıkarılan işçilerin fesih tarihinin hemen öncesi ya üye oldukları ya da henüz üye olacakken iş akitlerinin feshedilmesini sendikal nedene dayandığına karar verilmiştir. 9. HD., 2015/31887 E., 2016/12708 K., 30.05.2016 T. Çalışma ve Toplum, S. 53, 2017/2. s. 918 vd.

⁴⁴⁴ Sümer, Sendikal Fesih, 96. Sümer, Armağan, 1626. Okur, İspat Yükü, 746.

⁴⁴⁵ Baştürk, Faruk. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi ve İspat Sorunları*. Legal İSGHD, C. 6, S. 22, 2009. (569,615). s. 578. İlgili Yargıtay kararları için bkz. 7. HD., 2016/30097 E., 2016/17036 K., 20.10.2016 T.; 22. HD., 2015/6654 E., 2016/13526 K., 05.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁴⁶ Süzek, Hakkın Kötüye Kullanılması, 137. Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 386. Akyiğit, Sendika Özgürlüğü, 76.

gerekçeler göstererek feshedebilmektedir. Dolayısıyla yetki belgesinin alınmasını engellemek amacıyla yapılacak fesih, işçinin sendika üyesi olması sebebiyle yapılan sendikal nedenle fesih olarak kabul edilecektir. Yargıtay, işçilerin örgütlenmeye başlaması, yetki süreci, sendikalı işçilerin işten çıkarılması ile işyerindeki sendikaya üye olan işçilerin %50'den %13'e düşmesini birlikte ele aldığı feshin sendikal nedenle yapıldığı yönünde karar vermiştir.⁴⁴⁷ Bununla birlikte diğer bir neden olarak da işçinin işverenin istemediği bir sendikaya üye olması gösterilebilir.⁴⁴⁸

İşverenin fesih iradesinin sendikal bir nedene dayandığının kesin bir şekilde ortaya koyulması gereklidir. İşverenler işçinin sendikaya üye olmasını istemediği için iş sözleşmesini feshetmekte ancak fesih nedeni olarak farklı gerekçeler öne sürmektedir.⁴⁴⁹ Bu nedenle hâkim feshin hangi nedenle yapıldığını araştırmak zorundadır.⁴⁵⁰ Nitekim Yargıtay, gerçek fesih nedenini araştırırken çeşitli olgulara bakmaktadır. Yargıtay, gerçek fesih nedenini araştırırken işyerindeki sendikalaşma sürecinin kronolojisine, sendika üyesi olup da işten çıkarılan işçilerin iş sözleşmelerinin fesih tarihlerine, feshin yapıldığı dönemde sendikaya üye olmayıp da iş sözleşmesi feshedilen işçilerin bulunup bulunmadığına, sendikaya üye olan ve davalı iş yerinde çalışan toplam işçi sayısına ve üyelerin üyelik tarihlerine, sendika üyeliğinden istifa etmesine karşın iş sözleşmesi sonlandırılan işçilerin olup olmadığına, sendikalı olup iş sözleşmeleri feshedilen işçilerin yerlerine yeni işçi alınıp alınmadığına, yeni işçi alımı var ise bu işçiler arasında sendika üyesi olup olmadığına gibi hususlara dikkat etmektedir.⁴⁵¹

⁴⁴⁷ 22. HD., 2014/15027 E., 2014/16870 K., 11.06.2014 T. Çalışma ve Toplum, S. 46, 2015/3. s. 416 vd. Fesihler sonucunda sendikal işçi sayısı otuz birden sekize düşmüş ve bunun sonucunda yasal çoğunluğa sahip olamayan sendika yetki prosedürünü başlatamamıştır. Yargıtay diğer delillerle birlikte yaptığı değerlendirme sonucunda feshin sendikal nedene dayandığına karar vermiştir. 9. HD., 2016/34106 E., 2016/18361 K., 24.10.2016 T. (www.kazanci.com.tr). “...12.4.1990 tarihinde davacıların üyesi bulunduğu sendikanın Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na yetki tesbiti için başvurduğu bu gelişmelerden sonra davacıların işlerine 7.8.1990 tarihinde son verildiği, daha sonraki tarihlerde de gruplar halinde sendikal işçilerin işten çıkarıldıkları dosya içeriğinden ve toplanan bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Yukarıda ayrıntılı biçimde açıklanan olayların gelişme seyirinden davacı işçilerin hizmet sözleşmelerinin sendikaya üye olmaları nedeniyle feshedildiğinin kabulü...” HGK., 1996/9-645 E., 1996/755 K., 06.11.1996 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. 9. HD., 1998/17961 E., 1999/304 K., 25.01.1999 T.; 9. HD., 2001/1931 E., 2001/7965 K., 08.05.2001 T.; 9. HD., 1999/8858 E., 1999/10579 K., 10.06.1999 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁴⁸ Terzioğlu, 89. İlgili Yargıtay kararları için bkz. HGK., 1980/9-38 E., 1982/459 K., 05.05.1982 T.; 9. HD., 1981/2243 E., 1981/7715 K., 02.06.1981 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁴⁹ Süzek, Hakkın Kötüye Kullanılması, 135. Bayram, 1227.

⁴⁵⁰ Bayram, 1227.

⁴⁵¹ 9. HD., 2016/13251 E., 2017/8221 K., 09.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. 22. HD., 2017/28725 E., 2017/7674 K., 04.04.2017 T.; 22. HD., 2017/33426 E., 2017/14570 K.,

Hâkim, fesih nedenini irdelerken bazı ölçütlerden de yararlanmaktadır. Bu ölçütler işçinin iş sözleşmesinin sendikaya üye olma nedeniyle feshedilip edilmediğini anlaması açısından gerekli görülmektedir.⁴⁵²

Hâkimin göz önüne alacağı ölçütlerden birisi makul sürenin varlığıdır. Sendika üyeliği ile fesih arasında makul sürenin varlığı, işçinin sendika üyesi olması nedeniyle iş sözleşmesinin feshinde aranacaktır.⁴⁵³ İşçinin sendikaya üye olması ile iş sözleşmesinin feshi arasındaki süre, fesih ile üyelik arasındaki sebep sonuç ilişkisinin kurulmasına olanak sağlayacak kadar kısa olmalıdır.⁴⁵⁴ Yargıtay, davacının 03.03.2014 tarihinde sendikaya üye olması ile iş sözleşmesinin 27.11.2014 tarihinde feshedilmesini birlikte değerlendirildiğinde, davacının iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin kabulünü hatalı bulmuştur.⁴⁵⁵ Benzer şekilde, iş sözleşmeleri iki yıl önce feshedilen işçilerin sendika üyelikleri ile fesih arasında makul sürenin bulunmadığına hükmetmiştir.⁴⁵⁶ Başka bir kararında ise sendikaya üye olduktan dokuz gün ve yirmi bir gün sonra yapılan fesihleri makul görmüş ve feshin sendikal nedenle yapıldığına hükmetmiştir.⁴⁵⁷

19.06.2017 T.; 22. HD., 2017/1139 E., 2017/3858 K., 27.02.2017 T. “... özellikle davacının eski ve yeni üyelik fişleri ile üyelikten çekilme belgelerinin dosyaya celbi, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'ndan yetki prosedür dosyasının getirilmesi, işyerinde yürürlükte olan TİS olup olmadığının ve davacının kapsam içi personel olup olmadığının araştırılması, davacının üyesi bulunduğu sendikanın Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na yaptığı şikayet başvurusunun akıbetinin araştırılması ve ... ilkeler doğrultusunda gerekli araştırmaya gidilerek fesih tarihinde iş yerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, sendikanın yazı cevabında işten çıkartıldığı belirtilen işçilerden kaçının sendikalı, kaçının ise sendikasız olduğu, yine sendikanın yazı cevabında geçen üyelikten çekilen işçilerden iş yerinde halen çalışan olup olmadığı, sendikalı olupta işyerinde çalışması devam eden işçi olup olmadığı, fesihten 6 ay önce ve sonra işçi hareketlerinin SGK'dan getirilerek fesihten önce ve sonra yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikalı-sendikasız oranlarının ne olduğu, bu alımların yetki alınması ve TİS imzalanması süreci ile kronolojik olarak karşılaştırılmasının yanı sıra gerekirse birliktirliğin rapor da alındıktan sonra toplanacak deliller dosya içeriği ile yeniden bir değerlendirmeye tabi tutularak feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı hususu kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulmalıdır.” 7. HD., 2016/21224 E., 2016/21816 K., 22.12.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁵² Baskan, 96.

⁴⁵³ Sümer, Armağan, 1627. Terzioğlu, 70 ve 71.

⁴⁵⁴ Bayram, 1232.

⁴⁵⁵ 9. HD., 2016/11259 E., 2017/7811 K., 04.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁵⁶ 9. HD., 2017/11157 E., 2017/2982 K., 02.03.2017 T. (www.kazanci.com.tr). Davacının, sendikaya üyelik ve sendikal faaliyette bulunması dolayısıyla iş sözleşmesinin feshedildiği iddiası ile açtığı davada Yargıtay, davacının fesihten yaklaşık 2,5 yıl önce üye olması, sendikanın işyerinde yeterli çoğunluğa ulaşması ve halen işyerinde sendikal çalışanların bulunduğu gerekçeleriyle feshin sendikal nedene dayanmadığına karar vermiştir. 9. HD., 2015/33939 E., 2016/15616 K., 29.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁵⁷ 7. HD., 2016/31578 E., 2016/21702 K., 20.12.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

Hâkim, fesih iradesini incelerken yararlanacağı ölçütlerden bir diğeri ise işten çıkartılan sendikalı işçilerin sayısıdır.⁴⁵⁸ İşten çıkartılan işçilerin büyük bir çoğunluğunun sendikalı olması, işçinin sendikaya üye olması nedeniyle sendikal feshe ölçüt olacaktır.⁴⁵⁹

İş Kanunu'nun 29. maddesinde düzenlenen toplu işçi çıkarma hükümleri çerçevesinde birçok işçi aynı anda işten çıkartılabilmektedir. Bu bağlamda, 29. madde hükümlerine göre toplu olarak işçi çıkartacak işverenin, işyerindeki örgütlenmeyi engelleme amacı taşımaması gerekmektedir.⁴⁶⁰ İşveren toplu işçi çıkarmada sendikalı işçiler ile sendikalı olmayan işçiler arasında herhangi bir ayırım yapmamalıdır.⁴⁶¹ Ancak toplu işçi çıkarmada, çıkarılacak işçilerin büyük çoğunluğunun sendikalı olması feshin sendikal nedenle yapıldığını kesin olarak göstermeyecektir.⁴⁶² Yargıtay, “ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri” şeklindeki nedensel koşulun gerçekleşip gerçekleşmediğini aramaktadır.⁴⁶³

Üye işçilerin birçoğunun iş sözleşmelerinin feshedileceği korkusuyla sendika üyeliğinden ayrılması ve kalan üyelerin de iş sözleşmelerinin feshedilmesi sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmelidir. Yargıtay, sendika üyesi olan işçilerin tamamının üyelikten istifa etmelerini göz önüne aldığı anda feshin sendikal nedene dayandığına hükmetmiştir.⁴⁶⁴

İşverenin, işçilerin sendikadan ayrılması için baskı kurması sonucu buna boyun eğmeyenlerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi de bir sendikal nedenle fesih halidir.⁴⁶⁵ İşçilerin üyelikten ayrılmaları için işverenin özendirici konuşmaları yahut baskıcı tutumu karşısında üyelikten ayrılmayan işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi hali böyledir.⁴⁶⁶

⁴⁵⁸ **Baskan**, 98.

⁴⁵⁹ 7. HD., 2015/36291 E., 2016/2625 K., 10.02.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁰ **Terzioğlu**, 93.

⁴⁶¹ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 147.

⁴⁶² **Demir**, İş Hukuku, 525 ve 526.

⁴⁶³ 22. HD., 2017/32678 E., 2017/14848 K., 20.06.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁴ 22. HD., 2016/2623 E., 2016/4559 K., 22.02.2016 T. Çalışma ve Toplum, S. 52, 2017/1. s. 417 vd.

⁴⁶⁵ “... Dosya içeriğine göre 13/03/2014 tarihinde sendikaya üye olan davacının iş akdi hemen akabinde 30/04/2014 tarihinde feshedilmiştir. Davacı tanığı olarak dinlenen ve halen işyerinde çalışan tanıklar... ve ..., davalı işverenin, işyerinde sendika istemediğine, sendikaya üye olanların işten çıkarılacaklarına dair beyanda bulunmuşlardır. Bu somut maddi deliller karşısında, davacının iş akdinin sendikal faaliyette bulunması sebebiyle feshedildiği anlaşılmaktadır.” 9. HD., 2015/34402 E., 2016/17651 K., 11.10.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁶ **Baskan**, 99. “... davalı işverenin bu süreçte öncelikle sendika üyesi işçileri ücretsiz izne gönderdiği, Temmuz 2007 ayında sendika üyesi olmayan 279 sendika üyesi olmayan işçi alımı yaptığı, bu şekilde olumsuz yetki tespiti yapılmasını sağladığı, Şubat 2008 ayı itibari ile işyerinde çalışan 419 işçiden 49 işçinin sendika üyesi olduğu, bu şekilde işyerinde sendika üyesi işçilerin çıkarıldığı, keza fesihten sonra bir kısım sendika üyesi işçilerin de nakle tabi tutulduğu anlaşılmıştır. Dinlenen davacı tanıkları işçilere

Sendika üyeliği nedeniyle sözleşmesi feshedilen işçilerin yanı sıra üyelikten ayrılan işçilerin çalıştırılmaya devam ettirilmesi de üyelik nedeniyle sendikal feshе ölçüt olarak kabul edilmektedir.⁴⁶⁷ Fesih nedeni araştırılırken kaç işçinin üyelikten ayrıldığı ve üyelikten ayrılanlardan kaçının işine devam ettiği, üyelikten ayrılmayanlardan kaçının iş sözleşmesinin feshedildiği, kaçının ise işe devam ettiği önemlidir. Sendikadan ayrılan işçilerin çalıştırılıp ayrılmayan işçilerin iş sözleşmesinin feshedilmesi sendikal nedenle fesihle ölçüt teşkil edecektir. Yargıtay'ın da benzer yönde kararı bulunmaktadır.⁴⁶⁸

İşçinin sendikaya üye olması, sendikal tazminat talebi için tek başına yeterli görülmemektedir.⁴⁶⁹ Yargıtay, işyerinde çalışan işçi sayısı ve sendikal işçilerin birbirine oranını esas aldığında, zaman içerisinde ilgili sendikaya üye olan işçi sayısında oransal

sendikal sebeple baskı yapıldığını, sendika üyeliğinden istifa etmelerinin istendiğini, sendika üyesi olmayıp da işten çıkarılan işçi bulunmadığını belirtmişlerdir. Olayların gelişme seyri ve dosya içeriği birlikte değerlendirildiğinde davacının iş sözleşmesinin sendikal sebeplerle feshedildiği sabittir.” 9. HD., 2009/10013 E., 2009/34754 K., 14.12.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁷ “...Davacı ile birlikte sözleşmeyi imzalamayan ve iş akitleri sonlandıran diğer 2 işçide sendika üyeliğinden istifa etmeyen işçilerdir. Sözleşmeyi imzalayan diğer işçilerin ise sendika üyeliğinden istifa ettikleri dosya içerisine ibraz edilen sendika üyelik kayıtları ile sabittir. Davacı işçinin iş akdi yeni hazırlanan sözleşmeyi imzalamayarak sendika üyeliğinden istifa etmemesi nedeni ile feshedildiğinden sendikal tazminat isteminin kabulüne karar verilmesi gerekirken reddi hatalıdır.” 9. HD., 2010/8031 E., 2011/3223 K., 14.02.1022 T. (www.kazanci.com.tr). **Canbolat**, Talat. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Kamu-İş Yayınları, 2013. s. 275 ve 276. “...istifa etmeyenlerin hizmet aktine son verdiği, hizmet aktine son verilenlerden 5 işçiyi sendika üyeliğinden ayrılmalarından sonra tekrar işe aldığı yine sendikal işçilerin iş akitlerini feshetmeleri üzerine son bir ay içinde istifa edenlerle birlikte 31 kişiyi işe aldığı dosya içindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Tüm bu madde olgulara ve olayların gelişimlerine göre hizmet aktinin sendikal nedenle feshinin kabulü gerekir.” 9. HD., 2001/8142 E., 2001/10436 K., 18.06.2001 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. 9. HD., 2010/47933 E., 2011/3254 K., 14.02.2011 T.; 9. HD., 1996/11042 E., 1996/20779 K., 11.11.1996 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁸ “...davacının feshin sendikal nedene dayalı olduğu iddiası yönünden yapılan incelemede davalı işyerinde sendikaya üye 69 çalışan varken davacının iş akdinin feshi sürecinde pek çok işçinin sendika üyeliğinden istifa ederek çalışmaya devam ettiği, sendikaya üye olup işyerinde çalışan 3 işçi bulunduğu, davacı tanık beyanlarından feshin sendikal nedene dayalı olduğunun anlaşıldığı, işveren tarafından sendikaya üye olarak çalıştığı belirtilen 32 işçiden 22'sinin sendika üyeliğinden istifa ettiğinin anlaşılması karşısında davalının beyanına itibar edilmeyerek feshin geçerli nedene dayanmadığı, sendikal sebeple yapıldığı gerekçesiyle davacının davasının işe iade talebinin kabulüne...” 7. HD., 2016/22632 E., 2016/19883 K., 22.11.2016 T. (www.kazanci.com.tr). “... Sendikasına üye olan işçilerden özellikle aktif olanlara yönelik işten çıkarmaların olduğu ayrıca sendikanın 188 üyesinin de istifa ettiği dikkate alındığında feshin sendikal faaliyeti engellemek amacıyla yapıldığı anlaşıldığından sendikal tazminat talebinin kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesi hatalı olup davacı temyizi yerindedir.” 7. HD., 2016/3461 E., 2016/10147 K., 05.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁶⁹ 9. HD., 2016/21496 E., 2016/18096 K., 18.10.2016 T. (www.kazanci.com.tr). “...Bununla birlikte iş sözleşmesi feshedilen 11 işçinin de Genel İş Sendikası üyesi olmaları başlı başına sendikal nedeni göstermemektedir. İşyerinde çok sayıda adı geçen sendika üyesi çalışan olduğu sabittir. Davacı tanıkları dahi kendilerinin anılan sendikaya üye olduklarını bildirmişler ve işyerinde halen çalışmaya devam ettiklerini açıklamışlardır. Böyle olunca davacının iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği kanutlanabilmiş değildir.” 9. HD., 2006/7924 E., 2006/10478 K., 18.04.2006 T.; 9. HD., 1998/1156 E., 1998/14077 K., 07.10.1998 T. (www.kazanci.com.tr).

bir azalma olmadığından hareketle davacının sendikal nedenle fesih iddiasını ispat edemediği sonucuna varmıştır.⁴⁷⁰ İşverenin işyerinde yenilenmeye gitmesi sonucu sendikal işçilerin iş sözleşmesini feshetmesini tek başına sendikal nedenle fesih durumunu oluşturmadığına⁴⁷¹, işverenin haklı bir nedeni varsa sendikal sebepten bahsedilemeyeceğine⁴⁷² hükmetmiştir.

Üzerinde önemle durulması gereken bir diğer nokta ise işçinin ikale sözleşmesi adı altında uğrayabileceği sendikal nedene dayalı ayrımcılık durumudur. İ kale sözleşmesi, tarafların serbest iradesiyle iş sözleşmesini sona erdirmeye amacı taşıyan sözleşmedir.⁴⁷³ İ kale tarafların anlaşarak iş sözleşmesini sona erdirmesi olduğu için feshin hüküm ve sonuçları ortaya çıkmayacaktır.⁴⁷⁴ Bu bakımdan işverenler tarafından tercih edilmesi muhtemel olan bu yolun, hakkın kötüye kullanılması yasağı ve iş güvencesi hükümlerini dolanma yöntemi olup olmadığına denetlenmesi gereklidir.⁴⁷⁵ İşçinin sendikaya üye olması nedeniyle iş sözleşmesinin ikale yoluyla sona ermesi, işçinin sendikal haklarını kullanmasını engelleyecek niteliktedir. İrade fesatı denetimi sonucunda işçinin sendikal haklarının kullanılmasının engellendiğine karar verilirse, ikale değil işverenin feshi olduğu kabul edilmelidir.⁴⁷⁶ Böylece sendikaya üye olma nedeniyle iş sözleşmesi sendikal nedenle feshedilmiş olacak ve işçi STİSK'in 25. maddesinde düzenlenen güvence kapsamında olacaktır. Öte yandan Yargıtay da işçinin sendikaya üye olduktan bir gün sonra ikale sözleşmesiyle iş ilişkisinin sona erdirilmesini hayatın olağan akışına aykırı bulmuş ve feshin sendika üyeliğinden kaynaklandığına, feshin geçersizliğine, işe iadesine ve sendikal tazminat ödenmesine karar vermiştir.⁴⁷⁷

⁴⁷⁰ 7. HD., 2016/14429 E., 2016/9734 K., 02.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁷¹ 9. HD., 2005/10880 E., 2005/13247 K., 14.04.2005 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁷² Somut olayda, davacının izinsiz ya da haklı bir neden olmaksızın bir ay içerisinde üç iş günü işe gelmemesi ispatlandığı için haklı bir nedenin varlığı kabul edilmiş ve sözleşmenin sendikal nedenle feshedilmediğine hükmedilmiştir. 22. HD., 2017/537 E., 2017/3024 K., 21.02.2017 T. (www.kazanci.com.tr). Nöbet esnasında müteaddit defa uyumak haklı neden olarak kabul edilmiştir. 22. HD., 2017/35303 E., 2017/16243 K., 06.07.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁷³ **Güven ve Aydın**, 155. **Taşkent**, Savaş. *İş Sözleşmesinin İ kale Yoluyla Sona Erdirilmesi*. Kamu-İş Yayınları, C. 11, S. 4, 2011. (1,7). s. 1.

⁴⁷⁴ **Çelik ve diğerleri**, 406.

⁴⁷⁵ **Taşkent**, İ kale, 4 vd. Yargıtay, ikale sözleşmelerini irade fesadının bulunup bulunmadığı ve makul yararın sağlanıp sağlanmadığı yönünden denetlemektedir. Öte yandan bu denetim çerçevesinde ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında, işçi lehine yorum ilkesinin önemini de ortaya koymaktadır. 9. HD., 2016/26503 E., 2017/18895 K., 23.11.2017 T.; 2016/28986 E., 2017/17897 K., 09.11.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁷⁶ **Güven ve Aydın**, 157.

⁴⁷⁷ 9. HD., 2016/10446 E., 2017/6762 E., 18.04.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

2.1.2.4.3. İşçinin Sendikaya Üye Olmaması Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

İşçinin herhangi bir sendikaya üye olmaması sonucu işverenin iş sözleşmesini feshetmesi çok nadir görülebilecek bir durumdur.⁴⁷⁸ Ancak işverenin bu nedenle iş sözleşmesini feshetmesi sendikal nedenle fesih olarak kabul edilecektir. Öte yandan işçinin, işverenin istediği sendikaya üye olmaması nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesi de benzer sonuç doğuracaktır.⁴⁷⁹

İşverenin böyle bir davranışta bulunmasının nedeni öncelikle işyerinde yürürlükte olacak toplu iş sözleşmesinin kendisi açısından daha iyi şartlarda imzalanacağı düşüncesidir.⁴⁸⁰ Bununla birlikte işverenin ideolojik düşüncesi de böyle bir davranışı gerçekleştirmeye yönlendirebilir. İşveren benimsediği ideolojiden daha farklı bir ideolojideki sendikanın, işyerinde yetkili olmasını istemediği için bu sendikaya üye olacak işçilerin sözleşmelerini feshetme yoluna gidebilecektir. Yargıtay, davacının, davalı işverenin desteklediği sendikaya üye olmaması, davacı işverenin istemediği başka bir sendikaya üyeliği sebebiyle yapıldığını, bu bağlamda feshin sendikal nedene dayandığına hükmetmiştir.⁴⁸¹

İşverenin, Türk hukuku bakımından herhangi bir geçerliliği olmayan kapalı işyeri şartı uygulamaları gereği, sadece işyerinde örgütlenmiş sendikaya üye işçilerin çalıştırılacağını düzenleyen hükümlere dayanarak, toplu iş sözleşmesine taraf olan sendikaya üye olmayan işçilerin sözleşmelerini feshetmesi, işçinin işverenin istediği sendikaya üye olmaması nedeniyle sendikal fesih olarak karşımıza çıkacaktır.⁴⁸²

İşçinin üyesi olduğu sendikadan ayrılması da sendikaya üye olmama hakkının bir uzantısıdır. İşçi dilediği zaman üyesi olduğu sendikadan ayrılabilmelidir. Bu bağlamda

⁴⁷⁸ **Baskan**, 108.

⁴⁷⁹ **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 134.

⁴⁸⁰ **Okur**, İspat Yükü, 750.

⁴⁸¹ "... Davacı tarafça dosyaya sunulan yerel basında yer alan ... Belediye Başkanı ...'ın 9.4.2015 tarihli fesihler üzerine basına verdiği demeçlerde; "Açık söylüyorum tarafım. Burada ... örgütlenecektir. Faşist sendika ile sözleşme yapmayacağım" şeklinde ve ... yetkilileri Temizlik İşleri Müdürlüğü için yapılacak sözleşme öncesi "biz çoğunluğu aldık yetki verin" diyor. "İlgili taşeron firma bu yetkiyi Mahkemeye taşıyacak ve bu dava bir yıl sürecek, ve sendika işçiyi mağdur edecek bunun sebebi gerçek sendika olmamalarıdır" şeklindeki beyanlarıyla "tercihini ...'ten yana ortaya koyduğunu inadına sol inadına devrimci gençlik diyorum" şeklindeki beyanlarıyla teyit ederek açıkça ortaya koymuştur. Bu sebeple feshin davalı işverenin desteklediği sendikaya üye olunmaması, istenilmeyen sendikaya üyeliği sebebiyle yapıldığı ve feshin sendikal nedene dayandığı anlaşılmalı sendikal tazminat talebinin kabulü gerekirken yazılı gerekçe ile reddine karar verilmesi hatalı olup davacı temyizi yerindedir."7. HD., 2015/39999 E., 2016/5994 K., 09.03.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁴⁸² **Sümer**, Sendikal Fesih, 99. **Okur**, İspat Yükü, 750.

işçinin üyelikten ayrılması nedeniyle iş sözleşmesinin feshi de sendikal nedenle fesih olarak kabul edilecektir.⁴⁸³

Sendikalar, işçilerin kendisine üye olmasını sağlayarak işyerindeki etkisini arttırmak ya da işyerinde başka bir sendikanın güçlenmesini önlemek isteyebilir. Bu nedenle kendisine üye olmayan ya da başka bir sendikaya üye olan işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesini işverenden bekleyebilir. İşyerinde örgütlenen sendikanın işverene yaptığı baskılar sonucu, işverenin sendikaya üye olmayan işçilerin iş sözleşmelerini feshetmesine baskı feshi denilmektedir.⁴⁸⁴ Örneğin sendikanın grev veya boykot tehdidi sonucu, işverenin işçinin sözleşmesini feshetmesi, bir baskı feshi olacaktır. Bu bağlamda baskı feshi de sendikal nedenle yapılan fesih sayılacaktır.⁴⁸⁵

2.2. İŞÇİNİN SENDİKAL FAALİYETTE BULUNMASININ GÜVENCESİ

2.2.1. Sendikal Faaliyet

2.2.1.1. Genel Olarak

Sadece sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkının tanınması ile bu hakların koruma altına alınması, sendikaların Kanun'da belirtilen amacına ulaşabilmesi bakımından yetersiz kalacaktır.⁴⁸⁶ Bu yetersizliği ortadan kaldırmak amacıyla sendikal faaliyette bulunma ve sendikal faaliyete katılma haklarının da tanınması zorunludur.

Çalışma ilişkilerinde ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatleri korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan sendikaların, bu amaca ulaşabilmesi için belirli faaliyetler yürütmesi gerekmektedir. İşte sendikaların yürüttükleri bu faaliyetlere sendikal faaliyet

⁴⁸³ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 146.

⁴⁸⁴ **Tuncay**, Sendika Üyeliği, 87. **Baskan**, 109.

⁴⁸⁵ **Sümer**, Sendikal Fesih, 99. **Okur**, 750.

⁴⁸⁶ **Sümer**, Sendikal Fesih, 104.

denilmektedir.⁴⁸⁷ Sendikanın gerçekleştirdiği bu faaliyetler öncelikle sendikaya fayda sağlamaktadır. Bununla birlikte sendikal faaliyetler işçilere de fayda sağlamaktadır.⁴⁸⁸

İşçi açısından sendikal faaliyet, sendikaların gerçekleştirdiği faaliyetlere katılma biçiminde ortaya çıkar.⁴⁸⁹ Öte yandan işçi, herhangi bir sendikaya üye olmadan ya da sendikanın faaliyetlerine katılmadan da bireysel olarak faaliyette bulunmak isteyebilir. İşçinin üyesi olmadığı sendikanın bildirisini dağıtması, üyesi olmadığı sendikanın tanıtımını yapması gibi bireysel olarak yapılan faaliyetler sendikal faaliyet kapsamında değerlendirilir.

1982 Anayasası'nın mülga 52. maddesi sendikal faaliyet kenar başlığını taşımaktaydı. Ancak açıkça sendikal faaliyet tanımı yapılmamıştı. İlgili maddede sendikalara yasaklanan faaliyetler düzenlenmiş ve sendikal faaliyette bulunmanın çalışmamayı haklı göstermeyeceği hükmü yer almıştı.

274 sayılı Kanun'un 14. maddesinde meslek teşekküllerinin faaliyetleri başlığı altında sendikaların serbestçe yapabileceği faaliyetler belirtilmişti. Maddenin birinci fıkrasında on iki bentte sendikaların yapabilecekleri faaliyetler sıralanmıştı. İlgili fıkra göre örneğin sendikalar, toplu iş sözleşmesi ve umumi mukavele akdetmek, grev veya lokavta karar vermek ve idare etmek, kurs ve konferanslar tertiplemek, kültürel tesisler kurmak, işçilerin boş zamanlarını iyi ve nezih şekilde geçirmeleri için imkânlar sağlamak gibi faaliyetlerde bulunabilirlerdi. Öte yandan Kanun'un 15. maddesinde sendikalara ticaret yapma yasağı getirilmiş, 16. maddede ise siyasi faaliyet yasağı düzenlenmişti.⁴⁹⁰

2821 sayılı Kanun döneminde de sendikal faaliyetler hakkında düzenleme yapılmıştı. Sendikal faaliyetler çalışma hayatına ilişkin faaliyetler, sosyal faaliyetler ve yasak faaliyetler olarak ayrılmıştı. Kanun'un 32. maddesinde sendikaların çalışma hayatına

⁴⁸⁷ **Sümer**, Armağan, 1630. **Okur**, İspat Yükü, 756 ve 757. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 149. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 147. **Bayram**, 1243. **Özveri**, Sendikal Tazminat, 1534. **Terzioğlu**, 100. **Baştürk**, 584. **Kutal**, Metin. *Sendikacılık Faaliyetleri Nedeni ile İşçinin Feshe Karşı Korunması ve Sonuçları*. İktisat ve Maliye Dergisi. C. XXV, Nisan 1978. (47,58). s. 48. **Bulut**, Ali. *Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler*. Turhan Kitapevi, 2016. s. 221 ve 222.

⁴⁸⁸ **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 77 ve 78.

⁴⁸⁹ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 334. **Okur**, Ali Rıza. *Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi*. Marmara Üniversitesi Yayınları, 1985. s. 65. **Korkusuz**, Refik. *Dünyada İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*. Birleşik Matbaacılık, 2003. s. 15.

⁴⁹⁰ İlgili maddede siyasi faaliyette bulunma kuralı olarak serbest bırakılırken, organik bağ kurulmasını ve karşılıklı maddi yardımda bulunulması yasaklanmıştır. **Çelik**, İş Hukuku II, 314 ve 315. **İşık**, Rüçhan. *İşçi Sendikalarının Faaliyetlerinin Hukuki Çerçevesi*. Önder Matbaa, 1977. s. 77 vd.

ilişkin faaliyetleri düzenlenmişti. Örneğin toplu iş sözleşmesi akdetmek, toplu iş uyuşmazlıklarında ilgili yerlere başvurmak, kolektif ve bireysel temsile dayalı davalarda taraf olmak, grev veya lokavta karar vermek ve idare etmek gibi faaliyetler ilgili maddede sıralanmıştı. Kanun'un 33. maddesi ile birlikte sosyal faaliyetler ele alınmıştı. Kurs ve konferanslar tertipleme, üyelerinin mesleki eğitim, bilgi ve tecrübelerini yükseltmek için çalışmak, kooperatifler kurulmasına yardım etmek, işyeri sendika temsilcisi seçmek gibi faaliyetler bu maddede düzenlenmişti. 37., 38. ve 39. maddelerde sendikalara yasaklanmış olan faaliyetler hüküm altına alınmıştı. 58. maddede ise sendikaların kapatılması düzenlenmiş, örneğin devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozan, Türk Devleti'nin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşüren faaliyetlerde bulunma kapatma nedeni olarak düzenlenmişti.⁴⁹¹

STİSK'te ise 274 ve 2821 sayılı Kanunlarda olduğu gibi ayrıntılı bir düzenlemeye gidilmediği görülmektedir. Kural olarak serbestlik ilkesi kabul edilmiş ve sendikalara yasaklanan faaliyetler 26. maddede hüküm altına alınmıştır.⁴⁹² 26. maddeye göre sendikalar, tüzüklerinde yer alan konularda serbestçe faaliyette bulunabilecek, tüzüklerde belirtilen amaçlar dışında faaliyette bulunamayacaktır. Önceki kanunlarda yer alan düzenlemelerden de yararlanarak sendikal faaliyetler; mesleki faaliyetler, sosyal faaliyetler, yargıya ilişkin faaliyetler, ekonomik faaliyetler, yönetime katılma faaliyetleri ve baskı grubu olarak yapılan faaliyetler olarak gruplandırılabilir.⁴⁹³

Yargıtay'ın da sendikal faaliyeti açık olarak tanımlama yoluna gitmediği görülmüştür.⁴⁹⁴ Hukuk Genel Kurulu, 274 sayılı Kanun döneminde verdiği bir kararda sendikal faaliyeti, Kanun'un 14. maddesinde belirtilen faaliyetler olarak tanımlamış, işçilerin ise sendikaya üye olduktan sonra sendikal faaliyette bulunabileceğine karar vermişti.⁴⁹⁵ 2821 sayılı

⁴⁹¹ Eyrenci, 147.

⁴⁹² Aktay ve diğerleri, 407.

⁴⁹³ Korkusuz, 18-63. Akyiğit, 335.

⁴⁹⁴ Baskan, 113.

⁴⁹⁵ "... Öte yandan, 274 sayılı Sendikalar Yasasının (işçi sendikası üyeliğinin teminatı) başlığını taşıyan 19. maddesinin 2. bendinde; (işçilerin, iş saatleri dışında veyahut işveren rızası ile iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine iştiraklerinden dolayı işlerinden çıkarılmayacağı) hükmüne bağlanmıştır. İşverenin buna aykırı davranışı halinde ise, en az bir yıllık ücret tutarında tazminat ödemesi öngörülmüştür (274 sayılı Yasa madde 19 /son fıkra hükmü). Bu maddede sözü edilen sendikal faaliyetlerin neler olduğu, aynı Yasanın mesleki teşekküllerinin faaliyetlerini düzenleyen 14. maddesinde gösterilmiştir. O halde, sendikal tazminata hükmedebilmek için, 14. maddede sayılan faaliyetlere katılma nedeniyle işten çıkarılma olgusu gerçekleşmiş olmalıdır." HGK., 1980/9-38 E., 1982/459 K., 05.05.1982 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 9. HD., 1976/11232 E., 1976/14483 K., 31.05.1976 T. Okur, Sendika İşyeri Temsilcisi, 65, dn. 50.

Kanun döneminde ise verdiği kararlarda madde metnine yollama yaptığı görülmüştü.⁴⁹⁶ O dönemde Hukuk Genel Kurulu, sınırlayıcı bir yaklaşımla sadece 32. ve 33. maddesinde düzenlenen faaliyetleri sendikal faaliyet saymıştı.⁴⁹⁷ Ancak doktrin, sendikal faaliyetlerin kanun maddelerinde sayılan düzenlemelerle sınırlı olmadığını, faaliyet çerçevesinin geniş yorumlanması gerektiğini düşünmekteydi.⁴⁹⁸ Yargıtay, 1995 yılında verdiği bir karar ile birlikte madde metninde düzenlenmeyen bir faaliyet dolayısıyla iş sözleşmesi feshedilen işçiye sendikal tazminat ödenmesi gerektiğine hükmederek sendikal faaliyetleri kanun ile sınırlı tutan anlayıştan ayrılmıştı.⁴⁹⁹

Yukarıda belirttiğimiz gibi sendikalar mesleki alandan sosyal alana birçok faaliyet gerçekleştirmektedir. İşçiler de sendikaların bu gerçekleştirdikleri faaliyetlere katılarak ekonomik, sosyal hak ve çıkarlarını koruyup geliştirir. Sendika özgürlüğünün bir parçası olan sendikal faaliyette bulunma hakkının dıştan gelecek etkilere karşı korunması gerekmektedir. Bu bakımdan STİSK'in 25. maddesinde işçilerin sendikal faaliyette bulunma güvencesi düzenlenmiştir. Madde ile işçilerin katıldıkları ya da katılacakları veya buldukları ya da bulunacakları sendikal faaliyetler dolayısıyla işin devamında ayrımcı davranışla karşılaşmalarının önüne geçilmek istenmiş ve iş sözleşmelerinin sendikal faaliyetle sona erdirilmesine cevaz verilmemiştir. Bir işçinin sendikal faaliyette bulunması dolayısıyla iş sözleşmesi sona erdirilirse bu, sendikal nedenle fesih kabul edilmiştir.

İşçilerin sendikaya üye olması nedeniyle üyelikten gelen haklarını kullanmak için gösterdiği faaliyetlerle birlikte üçüncü kişilere karşı gerçekleştirdikleri faaliyetler de söz konusudur.⁵⁰⁰ Genel kurulda oy kullanmak, delege seçilmek, organların kararlarına karşı yargı yoluna başvurmak üyelikten gelen hakların kullanılmasıdır. Propaganda, üye kaydı ve grev gibi faaliyet ise üçüncü kişilere karşı gerçekleştirilen faaliyetlerdir. Aşağıda işçilerin gerçekleştirdikleri sendikal faaliyet sonucu sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaştıkları bazı faaliyetler sıralanmıştır. Bu faaliyetler sıralanmadan önce, yasaklı

⁴⁹⁶ Sümer, Sendikal Fesih, 105.

⁴⁹⁷ Özveri, Sendikal Tazminat, 1533.

⁴⁹⁸ Şahlanan, 180 ve 181.

⁴⁹⁹ İşçi temsilcisinin bir piknik esnasında işçileri örgütleme faaliyeti sonucu iş sözleşmesinin feshedilmesi sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmiştir. 9. HD., 1994/17383 E., 1995/5947 K., 27.02.1995 T. (www.kazananci.com.tr).

⁵⁰⁰ Bulut, sendika ile işçi arasındaki faaliyetlere işçilerin içe dönük sendikal faaliyetleri; işçinin üçüncü kişilere karşı olan faaliyetlerine ise işçilerin dışa dönük faaliyetler olarak tanımlamıştır. **Bulut**, 223.

sendikal faaliyetlerde bulunan işçilerin hiçbir şekilde Kanun tarafından korunmadığını belirtmek gerekmektedir.

Herhangi bir yasaklı faaliyette bulunan işçi, bu faaliyet sonucu sendikal nedene dayalı ayrımcılık ile karşılaştığı iddiası kabul edilmemelidir. Örneğin Anayasa'da belirtilen temel yasakları aşarak propaganda yapmak sendikal faaliyet olarak kabul görmemelidir. Çünkü temel yasaklar sendikanın amacıyla bağdaşmayacaktır.⁵⁰¹ Bununla birlikte yine Anayasa'nın 51. maddesine göre sendika ve konfederasyonların tüzükleri, yönetim ve işleyişleri Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı olamayacaktır.⁵⁰² Benzer şekilde dini amaçla sendika kurulması yasaklandığı için sendikaların sendikal faaliyet adı altında dini faaliyetlerde bulunması yasaktır.⁵⁰³

2.2.1.2. Propaganda ve Üye Kaydı

Kolektif sendika özgürlüğü gereği sendikaların kendi varlıklarını koruma hakları bulunmaktadır ve varlıklarını korumanın yolu da üye kaydetmekten geçer. Öte yandan sendikalar, amaçlarına ulaşabilmek adına gerçekleştireceği faaliyetler için de üyelerinden gelecek aidatlara ihtiyaçları bulunmaktadır.⁵⁰⁴ Sendikaların daha fazla üye kaydedebilmesinin en doğal yollarından birisi ise sendikanın işyerinde propaganda yapmasıdır.⁵⁰⁵

Sendika açısından üye kaydetmek ve propaganda yapmak, işçi açısından ise işyerinde üye olduğu sendikanın propagandasını yapmak ve sendikaya üye olmaları için işçileri ikna etmek sendikal faaliyet kabul edilmelidir. Örneğin işçilerin, çalışma saatleri dışında sendikayı tanıtıcı ilanlar ya da sendika gazetesini dağıtması, sendikanın yapacağı

⁵⁰¹ **Eyrenci**, 172. 1982 Anayasası'nın 14. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması kenar başlığı altında, hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Bu maddeye göre, örneğin hak ve hürriyetler demokratik ve laik Cumhuriyeti oradan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler şekilde kullanılmayacaktır. Dolayısıyla sendikal faaliyetler de sendika özgürlüğünün bir uzantısı olduğu için hiçbir sendikal faaliyet 14. maddeye muhalif olamayacaktır. Örneğin, sendikal yayın adı altında ülkenin bölünmesini destekleyen bildiriler dağıtılması sendikal faaliyet kapsamında değerlendirilmeyecektir.

⁵⁰² Sendikanın tüzüğünde yer alan bireylerin ana dillerinde öğrenim görmesi ibaresinin, Cumhuriyetin temel niteliklerine ilişkin Anayasa'nın 3. ve 42. madde hükümlerine aykırı olması nedeniyle sendikanın kapatılması kararı verilmesi gereklidir. HGK., 2005/9-320 E., 2005/355 K., 25.05.2005 T. (www.kazananci.com.tr).

⁵⁰³ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 265.

⁵⁰⁴ **Narmanhoğlu**, 257

⁵⁰⁵ **Eyrenci**, 154. İşçilerin bildirim dağıtma, bilgi verme ve üye kaydetme faaliyetleri karşısında işverenlerin katlanma yükümlülüğünün bulunduğu hakkında bkz. **Çelik**, İş Hukuku II, 155 ve 156.

toplantıya katılması yahut sendikanın organize ettiği bir gösteriye iştirak etmesi sendikal faaliyet olacaktır.⁵⁰⁶ Sendikalar propaganda faaliyetini ve üye kaydını ise ilgili işyerindeki üyeleri ve sendika görevlileri aracılığıyla gerçekleştirmektedir.

Sendika ve işçiler açısından propaganda faaliyeti sınırsız olarak algılanmamalıdır. Propaganda faaliyetine getirilen sınırlamalardan birisi siyasi propaganda bakımındandır. Genel olarak sendikaların siyasetle doğrudan doğruya bağlantılı olması kesin olarak yasaktır. STİSK'in 26. maddesi gereğince kuruluşlar siyasi partilerin ad, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamazlar. Bununla birlikte 28. madde gereği kuruluşlar, siyasi partilerden yardım ve bağış alamazlar. Ancak getirilen bu düzenlemeler sendikaların tüzel kişilikleri bakımından söz konusu olacaktır.⁵⁰⁷ Bu bağlamda bir işçinin sendikası adına herhangi bir partinin propagandasını yapması sendikal faaliyet kapsamında değerlendirilmeyecektir. Öte yandan sendikaların siyasetten uzak olması beklenilmemelidir.⁵⁰⁸ Sendikalar açısından bunun sınırı kanuni amaçların korunması ve gerçekleştirilmesi doğrultusunda çizilmiştir.⁵⁰⁹ Bu bağlamda sendikaların çalışma hayatını ilgilendiren bir mevzuat düzenlemesi hakkında beyanat vermesi, gösteri yürüyüşü düzenlemesi, işçilere bilgi verilmesi siyasi faaliyet kapsamında değerlendirilmeyecektir.⁵¹⁰

Propaganda ve üye kayıt işlemlerinin sendika çokluğu ilkesi göz önünde bulundurularak yapılması önemlidir.⁵¹¹ En çok temsilciye sahip sendikalar üye kaydı ya da sendikanın propagandasını yaparken, işyerindeki diğer küçük sendikaların da kendileri gibi bu haklara sahip olduğunu unutmamalıdır. İşyeri barışı ve çalışma düzeninin korunması açısından diğer sendikalara üye işçilere baskı yapılmaması bu açıdan önemlidir. İşçinin, sendikasının propagandasını yaparken diğer sendikalara üye işçilerin propaganda yapmasını engellemesi iş barışını bozacak nitelikte ise işverenin fesih hakkı bulunduğu kabul edilmelidir. Propaganda faaliyetinde bulunmak isteyen işçi ise sendikal faaliyette bulunma hakkını engelleyen işçiye karşı genel hükümlere göre tazminat talebinde bulunabilmelidir.

⁵⁰⁶ **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 134 ve 135. **Baskan**, 115.

⁵⁰⁷ **Narmanhoğlu**, 247.

⁵⁰⁸ **Aktay ve diğerleri**, 422. **Çelik ve diğerleri**, 709.

⁵⁰⁹ **Sur**, Toplu İlişkiler, 180.

⁵¹⁰ **Eyrenci**, 175.

⁵¹¹ **Çelik**, İş Hukuku II, 155. **Çelik ve diğerleri**, 658 ve 659.

İşyerindeki küçük sendikaların güçlenmesini istemeyen işveren, en çok temsilcisi bulunan sendikaya üye işçiye verdiği talimat gereği bu üye, diğer sendikalara üye olan işçilerin sendikal faaliyette bulunmasını engelliyorsa, işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık yaptığı kabul edilmelidir.

2.2.1.3. Grev Kararına Katılma

Grev hakkı Anayasa ile korunan temel, sosyal ve ekonomik bir haktır.⁵¹² Anayasa'nın 53. maddesine göre toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptir. İşçilerin bu hakka dayanarak sendika vasıtasıyla alacağı grev kararı, sendikaların ve işçilerin en önemli mesleki faaliyetlerinden birisini oluşturur.⁵¹³

Sendikaların kanuni amaçlarına ulaşabilmesi için gerektiğinde grev kararı alması sendikalara özgü bir faaliyettir.⁵¹⁴ Ancak burada önemli olan husus, grevin kanuni bir grev olması zorunluluğudur.⁵¹⁵ Eğer bir grev kanuni usullere ve mesleki amaca uygunsa ayrıca grev yasağı da bulunmuyorsa o grevin kanuni grev olduğu kabul edilir.⁵¹⁶ Bu bağlamda örneğin mesleki amaca uygun yapılmayan grevler ya da toplu hak uyuşmazlığı sonucu greve gitmek yasa dışı grev sayılacaktır.⁵¹⁷

STİSK'in 26. maddesinde 66. maddesine göre kanuni bir grev kararının alınmasına katılma, teşvik etme, greve katılma veya greve katılmaya teşvik etme nedeniyle işçinin iş sözleşmesi feshedilemeyecektir. İlgili maddede belirtilen grev kararı alınmasına katılma, grevi teşvik etme, greve katılma veya greve katılmaya teşvik etme, işçiler açısından sendikal faaliyet olarak kabul edilebilir. Çünkü madde gerekçesinde de belirtildiği gibi ilgili hakkın kullanılması ya da kullanılmasına yönelik diğer işçilere yapılan telkinler nedeniyle iş sözleşmesinin feshi sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmektedir. Ayrıca yukarıda da belirttiğimiz gibi yasal bir grev çerçevesinde

⁵¹² **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 385.

⁵¹³ **Korkusuz**, 22 ve 23.

⁵¹⁴ **Aktay ve diğerleri**, 412. **Narmanlıoğlu**, 251. **Sur**, Toplu İlişkiler, 165. **Işıklı**, 236. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 176. **Tunçomağ ve Centel**, 317. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 338.

⁵¹⁵ **Okur**, 759. **Terzioğlu**, 107. **Sümer**, Armağan, 1634.

⁵¹⁶ STİSK'in 58. maddesinin ikinci fıkrasında kanuni grevin tanımı yapılmıştır. Fıkra göre kanuni grev, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma koşullarını korumak veya geliştirmek amacıyla, STİSK hükümlerine uygun olarak yapılan grevdir. **Işık**, Sendikaların Faaliyetleri, 53 ve 54. **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 386 vd.

⁵¹⁷ **Sur**, Toplu İlişkiler, 378.

gerçekleştirilen faaliyetler sendikal faaliyet kabul edilmektedir. Bu bakımdan grev kararı alınmasına katılma, grevi teşvik etme, greve katılma veya greve katılmaya teşvik etme ilgili hakkın kapsamında bulunmaktadır.

Grev kararının nasıl alınacağı STİSK’te düzenlenmiştir. İlgili Kanun’un toplu iş sözleşmesinin yapılmasını düzenleyen sekizinci bölümü, 50. ve 60. madde birlikte değerlendirildiğinde, kanuni bir grev kararı alma yetkisi işçi sendikasına aittir. Bu nedenle işçilerin bir araya gelerek kanuni grev kararı alması Türk hukuku bakımından mümkün değildir.⁵¹⁸ Uygulamada grev kararını sendikanın yönetim kurulu almaktadır.⁵¹⁹ Yönetim kurulu üyelerinin aldığı grev kararı sendikal bir faaliyet olarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda amatör bir sendika yöneticisinin aldığı grev kararı sonucu iş sözleşmesinin feshedilmesi sendikal nedene dayalı ayrımcılık olacaktır.⁵²⁰ Böylece yapılan feshin sendikal nedene dayandığı kabul edilmelidir.

İşçi sendikasının alacağı grev kararının işvereni ve işyerini etkileyeceği gibi işçileri de etkileyeceği unutulmamalıdır.⁵²¹ Bu bakımdan sendikanın aldığı grev kararı ile etkilenecek işçilere, greve devam edilip edilmemesi konusunda son bir kez sorulması demokratik bir yöntemdir.⁵²² Bu bağlamda işçiler STİSK’in 61. maddesine dayanarak grev oylaması yapılması talebinde bulunabilir.

İşçinin, grev oylamasına katılması nedeniyle herhangi bir sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşı karşıya kalmaması gereklidir. Öte yandan sendikal faaliyette bulunma konusunda işçiler nasıl serbest ise sendikal faaliyette bulunmama konusunda da serbesttirler. Bu bakımdan grev oylamasına katılmayan işçilerin iş sözleşmesi, grev oylamasına katılmama nedeniyle feshedilirse, feshin sendikal nedenle yapıldığı kabul edilmelidir.

İşçilerin grevi teşvik etmesi de sendikal faaliyet olarak kabul edilmelidir. Kanuni grev için gereken tüm şartlar oluştuktan sonra grev kararı almak sendikanın tercihinde kalmaktadır. İşçilerin, daha iyi çalışma şartlarını elde edilmesini sağlayacak ya da mevcut ücretten daha fazlasını sunacak olan toplu iş sözleşmesinin imzalanmasını istemeleri

⁵¹⁸ **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 401 vd.

⁵¹⁹ **Sur**, Toplu İlişkiler, 443.

⁵²⁰ Profesyonel sendika yöneticileri için bkz. 2.2.2.3.2.4.

⁵²¹ **a.g.e.**, 443.

⁵²² **Narmanlıoğlu**, 670.

doğaldır. Bu amaçla sendikaya üye işçiler, sendikanın grev kararı alması için sendikaya baskı yapabilir. İşte işçinin grevi teşvik için yapacağı faaliyetler bu kapsamda ele alınmalıdır.

Grevin etkili olması işyerinde çalışan işçilerin katılım oranına bağlıdır. Ne kadar çok işçi greve katılırsa, grevin işyerinde yarattığı etki o derece fazla olacaktır. Bu bakımdan greve katılma kararı alan işçilerin diğer işçilerin de greve katılmasını teşvik etmesi sendikal faaliyet olarak kabul edilmelidir. Sendikanın propagandasını yapmak için dağıtılan bildirimlere benzer şekilde iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içerisinde tüm işçilerin greve katılmasını teşvik eden bildirimler dağıtmak ya da işçileri ikna etmek için onlarla birebir konuşmak sendikal faaliyet kapsamında görülmelidir.

Greve katılmak için işçinin sendikaya üye olması aranmamaktadır. Her işçi greve katılma konusunda serbesttir. Ancak grev başladıktan sonra işçi, fikrini değiştirip greve katılmayacaktır. Sonradan işin bırakılarak greve katılma, sendikal faaliyet olarak değerlendirilemez.⁵²³ Benzer şekilde kanuni grev sırasında çalışmak zorunda olan işçilerin de işini bıkararak greve katılması, sendikal faaliyet olarak değerlendirilmemelidir.⁵²⁴

STİSK'in 65. maddesinde grev ve lokavta katılmayacak işçilerle ilgili düzenleme bulunmaktadır. Bu düzenleme milli serveti ve işçileri korumak için getirilmiştir.⁵²⁵ Böylece grev sırasında bazı işçiler çalışmak zorunda kalabilmektedir.⁵²⁶ Öte yandan işçilerin greve katılma zorunluluğu da bulunmamaktadır.⁵²⁷ Nitekim Kanun'un 64. maddesinin birinci fıkrasına göre işçiler greve katılıp katılmaması konusunda serbesttir. Bu bağlamda, zorunlu olarak çalışan işçiler ya da çalışma serbestisi kapsamında çalışan işçilerin çalışmalarına engel olunmaması gereklidir. Greve katılan işçinin, grev esnasında

⁵²³ **Sümer**, Sendikal Fesih, 112. **Sümer**, Armağan, 1634.

⁵²⁴ İşçinin yasal bir greve katılmasını sendikal faaliyet olarak nitelendiren karar için bkz. 9. HD., 2017/20579 E., 2017/9060 K., 29.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁵²⁵ **Çelik ve diğerleri**, 962.

⁵²⁶ STİSK'in 65. maddesinin birinci fıkrasına göre “ *hiçbir surette üretim veya satışa yönelik olmamak kaydıyla niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını veya işyeri güvenliğini, makine ve demirbaş eşyalarının, gereçlerinin, hammadde, yarı mamul ve mamul maddelerin bozulmamasını ya da hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçi, kanuni grev ve lokavt sırasında çalışmak, işveren de bunları çalıştırmak zorundadır.*”

⁵²⁷ **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 422.

çalışan işçilerin çalışmasına engel olması, sendikal faaliyet olarak kabul edilmeyecektir.⁵²⁸

Grev ilan eden işçi sendikası, STİSK'in 73. maddesine dayanarak kendi üyeleri arasından grev gözcüleri seçebilecektir. Seçilecek grev gözcülerinin asıl amacı, güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemektir.⁵²⁹ Ancak grev gözcüleri işyeri giriş çıkışlara engel olamayacak, işyerine giren ve çıkanları kontrol amacıyla durdurmayacaktır. Bu bakımdan grev gözcüsünün 73. maddeye uygun olarak yapacağı denetleme faaliyeti sendikal faaliyet kabul edilmelidir. Sendika gözcülerinin aksi davranışları ise sendikal faaliyet çerçevesinde değerlendirilmemelidir.

2.2.1.4. İşyeri Sendika Temsilciliği

Sendikaların işyerinde yürüttüğü faaliyetlerin başında işyeri sendika temsilcisini belirlemek gelmektedir. STİSK'te işyeri sendika temsilcisi ile ilgili herhangi bir tanım bulunmamaktadır. Fakat 4688 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (j) bendine işyeri sendika temsilcisi tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre bir işyerinde en çok üye kaydetmiş sendika tarafından o işyerinden seçilen kamu görevlisidir.

İşyeri sendika temsilcileri, sendikayı işyerinde temsil eden kişilerdir.⁵³⁰ Başka bir deyişle bu kişiler, sendikaların işyerlerindeki eli ayağı konumunda olan işçilerdir.⁵³¹ Deyim yerindeyse sendika ile işyerleri arasında köprü vazifesi görmektedirler.⁵³² Buldukları bu konum gereği işverenlerle en çok karşı karşıya gelenler yine işyeri sendika

⁵²⁸ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 777. **Terzioğlu**, 107.

⁵²⁹ **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 358.

⁵³⁰ **Okur**, Sendika İşyeri Temsilcisi, 68. **Yürekli**, Sabahattin. *İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi*. Beta, Nisan 2004. s. 119. **Keser**, Hakan. *İşyeri Sendika Temsilciliği Güvencesi*. Sicil, Y. 4, S. 15, Eylül 2009. (129,152). s. 129. **Özveri**, Murat. *Sendikal Haklar ve 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası*. Birleşik Metal-İş, Aralık 2012. s. 94. STİSK'te işyeri sendika temsilcisinin tanımı açıkça yapılmamıştır. Ancak 4688 Sayılı Kanun'un 3. maddesinin (j) bendinde işyeri sendika temsilcisinin tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre işyeri sendika temsilcisi, bir işyerinde en çok üye kaydetmiş sendikaca o işyerinden seçilen kamu görevlisidir.

⁵³¹ **Tunçomağ** ve **Centel**, 320. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 344.

⁵³² **Eyrenci**, 156.

temsilcileridir.⁵³³ Bu bakımdan bu kişilerin, sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşma ihtimalleri diğer işçilere göre daha fazladır.

Sendikanın işyeri temsilcisini belirleme usulü STİSK'te yer almaktadır. Bu Kanun'un 27. maddesinde işyeri sendika temsilcisinin atanması ve görevleri hüküm altına alınmıştır. Sendikanın temsilci ataması için toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinin kesinleşmesi gerekmektedir. Bununla birlikte koşulları sağlamak kaydı ile işyerine birden fazla temsilci atanabilecektir.⁵³⁴ Temsilcilerin işyerinde çalışan üyeler arasından seçilmesi zorunludur. Seçim ise sendikanın yetkisindedir. Sendika temsilciyi kendisi atayabileceği gibi eğer sendika tüzüğünde temsilcinin o işyerinde çalışan üyeler tarafından seçilme usulü getirilmişse, bu yöntemle de temsilci seçilebilecektir.⁵³⁵ Zira Kanun'un 27. maddesinin ikinci fıkrasına göre sendika tüzüğünde temsilcisinin seçimle belirlenmesine ilişkin hüküm bulunması hâlinde, temsilcinin bu usule uyularak atanacaktır. Sendika tüzüğü ya da sendikanın işyeri sendika temsilciliği yönetmeliği aksini düzenlememişse temsilcinin işyerinde belirli bir kıdeme sahip olması aranmaz.⁵³⁶ Sendika temsilcinin kimliğini on beş gün içerisinde işverene bildirmesi gereklidir.⁵³⁷ Seçilen temsilcinin görevi, sendikanın yetkisi süresince devam eder.

Sendika açısından işyeri sendika temsilcisi atamak sendikal faaliyet olurken, işyeri sendika temsilcisinin bu sıfatla yürüttüğü faaliyetler ise temsilci açısından sendikal faaliyet kabul edilmelidir. Ancak yetki süresi bittikten sonra bu işçinin temsilci sıfatıyla yaptığı faaliyetler sendikal faaliyet olarak değerlendirilmemelidir.⁵³⁸

⁵³³ **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 154.

⁵³⁴ İlgili maddeye göre işyerinde işçi sayısı elliye kadar ise bir, elli bir ile yüz arası ise en çok iki, yüz bir ile beş yüz arasında ise en çok üç, beş yüz bir ile bin arasında ise en çok dört, bin bir ile iki bin arasında ise en çok altı ve iki binden fazla ise en çok sekiz temsilci atanabilmektedir.

⁵³⁵ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 346 ve 347. **Demir**, İş Hukuku, 530.

⁵³⁶ **Centel**, Tankut. *6356 Sayılı Yasa Karşısında İşyeri Sendika Temsilciliği*. Sicil, S. 31, 2014. (7,22). s. 9.

⁵³⁷ Bildirimin yapılmazsa işçi, işyeri sendika temsilcisi için öngörülen güvenceden yararlanamaz görüşü için bkz. **Eyrenci**, 158. **Şahlanan**, 232. **Centel**, Sendika Temsilciliği, 11. **Ertürk**, Şükran. *İşyeri Sendika Temsilcisi ve Güvencesi*. Legal İSGHD, C. 4, S. 13, Ocak 2007. (12,34). s. 17. Narmanlıoğlu'na göre işyeri sendika temsilcisi için getirilen güvence, temsilcinin kimliğinin işverene bildirildiği tarihten sonrası için ortaya çıkar. İşveren bildirimden önce temsilcinin kimliğini öğrendiyse bildirim tarihi değil atanmayı öğrendiği tarih esas alınmalıdır. Öte yandan temsilcilik sıfatının kazanıldığı an, sendikaca atamamın işçiye bildirildiği andır. **Narmanlıoğlu**, Ünal. *İşyeri Sendika Temsilcileri*. DEÜHFD, Prof. Dr. Kudret Ayiter Armağanı, C. 3, S. 1-4. (169,230). s. 188.

⁵³⁸ Temsilcilik sıfatı yetki süresince devam ettiği için yetki süresi bittikten sonra temsilcinin de görevi son bulacaktır. **Sur**, Toplu İlişkiler, 174.

STİSK'in 27. maddesinin üçüncü fıkrasında işyeri sendika temsilcisinin yerine getirebileceği sendikal faaliyetler sayılmıştır. İşyeri ile sınırlı olmak kaydıyla, işçilerin dileklerini dinlemek ve şikâyetlerini çözümlenmek, işçi ile işveren arasındaki işbirliğini, çalışma barışını ve uyumunu sağlamak, işçilerin hak ve çıkarlarını gözetmek ve çalışma şartlarının uygulanmasına yardımcı olmak, hem ulusal hem de uluslararası düzeydeki kurullara katılmak temsilcilerin bulunabileceği sendikal faaliyetlerdir.⁵³⁹ Toplu iş sözleşmesi uygulamasını denetlemek, mensup olduğu sendikanın haklarını korumak, sendika ile işveren arasındaki ilişkileri sağlamak, sendikaya üye kaydetmek ve aidat toplamak, işyerinde işçilere yayın yapmak, işçilere konferans vermek, işyerinde bildiri dağıtmak gibi faaliyetler de sendikal faaliyetlere örnek olarak gösterilebilir.⁵⁴⁰

Sendika temsilcileri, İş Kanunu ve bununla ilgili diğer mevzuata dayanarak sendikal faaliyette bulunabilmektedir.⁵⁴¹ Öte yandan temsilcilerin toplu iş sözleşmesine dayanan faaliyet alanı da bulunmaktadır. Çalışma barışının devamını sağlamak, toplu iş sözleşmesinin uygulanmasını izlemek, kanuna aykırı teşebbüs ve davranışları önlemeye çalışmak, disiplin kurullarında görev almak, giyim ya da yemekle ilgili işler ya da kurullarda bulunmak örnek olarak gösterilebilir.⁵⁴²

Temsilciler, işyerindeki işlerini aksatmamak ve iş disiplinine aykırı olmamak şartıyla görevlerini yerine getirmek durumundadır. Doktrinde kabul edilen bir görüşe göre temsilcilerin, işverenlerin izni olmadıkça ya da toplu iş sözleşmelerinde hüküm bulunmadıkça, iş saatleri içerisinde temsilcilik görevi yapmaları mümkün değildir.⁵⁴³ Diğer görüşe göre, temsilciler işi aksatmadan gözlem ve etkinliklerini iş sürelerinde de yerine getirebilecektir.⁵⁴⁴ Kutal'a göre, temsilcilerin, normal işçilerle aynı derece çalışması gerektiğini kabul etmek temsilcilerin görevlerini aksatmasına neden olur. Ancak temsilci, bu sıfatına dayanarak çalışmama hakkının olduğunu da öne

⁵³⁹ **Şahlanan**, 234. **Elbir**, 159. **Centel**, Sendika Temsilciliği, 11 vd. İşyeri sendika temsilciliğinin sadece yetki belgesi alınan işyeri ile sınırlı olmasını eleştiren görüş için bkz. **Mollamahmutoğlu**, Hamdi. 6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda Sendika ve Konfederasyonların Faaliyetlerine İlişkin Düzenlemeler. İşveren, Kasım-Aralık 2012. (50,52). s. 52.

⁵⁴⁰ Detaylı bilgi için bkz. **Okur**, Sendika İşyeri Temsilcileri, 55 vd. **Yüreklî**, 119 vd. **Kutal**, Metin. *Türk Hukukunda İşyeri Sendika Temsilciliği ve Uygulamada Karşılaşılan Bazı Sorunlar*. İktisat ve Maliye Dergisi, XXXII, Kasım 1985. (306,313). s. 310.

⁵⁴¹ **Çelik ve diğerleri**, 758.

⁵⁴² **Çelik**, İş Hukuku II, 141 ve 142. **Yüreklî**, 147 ve 148. **Baskan**, 130.

⁵⁴³ **Çelik**, İş Hukuku II, 142. **Çelik ve diğerleri**, 652. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 120. **Şahlanan**, 233 ve 234. **Narmanlıoğlu**, İşyeri Sendika Temsilcileri, 199. **Centel**, Sendika Temsilciliği, 13. **Baskan**, 131.

⁵⁴⁴ **Sur**, Toplu İlişkiler, 174.

süremeyecektir. Fakat iş saatleri içerisinde ortaya çıkan acil bir sorunu çözmek temsilci olmanın bir gereğidir. Aksi halde Kanun'da da belirtilen görevlerin bazılarını yerine getirmeme durumu ortaya çıkabilecektir.⁵⁴⁵

Kanımızca işyeri sendika temsilcisi, iş saatleri içerisinde işini aksatmadan sendikal faaliyette bulunabilmelidir. Ancak bu, temsilcilik sıfatına dayanarak hiçbir şekilde çalışmama anlamına gelmeyecektir. Örneğin çalışma şartlarının uygulanmasını sağlamak için temsilcinin işverenin iznini yahut çalışma saatlerin bitmesini beklemesi görevi ile bağdaşmayacaktır. Öte yandan temsilcilik sıfatına dayanan bir faaliyet haricinde işini aksatması sendikal faaliyet olarak kabul edilmemelidir.

Son olarak STİSK'in 27. maddesinin son fıkrası gereği sendika temsilcilerine görevlerini hızlı ve etkili biçimde yapmalarına imkân verecek kolaylıkların sağlanması gerekmektedir.

2.2.1.5. İşçi Kuruluşu Yöneticisi Olmak

STİSK'in 2. maddesinin (i) bendinde yöneticinin tanımı yapılmıştır. İlgili bende göre yönetici, kuruluş⁵⁴⁶ ve şube yönetim kurulu üyelerini ifade etmektedir. Bu bağlamda örneğin denetleme veya disiplin kurulu üyeleri yönetici olarak kabul edilmeyecektir.⁵⁴⁷

Sendikal faaliyetlerin yoğunluğu, sendika yöneticiliğini artan bir oranda profesyonel hale getirmektedir.⁵⁴⁸ Profesyonel yöneticilikte, kuruluşun yöneticisi olan kişi işinden ayrılmakta ve karşılığında kuruluştan maaş almaktadır.⁵⁴⁹ Bununla birlikte yöneticiliğin bir başka türü olan amatör yöneticilik de görülmektedir. Amatör yöneticiler, işveren ile

⁵⁴⁵ **Kutal**, İşyeri Sendika Temsilciliği, 308.

⁵⁴⁶ STİSK'in 2. maddesinin (g) bendinde kuruluşun tanımı yapılmıştır. Buna göre kuruluş, sendika ve konfederasyonları ifade etmektedir.

⁵⁴⁷ **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 214. **Şahlanan**, Fevzi. *Sendika Yöneticilerinin Güvencesi*. DEÜHFD, C. 15, Özel S., 2013, (Basım Yılı: 2014). (331,339). s. 332. **Güzel**, Ali. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, XII Levha, Kasım 2017. s. 330.

⁵⁴⁸ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 165.

⁵⁴⁹ **İşıklı**, 198. **Bulut**, 77. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 152. **Akyiğit**, Ercan. *Yeni Kanun'da Sendika Yöneticiliğinin Güvencesi*. Legal İSGHD, S. 36, 2012. (3,36). s. 4. **Alpagut**, Gülsevil. *Sendika Yöneticileri, İşyeri Temsilcileri ve Sendikal Güvenceler*. TİSK Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bilgilendirme Semineri, TİSK, 2013. (31,46). s. 32. Akyiğit, iş sözleşmesini askıya alarak yöneticilik yapan işçiyi "sözleşmesi askıda profesyonel yönetici" olarak tanımlamaktadır. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 439.

iş ilişkisini sürdürürken artakalan zamanlarda kuruluşun yöneticisi olarak görevini yerine getirmektedir.⁵⁵⁰

Kuruluş ve şubesinin yönetim kurulu üyelerinin görevleri STİSK’te düzenlenmiş değildir. Bu bağlamda işçi sendikası veya konfederasyonu yöneticiliği yapan kişinin yöneticilik görevini yerine getirmek amacıyla gerçekleştirdiği faaliyetler, sendikal faaliyet olarak kabul edilmelidir. Kanun’da işçi kuruluşu yöneticisinin görevi düzenlenmediği için yöneticilerin hangi konularda faaliyet gösterecekleri tüzüklerde belirtilmesi gerekmektedir.⁵⁵¹

2821 sayılı Kanun döneminde işçi kuruluşu yöneticisinin görevleri 16. maddede düzenlenmişti. Bu maddedeki düzenlemeden yola çıkarak işçi kuruluşu yöneticisinin temel görevlerinden birisi, Kanun ve işçi sendikası veya konfederasyonun tüzüğüne uygun olarak kuruluşu temsil etmektir. Yönetici temsil yetkisine dayanarak, işçi kuruluşunun amacını yerine getirmek adına hukuki işlemler yapılabilecektir.⁵⁵² İşçi sendikası veya konfederasyonu tüzüğünde aksi kararlaştırılmadığı sürece olağan işleri yerine getirmek yönetim kurulunun görevidir.⁵⁵³ Öte yandan gelir ve gider hesaplarına ilişkin işlemler yapmak, gelecek döneme ait bütçe hazırlayarak genel kurula sunmak ve genel kurulca verilecek diğer görevleri de yapmak yöneticilerin görevleri arasındadır.⁵⁵⁴

İşçi kuruluşu genel başkanı, yönetim kurulu üyelerindedir.⁵⁵⁵ İşçi sendikası veya konfederasyonun tüzüğünde, özellikle işçi kuruluşu genel başkanına çok fazla yetki ve görev tanımlandığı görülmektedir.⁵⁵⁶ Basın toplantısı düzenlemek, sendika içi kurulan kurul ve komisyonlara başkanlık etmek, sendika içi uyum ve işbirliğini sağlamak, grev kararının uygulanmasında sendikayı harekete geçirmek örnek olarak gösterilebilir.⁵⁵⁷ Bu bağlamda bulunacakları faaliyetler sendikal faaliyet olarak kabul edilmelidir.

⁵⁵⁰ Aktay, Toplu İş Hukuku, 67 ve 68. Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 420. Şahlanan, Güncel Sorunlar 3, 25. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 213. Aktay ve diğerleri, 322. Yargıtay da benzer bir tanım yapmış sendikadaki yöneticilik görevi sebebiyle işyerinden ayrılan yöneticiye profesyonel yönetici; sendikadaki yöneticilik görevini işyerinden ayrılmadan, başka bir anlatımla, işyerinde çalışmaya devam ederek yerine getiren yöneticiye amatör yönetici demiştir. 22. HD., 2014/18644 E., 2014/23273 K., 09.09.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁵⁵¹ Eyrenci, 95.

⁵⁵² Sur, Toplu İlişkiler, 130.

⁵⁵³ Tunçomağ ve Centel, 291.

⁵⁵⁴ Çelik ve diğerleri, 700. Saka, 50. Demir, Sendikalar Hukuku, 72. Narmanlıoğlu, 153.

⁵⁵⁵ Akyiğit, Sendika Yöneticiliği, 16.

⁵⁵⁶ Çelik, İş Hukuku II, 306.

⁵⁵⁷ a.g.e., 306.

İşçi kuruluğu yöneticisi olmak için işyerinden ayrılan işçinin iş sözleşmesi askıda kalacaktır. Askı süresi sonunda ayrıldığı işyerinde işe başlamak için işverene başvuran eski işçi kuruluğu yöneticisi, yönetici olması nedeniyle eski işine başlatmadığı takdirde, işverenin yaptığı bu davranış sendikal nedene dayalı ayrımcılık olarak kabul edilmelidir.

Amatör yöneticilerin ise profesyonel yöneticilere oranla daha çok korunmaya ihtiyacı vardır. Çünkü amatör yöneticiler hem işverenin işyerinde çalışmakta hem de işçi kuruluşunda yöneticilik görevini yürütmektedir. Bu bakımdan sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşma ihtimali, profesyonel yöneticilere göre daha fazladır.⁵⁵⁸

2.2.1.6. Mesleki Eğitim, İnceleme ve Araştırma Faaliyetlerine Katılma

İşçi sendikalarının amacı çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarları korumak ve geliştirmektir. Bu amaca ulaşmanın en etkili yollardan birisi ise işçilerin eğitimi gelmektedir.⁵⁵⁹

Eğitimin temel amacı, güçlü bir sendika yaratmak, işçi sorunlarının daha iyi anlaşılmasını sağlamak ve mesleki becerisi gelişmiş işçiler yetiştirmektir.⁵⁶⁰ Verilecek eğitim, işçinin temel hak ve özgürlüklerinin öğretilmesinden işiyle ilgili teknik bilginin verilmesine kadar geniştir.⁵⁶¹

274 sayılı Kanun döneminde işçi sendikalarının zorunlu olarak göstermeleri gereken faaliyet alanlarından birisini işçilerin eğitimi oluşturmaktaydı. İlgili Kanun'un 14. maddesinin üçüncü fıkrasına göre işçi teşekküllerinin gelirlerinin en az yüzde beşini, üyelerinin bilgi ve kültür seviyelerini yükseltmek için kullanması zorunlu tutulmuştu. Ayrıca bu maddede, işçi teşekküllerinin işçilerin genel kültürlerini geliştirecek kurslar ve konferanslar düzenlemesi, kültürel tesisler kurması sendikal faaliyet olarak düzenlenmişti.

⁵⁵⁸ Her ne kadar amatör yöneticiler STİSK'in 24. maddesi kapsamında bulunsalar bile sendikal tazminat da talep edebilmeleri gereklidir. İlgili görüş için bkz. 2.2.2.3.2.3.

⁵⁵⁹ **Demirbilek**, Tunç. *Türk İşçi Sendikalarının Eğitim ve Araştırma Faaliyetlerinin Hukuki Çerçevesi*. Çimento İşveren, C. 5, S. 2. Mart, 1991. (8,13). s. 8.

⁵⁶⁰ **Demirbilek**, 8. **Korkusuz**, 26.

⁵⁶¹ **Korkusuz**, 26.

2821 sayılı Kanun döneminde de sendikaların bu zorunluluğu devam etmişti.⁵⁶² Kanun'un 44. maddesinde sendika giderleri arasında gelirlerin en az yüzde onunu üyelerinin eğitimi ile mesleki bilgi ve tecrübelerini arttırmak için kullanmaları zorunlu tutulmuştu. İlgili Kanun'un 33. maddesinde ise işçi veya işveren sendikalarının görevleri arasında üyelerinin mesleki yeterliliğini artırıcı kurs ve konferanslar tertiplemek ve bu konuda gerekli tesisler kurmak, boş zamanlarını iyi ve nezih şekilde geçirmek için gerekli imkânları sağlamak sayılmıştı. Bununla birlikte üyelerinin mesleki eğitim, bilgi ve tecrübelerini yükseltmek için çalışmak ile teknik ve mesleki eğitim tesisleri kurmak ayrıca düzenlenmişti.

STİSK'in 26. maddesi gereğince mesleki eğitim, inceleme ve araştırma faaliyetlerine katılma bakımından gerçekleştirilecek faaliyetler sendikaların tüzüklerine bırakmıştır. Bu bakımdan sendikalar, tüzüklerinde belirledikleri kültürel ve mesleki eğitim faaliyetleri gerçekleştirebileceklerdir.⁵⁶³ 274 ve 2821 sayılı Kanunlarda belirlenen faaliyetler ile birlikte eğitim amaçlı geziler düzenlemek, eğitim ve araştırma faaliyetleri gerçekleştirmek bu konularda yayın yapmak da sendikanın faaliyetleri arasındadır.⁵⁶⁴

Sendikanın belirlediği temsilciler, ulusal yahut uluslararası konferanslara katılabilmekte, buralarda söz almakta ve bu yerlerde sendikasını temsil etmektedir.⁵⁶⁵ Bu temsilcilerin, sendikanın mesleki eğitim alanında düzenleyeceği bir konferansa ya da toplantıya katılması yahut sendikanın mesleki eğitimi artırıcı gezilerine katılması işçiler açısından sendikal faaliyet olarak kabul edilmelidir.

2.2.1.7. Yönetime Katılma Faaliyeti

Sendikacılığın gelişmesiyle beraber sendikalar, çeşitli ulusal kuruluşlarda yer alarak siyasal ve toplumsal ilişkilere etki etmektedir.⁵⁶⁶ Öte yandan işçiler de işyeri veya işletme boyutunda alınan kararlara, yasalar ya da toplu iş sözleşmeleriyle çizilen sınır dâhilinde

⁵⁶² Tuğ, 206. Eyrenci, 170.

⁵⁶³ Ayrıca ilgili maddede sendikaların elde ettikleri gelirleri üyelerine dağıtılması yasaklanmışken, kuruluşların eğitim amaçlı yardımları bu hükmün dışında tutulmuştur.

⁵⁶⁴ Aktay ve diğerleri, 416. Demirbilek, 9 vd.

⁵⁶⁵ Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 342.

⁵⁶⁶ Işık, Sendikaların Faaliyetleri, 127 ve 128.

katılmakta; alınan kararlarda söz hakkı ya da oy hakkı bulunabilmektedir.⁵⁶⁷ Bu noktada 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda⁵⁶⁸ hem sendikaların hem de işçilerin yönetime katılması ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır.

İlgili Kanun'un 21. maddesinde Ulusal İş Sağlığı ve Güvenliği Konseyi, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili politika ve stratejilerin belirlenmesi adına tavsiyelerde bulunmak üzere kurulacağı düzenlenmiştir. 21. maddenin ikinci fıkrasına göre Konsey'de işveren, işçi ve kamu görevlileri sendikaları üst kuruluşlarının en fazla üyeye sahip ilk üçünden temsilciler yer almaktadır. Bu bağlamda sendikalar, ülke genelinde iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili politika ve stratejilerin belirlenmesinde yönetime katılma faaliyeti gerçekleştirmektedir.⁵⁶⁹

İSGK'nın 18. maddesi çalışanların yönetime katılması ile ilgilidir. Bu madde çerçevesinde işveren, çalışanlara veya iki ve daha fazla çalışan temsilcisinin bulunduğu işyerlerinde varsa işyeri yetkili sendika temsilcilerine yoksa çalışan temsilcilerine yönetime katılma konusunda imkân sağlayacaktır. İşveren, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda bu kişilerin görüşlerinin alınması, bu kişilere teklif getirme hakkının tanınması ve iş sağlığı ve güvenliği konulardaki görüşmelerde yer almaları ve katılımlarının sağlanması konusunu mümkün kılmalıdır.⁵⁷⁰

İSGK'nın 22. maddesinde düzenlenen İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu konu bakımından önem arz etmektedir. Yönetime katılma modeline uygun bir biçimde kurulan Kurul'un üyeleri arasında çalışan temsilcisi, işyerinde birden çok çalışan temsilcisi olması halinde baş temsilci de bulunmaktadır.⁵⁷¹ Kurul'un aldığı kararlar bağlayıcı nitelikte olabilmektedir. Zira İSGK'nın 22. maddesinin birinci fıkrası ve Kurul Yönetmeliği'nin 4. maddesinin dördüncü fıkrasında işverenin, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun

⁵⁶⁷ **Eyrenci**, 153. **Süzek**, 50 vd. **Erbaş**, Cevat Gökhan. *Türk ve Alman Hukukunda İşçinin Yönetime Katılması*. Seçkin, Nisan 2013. s. 23 vd. Ancak Türk hukukunda işçilerin yönetime katılması oldukça dar bir çerçevededir. **a.g.e.**, 163.

⁵⁶⁸ İlgili Kanun bundan sonra "İSGK" olarak anılacaktır.

⁵⁶⁹ 21. maddenin yanında yönetmelikle de bir düzenleme getirilmiştir. Ulusal İş Sağlığı ve Güvenliği Konseyi Yönetmeliği'nin 5. maddesinde de işveren, işçi ve kamu görevlileri sendikaları üst kuruluşlarının en fazla üyeye sahip ilk üçünün temsilcileri Konsey'de yer alacaktır. Bununla birlikte Yönetmeliğin 4. maddesinde Konsey'in amacı belirtilmiştir. İlgili maddeye göre Konsey'in amacı, ülke genelinde iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili politika ve stratejilerin belirlenmesi için tavsiyelerde bulunmak, iş sağlığı ve güvenliği alanında ülke politikalarını oluşturmada tarafların görüş ve düşüncelerinin alınmasını sağlamaktır.

⁵⁷⁰ **Aktay ve diğerleri**, 12.

⁵⁷¹ **Süzek**, 920. Kurul'un kimlerden oluşacağı ile ilgili düzenleme İş Sağlığı ve Kurulları Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesinde bulunmaktadır. İlgili Yönetmelik bundan sonra "Kurul Yönetmeliği" olarak anılacaktır.

kurul kararlarını uygulayacağı düzenlenmiştir.⁵⁷² Öte yandan Kurul Yönetmeliği'nin 12. maddesinin son fıkrasına göre çalışan temsilcileri Kurul tarafından alınan kararlar veya uygulamada karşılaşılan güçlükler hakkında Kurul ile çalışanlar arasında köprü görevi görmektedir.

Kurul Yönetmeliği'nin 9. maddesine göre Kurulu'nun yapacağı toplantıların çalışma saatleri içerisinde yapılması asıl olduğundan toplantılarda geçen süreler çalışma süresinden sayılacaktır. Bu bağlamda işveren, izni olmadığı halde temsilcinin faaliyette bulunulduğunu ileri süremeyecektir. Bununla birlikte Kurul üyeleri, Kurul Yönetmeliği'nin 8. maddesinin son fıkrasına göre bu görevlerini yapmalarından dolayı hakları kısıtlanamayacaktır.

İşçilerin yönetime katılma faaliyetlerini gerçekleştirdiği bir diğer kurul ise izin kuruludur. İş Kanunu'nun 60. maddesine dayanılarak hazırlanan Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin⁵⁷³ 15. maddesine göre işyerinde oluşturulan yıllık izin kurulunda işçileri temsilen iki kişi bulunmaktadır. Öte yandan bu İzin Yönetmeliği'nin 16. maddesinde kurulun görev ve sorumlulukları belirtilerek işçilerin yönetime katılmaları sağlanmıştır. İşyeri sendika temsilcilerinin yıllık ücretli izin kurullarına katılması ayrıca yönetime katılması anlamına gelmektedir.⁵⁷⁴

2.2.2. Sendikal Faaliyette Bulunmanın ya da Bulunmamanın Güvencesi

2.2.2.1. İşe Alınmada Sendikal Faaliyette Bulunmanın Güvencesi

Yukarıda belirttiğimiz gibi işçinin işe alınması sendikaya üye olması yahut olmaması şartına bağlı tutulamayacaktır.⁵⁷⁵ İşveren, işçi adayını sendikaya üye olması ya da olmaması nedeniyle işe almaz ise, işçi STİSK'in 25. maddesinde düzenlenen güvenceden

⁵⁷² Süzek, 923.

⁵⁷³ RG. Tarihi: 03.03.2004, RG. Sayısı: 25391. İlgili Yönetmelik bundan sonra "İzin Yönetmeliği" olarak anılacaktır.

⁵⁷⁴ Süzek, 53. Türk hukukunda işçilerin yönetime katılması ile ilgili diğer uygulamalar İş Kanunu'nun 29. maddesinde düzenlenen işverenin toplu işçi çıkarmasında işyeri sendika temsilcilerine işçi çıkarma bildirimini yapılması ile İş Kanunu'nun 51. maddesine dayanılarak çıkartılan Yüzdelerden Toplanan Paraların İşçilere Dağıtılması Hakkında Yönetmeliğe göre işyerinde oluşturulan değerlendirme kurulunda yer alan sendika temsilcisinin görevi gösterilebilir. Erbaş, 165.

⁵⁷⁵ Bkz. 2.1.2.

yararlanacak ve sendikal tazminat talep edebilecektir.⁵⁷⁶ Ancak ilgili maddede işçilerin işe alınmaları; işçinin sendikal faaliyette bulunması yahut bulunmaması şartına bağlı tutulmayacağını düzenleyen açık bir hüküm yoktur.

Aday işçinin işe başvurmadan önce sendikal faaliyette bulunması nedeniyle işe alınmaması durumunda, işçinin sendikal tazminat güvencesinden yararlanıp yararlanamayacağını belirlemesi gerekecektir. Örneğin kısmi süreli çalışan bir işçi ikinci bir işte çalışmak için başvurduğunda, işverenin, işçinin ilk işyerinde sendikal faaliyette bulunduğunu öğrenmesi sonucu, kendi işyerinde de ileride sendikal faaliyette bulunur düşüncesiyle işe almazsa, kısmi süreli çalışan işçi sendikal tazminat talep edebilecek midir?

Akyiğit'e göre işe girişte, işin devamında ve iş ilişkisinin sonlandırılmasında, işçinin sendikal faaliyette bulunması sebebiyle işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık yapması durumunda sendika üyeliği için getirilen güvenceler aynen geçerli olacaktır.⁵⁷⁷

Bireysel sendika özgürlüğü, işçilerin diledikleri sendikayı kurma, kurulan sendikalara üye olma, üyelikten ayrılma, hiçbir sendikaya üye olmama, sendika içerisinde faaliyette bulunma yahut bulunama ya da sendikanın faaliyetlerine katılma yahut katılmama özgürlüğünü içerir.⁵⁷⁸ İşçinin işe alımında sadece üyelik bakımından güvence getirip sendikal faaliyet yönünden güvence getirmemek bireysel sendika özgürlüğünü tam olarak korumamak anlamına gelecektir. Kanımızca işçilerin işe alınmaları, sendikal faaliyette bulunma yahut bulunamama şartına bağlı tutulamayacaktır. Dolayısıyla bu bağlamda yapılacak sendikal nedene dayalı ayrımcılık sonucu işçi, STİSK'in 25. maddesinde düzenlenen sendikal tazminat güvencesinden yararlanabilmelidir.

⁵⁷⁶ Örneğin STİSK'in 19. maddesinin 9. fıkrasına göre işçinin bir yılı aşmayacak şekilde geçici işsizliği sendika üyeliğini etkilemeyecektir. Bu işçi yeni bir iş için başvurduğunda işveren sendika üyeliği nedeniyle işe almaz ise işçi sendikal tazminat talep edebilecektir.

⁵⁷⁷ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 417. SÖK'e göre işçinin işe alımında, işin devamında ve işe son vermede sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı korunması gereklidir. **İLO**, 2006, para. 781. Öte yandan SÖK, işçilerin sendika özgürlüğünün sadece sendikaya üye olma hakkıyla sınırlı olmadığını, işçilerin mesleki çıkarlarını savunmak adına kanuni sınırlar içerisinde sendikal faaliyetlerde bulunma hakkını da içerdiğini belirtmiştir. **İLO**, 2006, para. 495. Bununla birlikte sendikal faaliyette bulunmayı engelleyen her türlü uygulamanın da önüne geçilmesi gerekmektedir. **İLO**, 2006, para. 496. Bu bilgiler ışığında UÇÖ'nün işe alımında da işçinin sendikal faaliyette bulunması nedeniyle ayrımcılığa uğraması durumunda belirli güvencelerden yararlanması gerektiğini düşündüğünü söyleyebiliriz.

⁵⁷⁸ **Tuncay**, İşçi Sendikası Üyeliği, 45. **Aktay**, Sendika Hakkı, 39. **Uçkan**, 58.

2.2.2.2. İşin Devamında Sendikal Faaliyette Bulunmanın Güvencesi

İşçinin sendika özgürlüğünü zedeleyen davranışlardan bir diğeri ise sendikal faaliyette bulunma ya da bulunmama yahut bir sendikal faaliyete katılma ya da katılmama dolayısıyla diğer işçilerden farklı bir muamele görmesidir.⁵⁷⁹

274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde işin devamında sendikal faaliyette bulunmanın güvencesini işçilerin iş saatleri dışında veyahut işverenin rızasıyla iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine iştiraklerinden dolayı herhangi bir sebeple farklı muameleye tabi tutulamazlar hükmü bulunmaktaydı.

2821 sayılı Kanun dönemindeki düzenleme ise işçiler, iş saatleri dışında veya işverenin rızası ile iş saatleri içinde, işçi sendika veya konfederasyonlarının faaliyetlerine katılmalarından dolayı herhangi bir nedenle farklı muameleye tabi tutulamazlar şeklindeydi.

STİSK'in 25. maddesinde de benzer bir düzenleme bulunmaktadır. İlgili maddenin üçüncü fıkrasına göre işçiler, iş saatleri dışında veya işveren izniyle iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmaları dolayısıyla farklı işleme tabi tutulamayacaktır.

İşçi, iş saatleri dışında sendikal faaliyette bulunabileceği gibi, işverenin izniyle iş saatleri içinde de sendikal faaliyette bulunabilecektir. İş saatleri dışındaki sendikal faaliyetler için işverenin rızasının alınmasına gerek yoktur.⁵⁸⁰ Böylece çalışma süresinin dışında kalan zamanlarda işçiler izin almadan sendikal faaliyette bulunabilecektir. Öte yandan işçiler çalışma sürelerinin dışında "işyerinde" bir sendikal faaliyette bulunmak isterse, işverenin izninin alınması gerekecektir.⁵⁸¹

İş Kanunu'na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği'nin⁵⁸² 3. maddesinde yapılan tanıma göre çalışma süresi, işçinin çalıştırıldığı işte geçirdiği süredir. Ayrıca İş Kanunu'nun 66. maddesinin birinci fıkrasında yazılı süreler de çalışma süresinden sayılmaktadır.⁵⁸³

⁵⁷⁹ Okur, İspat Yükü, 754.

⁵⁸⁰ Gümrükçüoğlu, 188. Sümer, Armağan, 1631.

⁵⁸¹ Demir, Sendikalar Hukuku, 148. Öztürk, Berna. *Sendikal Tazminat*. Ankara Barosu Dergisi, 2013/4. (79,119). s. 85.

⁵⁸² RG. Tarihi: 06.04.2004, RG. Sayısı: 2542.

⁵⁸³ İlgili maddeye göre madenlerde, taşocaklarında yahut her ne şekilde olursa olsun yeraltında veya su altında çalışılacak işlerde işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya girmeleri

Örneğin işçi, işinde ve her an görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği sürelerde ancak işverenin izni ile sendikal faaliyette bulunulabilecektir. Ancak İş Kanunu'nun 68. maddesinin son fıkrasına göre ara dinlenmeler çalışma sürelerinden sayılmamaktadır. Bu bakımdan işçinin ara dinlenmelerinde sendikal faaliyette bulunabilmesi için işverenin iznine gerek yoktur.⁵⁸⁴

İşçi kimi zaman fazla çalışma ya da fazla sürelerle çalışma da yapabilmektedir. Bu bağlamda örneğin işçinin fazla çalışma yaptığı sürede sendikanın bildirimlerini soyunma odasındaki dolaplara yerleştirmesi için işverenin iznine ihtiyaç duyulmalıdır.

İşçinin çalışma saatleri içerisinde işverenin izni olmadan sendikal faaliyette bulunması iş görme borcunu ihlal edileceğinden, işveren haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilecektir.⁵⁸⁵

İşverenin rızası, sendikal faaliyete başlanmadan hemen önce alınabileceği gibi, toplu iş sözleşmeleriyle de belirlenebilir.⁵⁸⁶ Böylece işveren vereceği izinle, işlerin aksamadığını kabul etmiş olmaktadır.⁵⁸⁷

İşçilerin sendikal faaliyet alanlarının başında işyerleri gelmektedir.⁵⁸⁸ İş Kanunu'nun 2. maddesinde belirtildiği gibi işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılacaktır. Bu bağlamda buralarda yapılacak sendikal faaliyet de işyerinde yapılmış sayılacaktır. Dolayısıyla işçinin, işyerine bağlı yerlerde, eklentilerde ve araçlarda sendikal faaliyette bulunabilmesi için işverenin izni gerekmektedir.

ve bu yerlerden çıkmaları için gereken süreler; işçilerin işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler; işçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler; işçinin işveren tarafından başka bir yere gönderilmesi veya işveren evinde veya bürosunda yahut işverenle ilgili herhangi bir yerde meşgul edilmesi suretiyle asıl işini yapmaksızın geçirdiği süreler; çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek süreler; demiryolları, karayolları ve köprülerin yapılması, korunması ya da onarım ve tadili gibi, işçilerin yerleşim yerlerinden uzak bir mesafede bulunan işyerlerine hep birlikte getirilip götürülmeleri gereken her türlü işlerde bunların toplu ve düzenli bir şekilde götürülüp getirilmeleri esnasında geçen süreler çalışma sürelerinden sayılmaktadır.

⁵⁸⁴ **Sümer**, Sendikal Fesih, 106.

⁵⁸⁵ **Baskan**, 121.

⁵⁸⁶ **Terzioğlu**, 104. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 73.

⁵⁸⁷ **Demir**, İş Hukuku, 507.

⁵⁸⁸ **Eyrenci**, 152.

İşçinin, işin devamında sendikal faaliyette bulunmanın güvencesinden yararlanabilmesi için, yapacağı faaliyetin işyerinde olup olmamasının bir önemi yoktur.⁵⁸⁹ Yukarıda belirttiğimiz Yargıtay kararında olduğu gibi, işçilerin piknik esnasında örgütlenme faaliyeti, işyeri dışında olmasına karşılık sendikal faaliyet olarak kabul edilmiştir.⁵⁹⁰

STİSK'in 25. maddesi, işçilerin sendikal faaliyette bulunması yahut sendikanın faaliyetlerine katılması sebebiyle sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğramasına karşı getirilen güvenceyi düzenlemiştir. Bu düzenlemede kullanılan işçiler ifadesi, sadece sendikaya üye işçileri değil bütün işçileri kapsamaktadır.⁵⁹¹ İşçiler herhangi bir sendikaya üye olmasa da işin devamında sendikal faaliyette bulunmanın güvencesinden yararlanacaktır.⁵⁹² İşçinin tek başına sendikal faaliyette bulunması yahut sendikanın düzenlediği bir faaliyete katılması arasında güvenceden yararlanma bakımından bir fark bulunmamaktadır.⁵⁹³ Örneğin işçinin, üyesi olmadığı sendikanın yaptığı toplantıya katılması yahut alınan grev kararına uyması sendikal faaliyet olarak kabul edilecektir.⁵⁹⁴ Benzer şekilde işçinin sendikanın kurulmasında yer alması da sendikal faaliyet kapsamındadır.⁵⁹⁵

İşyerinde yapılacak sendikal faaliyetin, iş barışı ve çalışma düzenini bozucu nitelikte olmaması gereklidir.⁵⁹⁶ Aksi durumda, işverenin iş barışı ve çalışma düzeninin bozulması nedeniyle yapacağı fesih geçerli bir fesih olacaktır. Yargıtay da işçilerin üye olmalarını sağlamak amacıyla baskıcı tutum ve davranışlar göstererek işyerinde olumsuzluklara neden olan ve iş barışı ile çalışma düzenini bozan işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesini geçerli saymıştır.⁵⁹⁷

⁵⁸⁹ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 229. **Çelik**, İş Hukuku II, 125. **Sümer**, Armağan, 1631. **Okur**, 757.

⁵⁹⁰ Bkz. dn. 499.

⁵⁹¹ **Kutal**, Sendikacılık Faaliyetleri, 52. **Eyrenci**, 137. **Narmanhoğlu**, 173. **Baskan**, 112. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 146. **Okur**, İspat Yükü, 755. **Sümer**, Armağan, 1632.

⁵⁹² Yargıtay'ın benzer yöndeki kararı için bkz. 9. HD., 2012/7961 E., 2014/12534 K., 14.04.2014 T. **Narmanhoğlu**, 173, dn. 357.

⁵⁹³ **Şahlanan**, 180. **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 41. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 417.

⁵⁹⁴ **Tuğ**, 193. **Demir**, Uygulama Kritiği, 269. **Sümer**, Armağan, 1632. **Baskan**, 117.

⁵⁹⁵ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 147. **Demir**, İş Hukuku, 506.

⁵⁹⁶ **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 139. **Sümer**, Armağan, 1631. **Okur**, İspat Yükü, 758. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 148.

⁵⁹⁷ 7. HD., 2014/18165 E., 2015/1948 K., 19.02.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

İşçiler, demokratik tepki ve barışçıl nitelikte olan toplu eylem hakkına da sahiptir.⁵⁹⁸ Bu bağlamda gerçekleşen eylemlere katılan işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi haklı neden olarak kabul edilemeyecektir. Yargıtay'ın önüne gelen bir uyuşmazlıkta, işyerinde işyeri sendika temsilcisinin seçiminin yapılmasını engellemek için fabrikayı bir anda bakıma alan işveren, aynı gün sendikal örgütlenmede öncü olan on işçinin iş sözleşmesini feshetmiştir. Ertesi gün bu olayı protesto etmek için pek çok işçi toplu olarak eylem yapmış, işçiler direne direne kazanacağız sloganı atmış, ıslıklı ve alkışlı protestoda bulunmuştur. Davacı işçinin bu nedenle iş sözleşmesi feshedilmiştir. Yargıtay, yapılan bu feshi sendikal nedenle yapıldığını kabul etmiş ve işçinin işine iadesine ve sendikal tazminata hükmetmiştir.⁵⁹⁹

2.2.2.3. İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Faaliyet Güvencesi

2.2.2.3.1. Genel Olarak

Sendikal faaliyette bulunma ya da sendikal faaliyete katılma imkânının olmadığı bir yerde sendika üyesi olmanın da önemi bulunmamaktadır.⁶⁰⁰ Çünkü işçilerin, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için sendikal faaliyetlerde bulunması gereklidir. Sadece üye olmak bu hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için yeterli olmayacaktır.

İşverenler de kendisine yakın hissettiği sendikalarla ilişki kurmak ve bu ilişkileri geliştirmek isteyebilir. Bu bağlamda örneğin işveren kendisine yakın hissettiği sendikanın toplantısına katılmayan işçinin iş sözleşmesini feshedebilir.

274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde işçilerin iş saatleri dışında veyahut işverenin rızasıyla iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine iştiraklerinden dolayı işlerinden çıkarılmayacağı düzenlenmiştir.

⁵⁹⁸ Yargıtay 7. HD., uygulama olarak bir güne kadar iş bırakma eylemini demokratik tepki ve barışçıl nitelikte toplu eylem olarak kabul etmişti. Dairenin konu hakkındaki kararları için bkz. 7. HD., 2016/19175 E., 2016/13727 K., 20.06.2016 T.; 7. HD., 2014/7358 E., 2014/13055 K., 11.06.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁵⁹⁹ 9. HD., 2017/20579 E., 2017/9060 K., 29.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶⁰⁰ **Sümer**, Sendikal Fesih, 104.

2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinde ise işçiler, iş saatleri dışında veya işverenin rızası ile iş saatleri içinde işçi sendika veya konfederasyonlarının faaliyetlerine katılmalarından dolayı işten çıkarılamaz hükmü bulunmaktaydı.

STİSK'in 25. maddesinin üçüncü fıkrasıyla benzer bir düzenleme getirilmiştir. Fıkra göre iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılma veya sendikal faaliyette bulunma nedeniyle işçiler işten çıkarılamayacaktır.

Üçüncü fıkrada sendikal faaliyette bulunmama yahut sendikal faaliyete katılmama dolayısıyla işçinin işten çıkarılamayacağını düzenleyen açık bir hüküm bulunmamaktadır. Kanımızca, işçiler nasıl ki pozitif sendika özgürlüğü çerçevesinde sendikal faaliyette bulunma yahut sendikal faaliyete katılma bakımından serbest ise negatif sendika özgürlüğü çerçevesinde herhangi bir sendikal faaliyette bulunmama ya da faaliyete katılmama bakımından da serbesttir.⁶⁰¹ Bu bakımdan işçiler, kanun fıkrasında açıkça yazmasa da sendikal faaliyette bulunmama ya da faaliyete katılmama dolayısıyla işçiler işten çıkartılamayacaktır.

İşçilerin sendikal faaliyette bulunmaması işverenler tarafından genel olarak istenilen bir durumdur. Uygulamada, sendikal faaliyette bulunmama ya da faaliyete katılmama dolayısıyla iş sözleşmelerinin feshedildiği görülmemektedir. Ancak teorik olarak böyle bir fesih gerçekleşebilir. Eğer işveren, işçinin sendikal faaliyette bulunmaması ya da faaliyete katılmaması nedeniyle iş sözleşmesini feshederse, işçi sendikal faaliyet güvencesinden yararlanmalıdır.

2.2.2.3.2. Sendikal Faaliyette Bulunma Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

2.2.2.3.2.1. Genel Olarak

Uygulamada görülen fesih hali daha çok sendikal faaliyette bulunma dolayısıyla yapılan fesihlerdir. Hukuka uygun bir sendikal faaliyette bulunma nedeniyle işverenin iş ilişkisini sonlandırması halinde işçi, STİSK'in 25. maddesinde düzenlenen güvence kapsamında

⁶⁰¹ AİHM'in negatif sendika özgürlüğü hakkındaki kararı için bkz. dn. 126.

olacaktır. Bununla birlikte işyeri sendika temsilcileri aynı Kanun'un 24. maddesinde ve işçi kuruluşu yöneticileri ise 23. maddesinde özel güvence altına alınmıştır.

2.2.2.3.2.2. İşçinin Sendikal Faaliyette Bulunma Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

İşçinin, sendikal faaliyette bulunması ya da sendikal faaliyete katılması nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilmesi sendikal nedenle yapılan fesihdir. STİSK'in 25. maddesi ile işverenin bu davranışı önlenmek istenmiştir.⁶⁰² Yargıtay da sendikal faaliyette bulunma yahut sendikal faaliyete katılma nedeniyle iş sözleşmesinin feshi hakkında birçok karar vermiştir.

İşçi herhangi bir sendikaya üyeyken sendikal faaliyette bulunabileceği yahut bu sendikanın faaliyetlerine katılabileceği⁶⁰³ gibi herhangi bir sendikaya üye olmadan da faaliyet gösterebilir.⁶⁰⁴ Örneğin işçinin mesai saatleri dışında ya da işverenin izniyle mesai saatleri içinde sendikanın propagandasını yapması durumu böyledir. İşveren sendikanın propagandasını yapan işçinin iş sözleşmesini sona erdirse, yapılan fesih sendikal nedenle fesih olacaktır. Yargıtay da imza toplama, propaganda ve benzer şekilde sendika ile ilgili faaliyetlerde bulunulması dolayısı ile iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde sendikal tazminata karar vermiştir.⁶⁰⁵

⁶⁰² **Demir**, Sendikalar Hukuku, 149.

⁶⁰³ "... davalı işverenin davacı ve işyerinde çalışan diğer sendika üyesi işçilere, Anayasa'ya, 4857 Sayılı İş Kanunu ve 2821 Sayılı Sendikalar Kanununa aykırı bir şekilde sendikaya üye olma hakkını ihlal eder mahiyette uygulamalarda bulunarak, sendika üyeliklerinden istifaya zorladığı, işin sevk ve idaresinde ayrımcılık yapmak sureti ile davacının işverence sendikal ayrımcılığa maruz kaldığı, davalı işverenin davacının sendika üyeliğinden ve sendikal örgütlenmeden haberdar olduğu, yine sendika üyeliğine son verilen işçiler ve toplanan bilgi ve belgelerden de davalı işverenin sendikal örgütlenmeyi engellemeyi amaçladığı, işçilere baskı uyguladığı kanaatine varılmış, böylece sendikal faaliyette bulunulmasının feshe neden olduğu hususunda ayrımcılık yapıldığı somut olarak ispat edildiğinden davanın kabulüne karar vermek gerekmiş ... gerekçesiyle davalı iş yerinde sendikal olan işçilere sendikal faaliyetleri sebebiyle ayrımcılık yapıldığı kabul edilmiştir." 9. HD., 2009/28484 E., 2009/47777 K., 12.12.2011 T. (www.kazanci.com.tr). Bezer yöndeki kararlar için bkz. 9. HD., 2015/27612 E., 2016/7917 K., 31.02.2016 T.; 9. HD., 2015/27612 E., 2016/7917 K., 31.02.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶⁰⁴ 9. HD., 1998/12272 E., 1998/14546 K., 19.10.1998 T. (www.kazanci.com.tr). **Sümer**, Armağan, 1632, dn. 32. "... iş akdinin sendikal sebeple feshedildiğinin kabulüyle sendikal tazminata hükmedilebilmesi için işçinin sendika üyesi olması gerekmemektedir. Sendikal faaliyetlerde bulunması sebebiyle iş akdinin feshedilmesi halinde de sendikal sebeple fesih söz konusudur." 7. HD., 2015/4184 E., 2016/6940 K., 23.03.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. 7. HD., 2015/41811 E., 2016/6940 K., 23.03.2016 T.; 9. HD., 2012/7961 E., 2014/12534 K., 14.04.2014 T., **Narter**, Sami. *Çalışanlar İçin Tazminatlar*. Adalet Yayınevi, 2015. s. 318 ve 319.

⁶⁰⁵ 9. HD., 1996/5543 E., 1996/17537 K., 19.09.1996 T. (www.kazanci.com.tr).

Yukarıda da belirttiğimiz gibi grevi teşvik etme, greve katılma veya greve katılmaya teşvik etme sendikal faaliyet olarak karşımıza çıkmaktadır.⁶⁰⁶ Grev kararı almada etkin rol oynayan veya grev kararına katılan işçinin bu sebeple iş sözleşmesinin feshi sendikal nedenle fesih olacaktır. Yargıtay, grev kararı alınan dönemde işçileri greve gitme konusunda teşvik eden işçinin iş sözleşmesinin sendikal faaliyet sebebiyle sona erdirildiğine karar vermiştir.⁶⁰⁷ Kanuni bir grev kararı sonrası diğer işçilerin gözünü korkutmak amacıyla bazı işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi⁶⁰⁸ ve grev sonrası işine dönmek isteyen sendikal işçinin işverence çalıştırılmaması⁶⁰⁹ sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmiştir.

İşçinin sendika özgürlüğünün güvencesinden yararlanabilmesi için yapılan grevin kanuni bir grev olması gereklidir. Bu açıdan yasadışı direniş yapan işçinin sözleşmesinin feshi sendikal neden teşkil etmeyecektir.⁶¹⁰ Öte yandan grev başladıktan sonra greve katılmak geçerli bir sendikal faaliyet olmayacak ve işveren haklı nedenle sözleşmeyi feshedebilecektir.⁶¹¹

İşçinin sendikanın düzenlediği toplantıya katılması⁶¹², mesai saatleri dışında sendika için toplantı yapması⁶¹³, sendika üyeliği konusunda işyeri arkadaşları ile toplantı gerçekleştirmesi⁶¹⁴, sendika ile toplantı yapması⁶¹⁵, işyerindeki çalışmasını aksatmadan

⁶⁰⁶ Bkz. 2.2.1.3.

⁶⁰⁷ 9. HD., 2015/29210 E., 2016/10594 K., 27.04.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶⁰⁸ 9. HD., 2006/32146 E., 2007/5741 K., 05.03.2007 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶⁰⁹ 9. HD., 2006/5659 E., 2006/11258 K., 24.04.2006 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶¹⁰ "... Dosya içeriğine, toplanan delillere, dinlenen tanık ifadelerine göre, işyerinde çalışan işçilerden 10 işçinin 28.7.1993 günü İş Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca, tensikat nedeniyle işten çıkarıldıkları, bunun üzerine ertesi günü bir kısım işçilerin işi bırakarak direnişe geçtikleri işverenin aynı gün bu durumu Kaymakamlığa, Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirdiği ve tutanaklar düzenlediği, başlatılan oturma eyleminin sürdürülmesi üzerine iş akitlerini feshettiği ve davacıların aynı gün, yani 29.7.1993 günü üye olmak için sendikaya başvurdukları anlaşılmaktadır. Olaylar bu akışına ve toplanan delillerle birlikte değerlendirilmesine göre, iş akitlerinin sendikal nedenlerle feshedildiğini kabul etmek mümkün değildir." 9. HD., 1995/4318 E., 1995/14310 K., 02.05.1995 T. (www.kazanci.com.tr). "... işçilerin topluca işi bırakmaları, sosyal haklarının ödenmemesi nedenine dayanmış olsa bile, bu durum yasaya aykırı direniş oluşturur." 9. HD., 1994/5570 E., 1994/5318 K., 11.04.1994 T. (www.kazanci.com.tr). "... Davacının izinde iken diğer çalışan işçiler gibi yasa dışı eyleme katıldığı ve sadakat borcuna aykırı davrandığı sabittir. Davanın izinli olması bu eylemini haklı neden olmaktan kurtarmaz." 9. HD., 2008/26211 E., 2008/20195 K., 14.07.2008 T.; 9. HD., 2016/10551 E., 2016/15063 K., 22.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶¹¹ 9. HD., 2016/1570 E., 2016/4778 K., 27.02.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶¹² 9. HD., 1998/9290 E., 1998/10962 K., 25.06.1998 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶¹³ 22. HD., 2014/4959 E., 2014/7020 K., 07.04.2014 T. Çalışma ve Toplum, S. 44, 2015/1, s. 527-530.

⁶¹⁴ 9. HD., 2015/31887 E., 2016/12708 K., 30.05.2016 T.; 7. HD., 2015/11330 E., 2015/13583 K., 02.07.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶¹⁵ 9. HD., 2015/31368 E., 2015/35481 K., 15.12.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

işçileri sendikaya üye olmaya teşvik eden konuşmalar yapması⁶¹⁶, sendika organlarında görev alması⁶¹⁷, delege seçilmesi⁶¹⁸ ile sendikal örgütlenmede öncü olması⁶¹⁹ gibi faaliyetler sendikal faaliyet ve bu sebeplerle iş sözleşmesinin feshedilmesi de sendikal nedenle fesih olarak kabul edilmiştir.

2.2.2.3.2.3. İşyeri Sendika Temsilcisinin Temsilcilik Faaliyetleri Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

STİSK'in 24. maddesiyle işyeri sendika temsilcileri için özel bir güvence getirilmiştir. Bu madde ile işyeri sendika temsilcilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi zorlaştırılmıştır.⁶²⁰

İşyeri sendika temsilcileri işyerinde işçi olarak çalıştıkları için STİSK'in 25. maddesi kapsamında da bulunmaktadır. Bu bakımdan işyeri sendika temsilcileri, dilerlerse STİSK'in 24. madde düzenlemesinden dilerlerse 25. maddedeki düzenlemeden yararlanabileceklerdir.⁶²¹ Yargıtay'a göre de işyeri sendika temsilcisi, STİSK'in 24. maddesi yerine 25. madde hükümlerine göre dava açabilecektir.⁶²²

⁶¹⁶ Başbuğ, İş Hukuku, 239.

⁶¹⁷ Başkan, 115.

⁶¹⁸ Sümer, Sendikal Fesih, 108.

⁶¹⁹ 9. HD., 2015/27870 E., 2016/2122 K., 27.01.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶²⁰ STİSK'in 24. maddesinde düzenlenen güvenceye göre, işyeri sendika temsilcisinin iş sözleşmesi haklı neden olmadıkça ve nedeni yazılı olarak açık ve kesin bir şekilde belirtilmedikçe feshedilemez. Böylece işveren, geçerli nedeni bile olsa temsilcinin iş sözleşmesini feshedemeyecektir. Temsilci, feshin haksız olduğunu düşünüyorsa, bir ay içerisinde kendisi ya da üyesi bulunduğu sendika dava açabilir. Açılan dava sonucunda feshin haksız olduğuna karar verilirse, temsilci işe iade edilir ve fesih tarihi ile karar kesinleşme tarihi arasındaki ücret ve diğer haklar ödenir. Mahkemenin verdiği kararın kesinleşmesinden itibaren altı iş günü içerisinde temsilci işe başlatılmak için işverene başvurmak zorundadır. İşçinin başvurusu üzerine işveren altı iş günü içerisinde temsilciyi işe başlatmazsa, iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilir ve işveren, temsilcinin diğer haklarını temsilcilik süresince ödemeye devam eder. İşe iade ile ilgili düzenlemenin yanında temsilciye getirilen bir başka güvence temsilcinin yazılı rızası olmadan işyeri değiştirilemeyecek ve esaslı bir başka değişiklik yapılamamasıdır. **Süzek**, 670 vd. **Sur**, Toplu İlişkiler, 66 vd. **Narmanlıoğlu**, 275 vd. **Tuçomağ** ve **Centel**, 316 vd. **Aktay ve diğerleri**, 319 vd. **Demir**, Fevzi. *Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Göre İşyeri Sendika Temsilcisi Güvencesine İlişkin Olarak Getirilen Düzenlemeler*. İşveren, Kasım-Aralık 2012. (62,67). s. 63 vd. **Şahlanan**, Fevzi. *İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi*. Sicil, S. 29, Mart 2013. (145,149). s. 145 vd.

⁶²¹ **Güzel**, Değerlendirme 2013, 333. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 259. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 231. **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 138. **Yürekli**, 209. **Özkaraca**, Ercüment. *6356 Sayılı Kanun'da Sendikal Güvenceler*. Çalışma ve Toplum, S. 38, 2013/3. (173,216). s. 197. **Özkaraca**, Ercüment. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, XII Levha, Kasım 2017. s. 293.

⁶²² 7. HD., 2016/1183 E., 2016/13713 K., 20.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

İşyeri sendika temsilcilerinin temsilcilik faaliyetleri öte yandan sendikal faaliyettir. Temsilcinin 24. madde hükümlerine göre başvurması durumunda ayrıca sendikal tazminat talep edip edemeyeceği konusunda doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Yargıtay'ın da katıldığı görüşe göre temsilci, STİSK'in 24. maddesin yararlanıyorsa aynı Kanun'un 25. maddesinde düzenlenen sendikal tazminattan yararlanamayacaktır.⁶²³ Her iki hükmün amacı, uygulanma şartları ve sonuçları farklı olduğundan karma talepli dava açılması mümkün görülmemelidir.⁶²⁴ Aksi görüşe göre ise işyeri sendika temsilcisi, işverenin sendika özgürlüğüne aykırı davranışının yaptırımını olan sendikal tazminat talep edebilmelidir.⁶²⁵ Kanun'un 24. maddesi temsilcinin işe başlatılmamasını fesih olarak görmemiş ve bunun sonucu olarak da herhangi bir tazminata hükmetmemiştir.⁶²⁶ 24. madde ile getirilen düzenleme temsilcinin ücret ve diğer haklarının temsilcilik süresince ödenmeye devam edilmesidir. Ücret ve diğer hakların ödenmesi, bunlara tazminat niteliği kazandırmaz.⁶²⁷

Kanımızca işyeri sendika temsilcisi STİSK'in 24. maddesine göre dava açtığı zaman ayrıca sendikal tazminat talep edebilmelidir. Sendikal tazminat güvencesinin getiriliş amacı işçinin sendikaya üye olması yahut olmaması ya da sendikal faaliyette bulunması ya da bulunmaması dolayısıyla herhangi bir ayrımcılığa uğraması sonucu işvereni bir nevi cezalandırmaktır. Ancak işyeri sendika temsilcisinin iş sözleşmesi sendikal nedenle feshedildiği zaman sadece STİSK'in 24. maddesinde belirtilen ücret ve diğer hakların ödenmesini kabul etmek bu kişileri yeterli ve etkili güvenceden yoksun bırakacaktır. Temsilcilerin, güvenceden tam olarak yararlanabilmesi için sendikal tazminat da talep edebilmesi gereklidir.

⁶²³ Şahlanan'a göre düzenlemenin amacı işçinin kıdemini korumak ve yapılan ödemenin bir ücret olduğunu vurgulamaktır. **Şahlanan**, Fevzi. *Karar İncelemesi*. Tekstil İşveren Hukuk, S. 108. (2,7). s. 7. Yargıtay kararı için bkz. 7. HD., 2015/13997 E., 2015/14349 K., 09.09.2015 T. **Şahlanan**, Fevzi. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, XII Levha, Kasım 2017. s. 461.

⁶²⁴ 9. HD., 2015/25304 E., 2016/1474 K., 21.01.2016 T. **Şahlanan**, Karar İncelemesi, 2 vd.

⁶²⁵ **Çelik ve diğerleri**, 746. Bulut'a göre sendikal tazminat ve işyeri sendika temsilcisi güvencesi arasında koruma amacı ve uygulama alanı bakımından farklılıklar bulunmaktadır. Bu bakımdan temsilci sendikal tazminat da talep edebilmelidir. **Bulut**, 186. Benzer yöndeki görüş için bkz. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, Yeliz. *İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi (Karar İncelemesi)*. Çalışma ve Toplum. S. 52, 2017/1. (107,134). s. 128 ve 129.

⁶²⁶ **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 159.

⁶²⁷ **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, Karar İncelemesi, 128.

Doktrinde davacının talepleri hem 24. madde hem de 25. maddeye dayandığında 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun⁶²⁸ 31. maddesi gereği hâkimin davayı aydınlatma ödevi kapsamında davacıya talebini açıklattırmasının uygun olacağı da öne sürülmüştür.⁶²⁹

Temsilcinin görevini yerine getirmesi dolayısıyla işverenin iş sözleşmesini feshetmesi sendikal nedenle fesih olarak da kabul edilecektir.⁶³⁰ İşçilerin dilek ve şikâyetlerini dinlemek, işçilerin hak ve menfaatlerini gözetmek, İş Kanunu'nda ve toplu iş sözleşmelerinde öngörülen çalışma şartlarının uygulanmasına yardımcı olmak temsilcinin görevlerin arasında yer aldığı için temsilcinin bu görevleri yerine getirmesi dolayısıyla iş sözleşmesinin feshedilmesi iyiniyet kurallarıyla bağdaşmayacaktır.⁶³¹ Yargıtay, işverenin toplu iş sözleşmesi yapmak için yetki alan sendika ile görüşmeye başlanması sonrası temsilcinin iş sözleşmesinin feshini sendikal nedenle fesih olarak kabul etmiştir.⁶³² İşyeri sendika temsilcisinin işyerinde kokart takma ve diğer işçilere taktırma eyleminin, temsilcilik faaliyeti olarak kabul etmiş ve bu nedenle yapılan feshi geçeriz sayılmıştır.⁶³³ Yargıtay, hizmetine ihtiyaç duyulmayan personel listesindeki kişilerin tümünün, işverenin çeşitli işyerlerinde sendika temsilcisi olması karşısında feshin sendikal nedenle yapıldığına hükmetmiştir.⁶³⁴

İşçinin sadece işyeri sendika temsilcisi olması yapılan her feshin sendikal nedenle yapıldığı anlamına gelmeyecektir. Yargıtay'a göre de temsilcinin sendikaya üye olması, sendikal faaliyetlerde bulunması ya da temsilcilik faaliyetlerinden dolayı iş sözleşmesinin feshedilmesinin kanıtlanması gerekmektedir.⁶³⁵

⁶²⁸ İlgili Kanun bundan sonra "HMK" olarak anılacaktır.

⁶²⁹ **Güzel**, Değerlendirme 2013, 334. **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 291.

⁶³⁰ **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 138. **Sümer**, Sendikal Fesih, 110. **Baskan**, 126. İlgili Yargıtay kararı için bkz. 9. HD., 2001/1947 E., 2001/5567 K., 05.04.2001 T.

⁶³¹ 9. HD., 1987/4801 E., 1987/5265 K., 26.05.1987 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶³² 9. HD., 1991/2634 E., 1991/7427 K., 09.04.1991 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶³³ 9. HD., 2006/3230 E., 2006/7008 K., 27.03.2006 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶³⁴ 9. HD., 1997/1051 E., 1997/6669 K., 03.04.1997 T. (www.kazanci.com.tr).

⁶³⁵ 9. HD., 2007/31238 E., 2008/8696 K., 14.04.2008 T. (www.kazanci.com.tr).

2.2.2.3.2.4. Sendika Yöneticisinin Yöneticilik Faaliyetleri Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi

Sendikanın saflığı ilkesinin temini, sendika yöneticilerinin görevlerini tam anlamıyla yerine getirebilmesi ve güçlü bir sendika için profesyonel yöneticiler özel bir güvence altına alınmıştır.⁶³⁶ Profesyonel sendika yöneticileri açısından bu güvence, STİSK'in 23. maddesinde düzenlenmiştir.⁶³⁷ İlgili maddede, bu kişilerin işine geri dönebilmesi amaçlanmıştır.⁶³⁸ Bununla birlikte 24. maddenin son fıkrasında amatör sendika yöneticileri için özel bir düzenleme hüküm altına alınmıştır.

Profesyonel sendika yöneticisi öncelikle iş sözleşmesinin askıda kalmasını tercih etmiş olabilir.⁶³⁹ Askı durumunda iş ilişkisi devam ederken işçinin iş görme ve işverenin ise ücret ödeme borcu ortadan kalkar. Ancak diğer borçlar, örneğin sadakat borcu, işçilerin iş görme edimine bağlı olmayan işyerindeki davranışlarıyla ilgili talimatlara uyma borcu devam eder.⁶⁴⁰ Askı döneminde taraflar, yerine getirmesi gereken borçları yerine getirmezse bunun hukuki sonuçlarıyla karşı karşıya kalacaktır.⁶⁴¹

Askı dönemi sonunda işine geri dönmek isteyen eski sendika yöneticisini işine iade etmeyen işveren, iş sözleşmesini feshetmiş sayılacaktır. 23. maddede işine iade edilmeyen sendika yöneticisinin işe iade davası açabilmesi konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde, eski yöneticinin işe iade davası açabileceği ya da

⁶³⁶ **Bulut**, 84.

⁶³⁷ İlgili maddeye göre profesyonel sendika yöneticiliği için işinden ayrılan işçinin önünde iki seçenek bulunmaktadır. Bunlardan ilki iş sözleşmesini derhal sona erdirip kıdem tazminatına hak kazanmaktır. Yönetici, yöneticilik süresi içerisinde de sözleşmesini feshedip kıdem tazminatı kazanabilmektedir. Diğer seçenek ise iş sözleşmesinin askıya alınmasıdır. İş sözleşmesi askıya alınan yönetici, yöneticiliğinin belirli koşullarda sona ermesi durumunda bir ay içinde ayrıldığı işyerinde işe başlatılmak üzere işverene başvurabilecektir. Bu koşullar ise sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, seçime girmemek, yeniden seçilememek ve kendi isteğiyle çekilmektir. İşveren, talep tarihinden itibaren bir ay içerisinde eski yöneticiyi işe başlatmaz ise iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş sayılacaktır. Bu sayılan dört koşul haricinde yöneticilik görevi sona eren sendika yöneticisi ise kıdem tazminatı talep edebilecektir. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçü**, 166 vd. **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 67 vd. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 142 vd. **Bulut**, 88 vd.

⁶³⁸ **Sur**, Toplu İlişkiler, 72.

⁶³⁹ İşyerinden ayrılmanın kanuni sonucu askı hali olduğu için işverenin herhangi bir irade ortaya koymasına gerek yoktur. **Başbuğ**, İş Hukuku, 242.

⁶⁴⁰ **Süzek**, 502 vd.

⁶⁴¹ Haklı bir nedeni varlığı halinde işveren iş sözleşmesini derhal feshederken, süreli fesihlerde süre askı döneminin bitimiyle işlemeye başlayacaktır. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 170. İş sözleşmesinin askıda olduğu durumda sendikal özgürlüklerin kısıtlanması riski olduğu için yöneticinin iş sözleşmesinin hiçbir şekilde feshedilememesi gerektiği görüşü için bkz. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 77. **Başbuğ**, İş Hukuku, 242.

açamayacağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Bir görüşe göre sendika yöneticisi, iş güvencesi kapsamında girse bile işe iade davası açamayacaktır.⁶⁴² Diğer görüşe göre, işe başlatılmayan eski yönetici iş güvencesi kapsamına giren işçi ise işe iade davası açabilmelidir.⁶⁴³ Kanımızca, işe başlatılmayan eski sendika yöneticisi, iş güvencesi kapsamına giren işçi ise işe iade davası açabilmelidir. STİSK'in 23. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde açıkça “*işveren tarafından feshedilmiş sayılır*” ifadesi karşısında, feshin hüküm ve sonuçları ortaya çıkmalıdır.

Sendika yöneticisinin yöneticilik faaliyetleri öte yandan sendikal faaliyet olarak kabul edilmektedir. Eski yöneticinin sendikal faaliyetleri nedeniyle işe başlatılmaması, sendikal nedenle fesih olacaktır. İşçi kuruluşu yöneticiliğinin güvencesini düzenleyen STİSK'in 23. maddesinde sendikal tazminat ile ilgili bir hüküm bulunmamaktadır. Bu bağlamda eski sendika yöneticisinin sendikal tazminat talep edip edemeyeceğinin belirlenmesi gereklidir. STİSK'in 23. maddesinin amacı, eski yöneticilerin eski işlerine veya eski işlerine uygun bir diğer işe başlatılmasının sağlanmasıdır. İlgili maddede ağırlıklı olarak kıdem tazminatı ile ilgili hükümler bulunmaktadır. Ancak kıdem tazminatı ile sendikal tazminat arasında koruma amacı ve uygulama alanı bakımından farklılıklar bulunmaktadır. Eski yöneticilere sadece kıdem tazminatı sağlamak, sendikal faaliyette bulunma açısından yeterli bir güvence sağlamayacaktır. Ayrıca işverenin süresi içerisinde kendisine başvurmayan işçiyi işe başlatmaması, iş sözleşmesinin işverence feshi anlamına geleceği için bu durumun sonuçları ortaya çıkacaktır. Bu bakımdan bu kişiler

⁶⁴² **Çelik ve diğerleri**, 754. Astarlı'ya göre, eski yöneticilerin süresi içerisinde işe başlatılmamasının işveren feshi sayılacağı Kanun'un sözüdür. Kanun, geçerli ve haklı bir neden aramadan işverenin davranışını fesih saymıştır. Bu bakımdan feshin klasik bir fesih olarak değerlendirilmemesi gereklidir. Öte yandan maddenin amacı, görevi sona eren yöneticinin kıdem tazminatına hak kazanmasının sağlanmasıdır. Bu yüzden eski yönetici iş güvencesi kapsamına girse bile işe iade davası açamamalıdır. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 150. Narmanlıoğlu'na göre, öncelikle işverenin işe başlatmamasını haksız fesih sayılmasına başka anlamlar yükletilmemelidir. İşverenin bu davranışı, kanuna aykırı bir fesih teşkil edeceği kuşkusuzdur ancak iş güvencesi hükümleriyle bir bağlantı kurulmamıştır. Öte yandan maddede kıdem tazminatı ağırlıklı bir düzenleme yapılmıştır. Ayrıca işe iade davası açabilmek, iş güvencesinde bulunmayan işçiler ile iş güvencesinde bulunan işçiler arasında eşitsizlik yaratacaktır. **Narmanlıoğlu**, 119-122. Aktay'a göre ise işveren işe başlatmaz ise kıdem tazminatı ödeme sorumluluğu bulunmaktadır. **Aktay**, Toplu İş Hukuku, 69.

⁶⁴³ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 175 ve 176. **Şahlanan**, Sendika Yöneticilerinin Güvencesi, 339. **Aktay ve diğerleri**, 326. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 221 ve 222. Özkaraca'ya göre kanunun bir hukuki duruma bağladığı sonuçlar aynı nitelikteki olaylara uygulanacağı için, ortada işveren tarafından yapılan bir fesih var ise feshe bağlı tüm sonuçlar ortaya çıkacaktır. **Özkaraca**, Sendikal Güvenceler, 185 ve 186. **Özkaraca**, Ercüment. *Sendika Yöneticileri ile İşyeri Sendika Temsilcilerinin Güvencesi ve Uygulama Sorunları*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4, Seçkin, Kasım 2014. s. 178 vd.

herhangi bir sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşmaları sonucu sendikal tazminat talep edebilmelidir.⁶⁴⁴

Amatör sendika yöneticilerine STİSK'in 24. maddesinin son fıkra düzenlemesi gereği işyeri sendika temsilciğinin güvencesi hükümleri uygulanacaktır. Bu bağlamda işyeri sendika temsilcisinin temsilcilik faaliyetleri nedeniyle iş sözleşmesinin feshinde uygulanacak hükümler, amatör sendika yöneticileri için de geçerli olduğu kabul edilmelidir.

⁶⁴⁴ **Sur**, Toplu İlişkiler, 74. **Ertürk**, 29. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 222. **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 176. **Aktay ve diğerleri**, 326. **Özkaraca**, Uygulama Sorunları, 178 vd. Aksi görüş için bkz. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 150.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

FESİH DIŞI SENDİKAL AYRIMCILIK VE SENDİKAL NEDENLE FESHİN SONUÇLARI

3.1. FESİH DIŞI SENDİKAL NEDENE DAYALI AYRIMCILIĞA BAĞLANAN SONUÇLAR

3.1.1. İŞe Alımda Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılığa Bağlanan Sonuçlar

STİSK'in 25. maddesinin birinci fıkrasıyla işe alımda işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması yasaklanmıştır.⁶⁴⁵ İŞverenin işe alımda herhangi bir sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunmasına bağlanan sonuç ise aynı maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili maddenin dördüncü fıkrasına göre işverenin işe alımda, işçinin belli bir sendikaya girmesi veya girmemesi; belli bir sendikadaki üyeliğini sürdürmesi veya üyelikten çekilmesi veya herhangi bir sendikaya üye olması veya olmaması Şartına bağlı tutması hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilecektir. Böylece işe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılığa bağlanan sonuç sendikal tazminat olmaktadır. Bununla birlikte 25. maddenin son fıkrasında işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu haklar saklı tutulmaktadır. Bu bakımdan sendikal tazminat ile birlikte istenebilecek diğer tazminatlar ve haklar da koşulları bulunmak kaydıyla talep edebilecektir.⁶⁴⁶

İŞe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğrayan işçinin sendikal tazminat talep edebilmesine ilişkin düzenleme, 274 sayılı ve 2821 sayılı Kanunlarda bulunmamaktaydı.⁶⁴⁷ Bu bağlamda STİSK'in kabulüyle birlikte işçinin sendikal tazminat

⁶⁴⁵ Detaylı bilgi için bkz. 2.1.2.2.

⁶⁴⁶ Detaylı bilgi için bkz. 3.2.8.

⁶⁴⁷ **Ekmekçi**, Toplu İŞ Hukuku, 100.

isteyebileceği durumlar daha geniş bir şekilde ele alınmıştır.⁶⁴⁸ Getirilen bu düzenleme, doktrinde isabetli bir yenilik olarak görülmüştür.⁶⁴⁹

3.1.2. İş İlişkinin Devamında Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılığa Bağlanan Sonuçlar

İş ilişkisinin devamı esnasında yapılan sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı işçiye getirilen güvence STİSK'in 25. maddesinin ikinci fıkrasında hüküm altına alınmıştır.⁶⁵⁰ İşverenin işin devamında sendikal nedenle ayrımcılıkta bulunmasına bağlanan sonuç ise aynı maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenmiştir. Dördüncü fıkraya göre işverenin, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları bakımından herhangi bir ayırım yapması hâlinde, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilecektir.

Benzer bir düzenleme 274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde bulunmaktaydı. Maddenin ikinci fıkrasında, işçinin iş saatleri dışında veyahut işverenin rızasıyla iş saatleri içinde, işçi teşekküllerinin faaliyetlerine iştiraklerinden dolayı herhangi bir sebeple farklı muameleye tabi tutulamayacakları düzenlenmişti. İşverenin bu hükme aykırı davranışta bulunmasına bağlanan sonuç ise üçüncü fıkrada belirtilmiş ve hükmedilecek tazminatın, işçinin ücretinin bir yıllık tutarından az olamayacağı hüküm altına alınmıştı. Ancak o dönemde Yargıtay, iş ilişkisinin devamı sırasında işin değiştirilmesi halinde 19. maddede düzenlenen tazminata hükmedilmeyeceğine sadece fesih halinde ilgili tazminatın söz konusu olacağı yönünde ilk derece mahkemesinin kararını da onamıştı.⁶⁵¹

2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinde de iş ilişkisinin devamında yapılan sendikal nedene dayalı ayrımcılığa sonuçlar bağlanmıştır. Maddenin altıncı fıkrasında işverenin, iş sözleşmesinin feshi dışında, üçüncü fıkra hükmüne aykırı hareket etmesi halinde, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere tazminata hükmedileceği düzenlenmişti.⁶⁵² İlgili üçüncü fıkra ise sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı

⁶⁴⁸ **Narmanlıoğlu**, Ünal. *19.03.2012 Tarihli Toplu İş ilişkileri Kanunu Tasarısının Getirdikleri*. Sicil, S. 27, Eylül 2012. (139,155). s. 147.

⁶⁴⁹ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 156. **Özkaraca**, 201. **Ulucan** ve **Nazlı**, 1680.

⁶⁵⁰ Detaylı bilgi için bkz. 2.1.2.3.

⁶⁵¹ **Tuğ**, 194. İlgili karar için bkz. 9. HD., 1978/6461 E., 1978/8767 K., 21.06.1978 T. **a.g.e.**, dn. 18.

⁶⁵² **Demir**, Sendikalar Hukuku, 161.

sendikalara üye olan işçiler arasında işin devamında sendikal nedene dayalı ayrımcılığın yasaklanmasına ilişkindi.

3.2. SENDİKAL NEDENLE FESHE BAĞLANAN SONUÇLAR

3.2.1. İş Güvencesi Kapsamına Giren İşçiler Bakımından

İş güvencesi, işçinin kurallara uygun çalıştığı sürece, işinin korunması amacıyla işverenin fesih hakkını sınırlayan iş hukuku kurumudur.⁶⁵³ Bu kurum Türk hukukuna 09.08.2002 tarihinde kabul edilen ve 15.03.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4773 sayılı İş Kanunu, Sendikalar Kanunu ile Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile getirilmiştir.⁶⁵⁴

Sendika özgürlüğünün güvencesi açısından getirilen yenilik ise iş güvencesi kapsamına giren işçinin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshinde ilgili işçilerin işe iade davası açabilmesidir.

3.2.1.1. 4773 Sayılı Kanun Sonrası Durum

İşçinin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshine bağlanan sonuçlara ilişkin önemli bir değişiklik 4773 sayılı Kanun ile olmuştu. 4773 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle, 1475 sayılı Kanun'un 13. maddesi değiştirilmiş, ilgili maddeye iş güvencesi kurumunu ele alan 13/A, 13/B, 13/C, 13/D ve 13/E ilaveleri yapılmıştı. Ayrıca 4773 sayılı Kanun'un 10. maddesi ile 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesi değiştirilmişti. Bu değişikliklerle birlikte iş güvencesi kapsamına giren işçiler ile girmeyen işçiler arasında sendikal nedenle feshin sonuçları ve ispat yükü açısından ayrıma gidilmişti.⁶⁵⁵

⁶⁵³ **Eyrenci ve diğerleri**, 196. **Çankaya**, Osman Güven ve diğerleri. *Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları*. Yetkin, 2006. s. 159. **Kar**, Bektaş. *İş Güvencesi ve Uygulaması*. Yetkin, 2009. s. 20. **Centel**, Tankut. *İş Güvencesi*. Legal, 2012. s. 11. **Mollamahmutoğlu, Hamdi ve diğerleri**. *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku*. Lykeion, 2017. s. 335.

⁶⁵⁴ İlgili Kanun bundan sonra "4773 sayılı Kanun" olarak anılacaktır.

⁶⁵⁵ **Özkaraca**, İptal Kararı, 235. İspat yükü açısından yapılan ayırım için bkz. 3.3.2.

4773 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden yaklaşık üç ay sonra 4857 sayılı İş Kanunu kabul edilmiştir. 10.06.2003 tarihinde yürürlüğe giren İş Kanunu'nun 18 vd. maddelerinde iş güvencesi hükümleri ele alınmıştır.⁶⁵⁶ İlgili maddeler, 4773 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeye paralellik göstermektedir.

İş Kanunu'nun 18. maddesi "*feshin geçerli sebebe dayandırılması*" kenar başlığı taşımaktadır. İşveren, iş güvencesi kapsamına giren işçinin iş sözleşmesini feshetmek istediğinde geçerli bir sebebe dayanmak durumundadır.⁶⁵⁷ İlgili maddeye göre otuz veya daha fazla işçi⁶⁵⁸ çalıştırılan işyerlerinde en az altı aylık kıdemi⁶⁵⁹ olan ve işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili veya yardımcısı ya da işyerinin bütününe sevk ve idare eden, işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili olmayan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.⁶⁶⁰

İş Kanunu'nun 18. maddesinin üçüncü fıkrasında fesih için geçerli sebep oluşturmayacak haller sayılmıştır. Bunlar arasında sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında ya da işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak, işyeri sendika temsilciliği veya işçi temsilciliği yapmış olmak, yapmak veya temsilciliğe aday olmak ve ırk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler de bulunmaktadır.

⁶⁵⁶ İş güvencesi ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **Çelik ve diğerleri**, 446 vd. **Süzek**, 567 vd. **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 956 vd. **Aktay ve diğerleri**, 185 vd. **Centel**, İş Güvencesi, 9 vd. **Kar**, İş Güvencesi, 35 vd. **Çankaya ve diğerleri**, 159 vd. **Demir**, Fevzi. *İşe İade (Feshin Geçersizliği) Hükümlerinden Yararlanma Koşulları ve Uygulama Sonuçları*. Legal İSGHD, C. 5, S. 19, 2008. (885,898). s. 887 vd.

⁶⁵⁷ Feshin geçerli sebebe dayandırılması, 1475 sayılı Kanun'a eklenen 13/A'da düzenlenmişti. **Aktay**, Nizamettin. *4773 Sayılı Yeni İş Güvencesi Kanunu ve Getirdiği Yeni Düzenlemeler*. Kamu-İş Yayınları, C. 7, S. 2, 2003. (3,18). s. 5.

⁶⁵⁸ 18. maddenin dördüncü fıkrasına göre işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması durumunda, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenecektir.

⁶⁵⁹ 18. maddenin dördüncü fıkrasına göre işçinin altı aylık kıdemi, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edilecektir.

⁶⁶⁰ 1475 sayılı Kanun'un madde 13/A'da otuz işçi sınırı on işçi olarak düzenlenmişti. Öte yandan işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili yardımcısı ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri iş güvencesi kapsamına girmekteydi. Bununla birlikte 4773 sayılı Kanun ile Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin son fıkrasına İş Kanunu'nda düzenlenen iş güvencesi hükümlerinin kıyasen uygulanacağı düzenlemesi eklenmiştir. Böylece Basın İş Kanunu'na göre çalışan işçiler de iş güvencesi kapsamına girmektedir.

İlgili Kanun'un 19. maddesinde iş sözleşmesinin feshinde ihbar usulü düzenlenmiştir.⁶⁶¹ Maddeye göre fesih bildirimini yazılı olarak yapılması ve fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmesi ayrıca işçinin verimi ve davranışı ile ilgili sebeplerden dolayı iş sözleşmesinin feshinde işçinin savunmasının alınması zorunluluğu getirilmiştir.⁶⁶² Ancak savunma alınma konusunda işverenin 25. maddenin (II) numaralı bendinde gösterilen sebeplerle fesih hakkı saklı tutulmuştur.⁶⁶³

İş güvencesi kapsamına giren işçilerin fesih bildirimine itiraz ve usulü ise 20. maddede düzenlenmiştir.⁶⁶⁴ İşçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı iddiası ile fesih bildirimini tebliği tarihinden itibaren bir ay içerisinde 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu⁶⁶⁵ hükümleri uyarınca arabulucuya başvurmak zorundadır.⁶⁶⁶ Eğer taraflar arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varamazlarsa işçi, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren iki hafta içinde iş mahkemesinde dava açılabilir ya da tarafların anlaşması şartıyla uyuşmazlığı aynı sürede özel hakeme götürülebilecektir.⁶⁶⁷ İlgili maddenin ikinci fıkrasında ise ispat yükümlülüğünün işverende olduğu düzenlenmiştir. Buna göre işverenin, feshin geçerli bir nedene dayandığını ispat etmesi gerekecektir. Ancak işçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ediyorsa, bu iddiasını ispat etmek ile yükümlü tutulmuştur.⁶⁶⁸

21. maddede geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin en önemli sonucu, işverence gösterilen fesih sebebinin geçerli olmaması ya da işverenin

⁶⁶¹ Benzer düzenleme, 1475 sayılı Kanun'un madde 13/B'de bulunmaktaydı.

⁶⁶² 1475 sayılı Kanun'da işveren tarafından beklenemeyecek haller, düzenlemenin istisnasını oluşturmaktaydı. **Aktay**, 4773 Sayılı Kanun, 7.

⁶⁶³ İş Kanunu'nun 25. maddesinin (II) numaralı bendinde gösterilen sebepler ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleridir. Konu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 839. **Süzek**, 703. **Çelik ve diğerleri**, 552 vd. **Eyrenci ve diğerleri**, 241. **Güven ve Aydın**, 201 vd. **Tuçomağ ve Centel**, 223 vd.

⁶⁶⁴ Benzer düzenleme 1475 sayılı Kanun'un madde 13/C'de bulunmaktaydı.

⁶⁶⁵ KT.: 12.10.2017, RG. Tarihi: 25.10.2017, RG. Sayısı: 30221. İlgili Kanun bundan sonra "İşMahK" olarak anılacaktır.

⁶⁶⁶ İş Mahkemeleri Kanunu'nun 3. maddesinde bireysel veya toplu iş sözleşmesine dayanan işçi veya işveren alacağı ve tazminatı ile işe iade talebiyle açılan davalarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartı olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla arabuluculuğa başvurulmadan iş mahkemesine dava açılması halinde mahkeme, davanın usulden reddine karar verecektir. **Tanrıver**, Süha. *Medenî Usûl Hukuku*. Yetkin, 2018. s. 638. Arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması sebebiyle davanın usulden reddi hâlinde ret kararı taraflara resen tebliğ edilecektir. Kesinleşen ret kararının da resen tebliğinden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurulabilir.

⁶⁶⁷ Madde 13/C'de özel hakem düzenlenmemiştir.

⁶⁶⁸ Madde 13/C'de işveren, feshin geçerli bir nedene dayandığını ispat etmekle yükümlü tutulmuştu. Bu düzenlemenin, ispat yükünün taraflar arasında paylaşılacağı şeklinde yorumlanması gerektiği hakkında bkz. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 584.

fesih için geçerli bir sebep gösterememesi halinde feshin geçersizliğine karar verilmesi ve işçinin işine iade edilmesidir. Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verirse işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise işçiye en az dört en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olacaktır.⁶⁶⁹ Ancak işçi, kesinleşen mahkeme kararının tebliğinden itibaren on işgünü⁶⁷⁰ içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. Belirtilen süre içerisinde işçi işverene başvurmazsa fesih geçerli bir fesih sayılacak ve işveren sadece bunun hukukî sonuçları ile sorumlu olacaktır. Bununla birlikte işveren, kararının kesinleşmesine kadar işçinin çalıştırılmadığı süre içinde en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları da ödeyecektir.

Yukarıda da bahsedildiği gibi 4773 sayılı Kanun, 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinde değişiklik yapmıştı. Bu değişiklikte birlikte iş güvencesi kapsamına giren işçiler bakımından eğer işveren, sendika üyeliği veya sendikal faaliyet dolayısıyla işçinin iş sözleşmesini feshederse, 1475 sayılı Kanun'un 13/A, 13/B, 13/C, 13/D ve 13/E madde hükümleri (İş Kanunu'nun 18., 19., 20. ve 21. maddesi) uygulama alanı bulacaktı. Başka bir deyişle bu işçiler, öncelikle iş güvencesi hükümlerine başvurmak zorundaydı.⁶⁷¹ Böylece iş güvencesi kapsamına giren işçilerin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde iş güvencesi hükümleri uygulanacak, ayrıca sendikal tazminat talep edilemeyecekti.⁶⁷² O dönemde Yargıtay da iş güvencesi kapsamına giren işçilerin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshinde doğrudan doğruya sendikal tazminat talep edilmesini mümkün bulmamıştı.⁶⁷³

Öte yandan yapılan değişiklikte birlikte mahkeme, iş güvencesi kapsamına giren işçinin işe iadesine karar verirse 1475 sayılı Kanunun 13/D maddesinin (İş Kanunu'nun 21.

⁶⁶⁹ Geçersiz feshin sonuçları 1475 sayılı Kanun'un madde 13/D'de düzenlenmişti. Bu maddeye göre iş güvencesi tazminatı altı ay ile bir yıllık ücret tutarında belirleniyordu.

⁶⁷⁰ Madde 13/D'de altı işgünü olarak düzenlenmişti.

⁶⁷¹ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 163.

⁶⁷² **Sümer**, Armağan, 1651 ve 1652. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 101. **Narmanlıoğlu**, Ünal. *İş Güvencesi Hükümleri Kapsamına Giren İşçinin Sendikal Tazminat Talebi*. Legal İSGHD, C. 2, S. 5, 2005. (239,251). s. 249. Bu dönemde işçilerin Avrupa Sosyal Şartı'nın 24. maddesine dayanarak sendikal tazminat talep edebileceği hakkında bkz. **Özveri**, Karar İncelemesi, 117.

⁶⁷³ İlgili Yargıtay kararları için bkz. HGK., 2006/9-169 E., 2006/221 K., 19.04.2006 T.; 9. HD., 2004/30766 E., 2005/19241 K., 24.05.2005 T.; 9. HD., 2004/21425 E., 2004/22545 K., 07.10.2004 T.; 9. HD., 2008/24409 E., 2010/10758 K., 15.04.2010 T. (www.kazanci.com.tr). Ancak doktrinde bir görüş, iş sözleşmesinin sendikal nedenle sona erdirilmesinin haksız fiil olduğunu, işçinin bir ay içinde işçi işe iade davası açmamış olmasının bu durumu ortadan kalkmayacağını, haksız fiil sorumluluğuna dayanarak tazminat istenebileceğini ileri sürmüştür. **Özveri**, Sendikal Haklar, 77.

maddesinin) birinci fıkrası uyarınca ödenecek tazminatı, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmayacak şekilde belirleyecekti. Doktrinde, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmayacak şekilde belirlenecek bu miktar sendikal tazminat olarak nitelendirilmemişti.⁶⁷⁴ Bu miktar iş güvencesi tazminatı⁶⁷⁵ ya da ağırlaştırılmış iş güvencesi tazminatı olarak tanımlanmıştı.⁶⁷⁶

İş güvencesi kapsamına giren işçinin sendikal nedenle iş sözleşmesinin feshinde, işçiye ödenecek tazminat miktarı iş güvencesi hükümlerine bağladığından, bir yıllık ücret tutarından az olamayacak tazminatın talep edebilmesi için iş güvencesi usul ve itiraz prosedürünün takip edilmesi gerekecekti.⁶⁷⁷ Örneğin süresi içerisinde işe başlamak üzere işverene başvurmayan işçi iş güvencesi tazminatı talep edemeyecekti.⁶⁷⁸ Benzer şekilde işveren işçiyi bir ay içerisinde işe başlatırsa, işçi iş güvencesi tazminatına hak kazanamayacaktı. İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on işgünü içerisinde işe başlamak için işverene başvurmadığı zaman da benzer bir sonuç ortaya çıkmaktaydı.

3.2.1.2. 6356 sayılı Kanun Sonrası Durum

STİSK'in 18.10.2012 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte 2821 sayılı Kanun ilga edilmiş, iş güvencesi kapsamına giren işçilerin iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshine bağlanan sonuçlar ise Kanun'un 25. maddesinde düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin STİSK'in 25. maddesinde düzenlenen "*feshi dışında*" ve "*18.*" ifadelerini iptali⁶⁷⁹ öncesi 25. maddenin beşinci fıkrası "*sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun 18, 20 ve 21 inci madde*

⁶⁷⁴ Bu dönemde iş güvencesi kapsamına giren işçiye kötüniyet tazminatı veya sendikal tazminat talep hakkının tanınmamış olmasının isabetli olmadığı yönünde bkz. **Bakırcı**, Kadriye. *İş Güvencesi Kapsamındaki İşçilerin Doğrudan Doğruya Tazminat Talep Hakları ve Kötüniyet veya Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi*. Sicil, Y. 1, S. 2, Haziran 2006. (114,121). s. 121.

⁶⁷⁵ **Narmanhoğlu**, İş Güvencesi Hükümleri, 246. **Terzioğlu**, Tazminatlar, 60. **Çankaya ve diğerleri**, 53. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 102.

⁶⁷⁶ **Özveri**, Sendikal Haklar, 74. **Sümer**, Armağan, 1651. **Sümer**, Haluk Hadi. *İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Nedenle Feshe Karşı Güvencesi*. İSGHD, Özel Sayı Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, 2016. (229,249). s. 239.

⁶⁷⁷ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 164. **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 239. **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 276.

⁶⁷⁸ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 75.

⁶⁷⁹ Anayasa Mahkemesi'nin ilgili hükümleri iptal kararı için bkz. 3.1.2.3.4.

hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 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 Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.” şeklinde düzenlenmişti.⁶⁸⁰ Böylece iş güvencesi kapsamına giren işçi, işe iade davası veya doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava olmak üzere iki davadan dilediğini açma imkânı elde etmiştir.⁶⁸¹

Beşinci fıkranın ilk cümlesinde, İş Kanunu'nun iş güvencesi ile ilgili maddelerine göndermede bulunduğu için iş güvencesi kapsamına giren işçi, sendikal feshe karşı işe iade davası açabilecektir.

Beşinci fıkra da İş Kanunu'nun 19. maddesine gönderme yapılmamıştır. Bu bağlamda işverenin, 19. maddedeki düzenlemeye uymak zorunda olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır. Doktrindeki bir görüşe göre, beşinci fıkra da 19. maddeye yollama yapılmasa da işveren, ilgili maddedeki düzenlemelere uymak zorundadır.⁶⁸² Diğer görüşe göre ise 19. maddede aranan koşullar, STİSK'in 25. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca işletilecek iş güvencesinde aranmayacaktır.⁶⁸³

İş Kanunu'nun 20. maddesinin birinci fıkrasında ve 21. maddenin birinci fıkrasında fesih bildiriminde sebep gösterilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Öte yandan bu koşulun yerine getirilmemesi halinde işçi, feshin geçersizliği nedeniyle dava açılacaktır.⁶⁸⁴ Bu bakımdan 20. ve 21. madde ile STİSK'in 25. maddesi birlikte ele alındığında işverenin fesih nedenini belirtmesi gerektiği kabul edilmelidir.

Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinin birinci fıkrasında haklı nedenle yapılacak fesih bildirimlerinin yazılı olarak yapılması gerektiği düzenlenmiştir.⁶⁸⁵ Bu bakımdan işveren

⁶⁸⁰ 25. maddenin beşinci fıkrasının ilk cümlesi, İş Kanunu'nda düzenlenen iş güvencesi hükümlerinin kısa bir tekrarı olarak karşımıza çıkmaktadır. **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 237.

⁶⁸¹ **Şahlanan**, Güncel Sorunlar, 43.

⁶⁸² **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 230.

⁶⁸³ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 407. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 83. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 21.

⁶⁸⁴ **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 1026.

⁶⁸⁵ İş Kanunu'nun 25. maddesinin son fıkrasında da 19. maddeye atıf yapılmamaktadır. Bu bağlamda derhal fesihte bildirim yazılı olarak yapıp yapılmaması konusunda doktrinde farklı görüşler öne sürülmüştür. Süzek, özel ve eski kanun olan İş Kanunu'nda herhangi bir hükmün bulunmaması ve yeni ve genel kanun

fesih nedenini belirtmekle birlikte bu bildirim yazılı yapması gerektiği kabul edilmelidir.⁶⁸⁶ Ancak işverenin işçinin savunmasını almasına gerek bulunmayacaktır.⁶⁸⁷

Doktrinde bir görüş İş Kanunu'nun 19. maddesinde atf yapılmaması nedeniyle işçinin, fesih tarihinden itibaren, mahkeme ya da özel hakeme başvurmak için getirilen bir aylık süre geçse dahi işe iade davası açabileceğini ileri sürmüştür.⁶⁸⁸

25. maddenin beşinci fıkrasının mülga 31. madde karşısında getirdiği ilk yenilik, sendikal nedene dayalı ayrımcılık sebebiyle iş sözleşmesi feshedilen işçiye iş güvencesi tazminatı (ağırlaştırılmış iş güvencesi tazminatı) değil sendikal tazminat ödenecek olmasıdır.⁶⁸⁹

Beşinci fıkranın ikinci cümlesinde “*sendikal tazminata karar verilir*” denilerek iş güvencesi tazminatı ile olan ilişki koparılmıştır.

Düzenlemenin getirdiği ikinci yenilik ise sendikal tazminat ile işe iade davası arasında kurulan bağ ortadan kaldırılarak iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, işçinin işe başlatılması veya başlatılmamasına bakılmaksızın sendikal tazminata karar verilmesidir.⁶⁹⁰ Başka bir deyişle işçi on işgünü içinde işe iadesi için işverene başvurmasa veya işveren bir ay içerisinde işe iade etse de işçi sendikal tazminata hak kazanacaktır. Bu bağlamda Yargıtay, sendikal tazminata şarta bağlı olmaksızın karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁶⁹¹

Bu noktada hatırlatmak gerekir ki her ne kadar işçi on işgünü içerisinde işe iadesi için işverene başvuruda bulunsun ya da bulunmasın sendikal tazminata hak kazanabiliyorsa da en çok dört aya kadar boşta geçen süreye ilişkin ücreti talep edebilmesi için on işgünü

olan Borçlar Kanunu'nda hüküm bulunması nedeniyle yapılacak amaçsal yorum sonucu, İş Kanunu'na tabi işçilerin iş sözleşmelerinin haklı nedenle feshinde de yazılılık şartının aranması gerektiğini belirtmiştir. **Süzek**, 730 ve 731. Bu noktada STİSK'in 25. maddesinin beşinci fıkrası ile İş Kanunu'nun 25. maddesinin son fıkrası benzer düzenlemeler oldukları için bu görüşün kıyasen uygulanabileceği kanaatindeyiz.

⁶⁸⁶ Eski özel kanun ile yeni genel kanun çatışması nedeniyle amaçsal yorum yöntemine başvurarak böyle bir sonuca varmak adaletili bir denge sağlayacaktır. **a.g.e.**, 730 ve 731.

⁶⁸⁷ **Süzek**, 729. Aksi görüş için bkz. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 1031.

⁶⁸⁸ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 75.

⁶⁸⁹ **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 230.

⁶⁹⁰ **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 103. **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 239 ve 240. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 75.

⁶⁹¹ “... 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda bu hususta açıkça “işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın” denilmek suretiyle şartsız ve herhangi bir kayda bağlı tutulmaksızın sendikal tazminata hükmolunacağı belirtilmiştir. Mahkemece, kanuna aykırı olarak sendikal tazminatın ödenmesinin şarta bağlı tutulması doğru olmamıştır.” 22. HD., 2014/7582 E., 2014/9774 K., 25.04.2014 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. 22. HD., 2017/475 E., 2017/812 K., 24.01.2017 T.; 22. HD., 2013/38020 E., 2014/1299 K., 03.02.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

içerisinde işe başlamak için işverene başvurmak zorundadır.⁶⁹² Zira İş Kanunu'nun 21. maddesinin beşinci fıkrası hak düşürücü süre içerisinde işe başlamak için işverene başvurulmamasının sonucunu geçerli feshin hukuki sonucuna bağlanmıştır. Benzer şekilde işverenin bir aylık süre içerisinde işe davet etmesine rağmen işe başlamayan işçi de en çok dört aya kadar boşta geçen süreye ilişkin ücrete hak kazanamamalıdır.⁶⁹³

Beşinci fıkranın üçüncü cümlesinde, işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca iş güvencesi tazminatına hükmedilmeyeceği düzenlenmiştir. Ancak bu düzenleme doktrin tarafından eleştirilmiştir.⁶⁹⁴ Kanaatimizce işçinin işe başlatılmaması halinde ayrıca iş güvencesi tazminatına da hükmedilmesini sağlayacak düzenlemenin yapılması isabetli olacaktır. Çünkü işverenin işçiyi işe almamasının ayrı bir yaptırıma bağlanmaması, işverenin kolaylıkla işçiyi işe almama yönünde irade ortaya koymasına neden olacaktır.

İş güvencesi kapsamına giren işçinin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedilmesi sonucu açabileceği ikinci dava ise doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davadır. Beşinci fıkraya göre işçinin işe iade davası açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemeyecektir. Bu bakımdan işçi işe iadesini istemediği zaman doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava açabilecektir.⁶⁹⁵ Böylece iş güvencesi kapsamına giren işçi, bir aylık hak düşürücü süre içerisinde işe iade davası açmaz ise sendikal tazminat talepli dava açabilecektir. Doktrinde, iş güvencesi kapsamına giren işçilerin işe iade davası açmadan doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava açabilmesi isabetli bir düzenleme olarak kabul edilmiştir.⁶⁹⁶

⁶⁹² **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 165. **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 278. **Güzel**, Değerlendirme 2013, 325.

⁶⁹³ **Özkaraca**, İptal Kararı, 263.

⁶⁹⁴ Esener'e göre getirilen bu düzenlemeyle işçinin işe iade edilmemesi ayrı bir yaptırıma bağlanmamaktadır. Sendikal tazminat ile işe iade tazminatı arasındaki farklar dikkate alındığında her iki tazminata birden hükmedilmesi isabetli olacaktır. **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 239. Öztürk'e göre işveren, işçiyi işine iade etse de etmese de sendikal tazminat ödemek durumundadır. İşveren ayrıca İş Kanunu'nun 21. maddesi gereği işçinin çalıştırılmadığı dört aya kadar ücret ve diğer hakları da ödenecektir. Bu bağlamda işverenin işçiyi işe almak için herhangi bir nedeni bulunmayacaktır. Bu bakımdan işçiye tam bir koruma sağlanabilmesi için getirilen bu düzenleme isabetsizdir. **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 232 ve 233. Sümer'e göre sendikal nedenle fesih sonucu işçinin işe başlatılması ile başlatılmaması arasında bir fark yaratılmamıştır. Bu nedenle işverenin işçiyi işe başlatmasını beklemek pek mümkün değildir. **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 240. Başbuğ'a göre de getirilen düzenleme teorik olarak işçi lehine görünse de uygulamada aleyhe olabilecektir. Çünkü işçi işe başlatılsın ya da başlatılmamasının tazminatı ödemek zorunda kalan işveren kolaylıkla işçiyi işe başlatmaktan kaçınacaktır. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 75. Benzer yönde görüş için bkz. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 106.

⁶⁹⁵ **Süzek**, 663. **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 115.

⁶⁹⁶ **Sahlanan**, Sendika Üyeliğinin Güvencesi, 8 ve 9. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 190.

Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarihli Kararı⁶⁹⁷ sonrası STİSK'in 25. maddesinde bazı önemli değişiklikler meydana gelmiştir. Yapılan değişiklikler iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından yeni haklar sağlarken, iş güvencesi kapsamına giren işçiler açısından bir farklılık getirmemiştir.

Sonuç olarak, iş güvencesi kapsamında olan işçiler dilerse sendikal tazminat talepli işe iade davası açabileceği gibi dilerse doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava açabilecektir. Mahkeme feshin sendikal nedenle yapıldığına karar verirse işçi sendikal tazminata hak kazanacak, ancak işveren işçiyi işine iade etmezse iş güvencesi tazminatı ayrıca ödemeyecektir.

3.2.2. İş Güvencesi Kapsamına Girmeyen İşçiler Bakımından

İş güvencesi sistemiyle birlikte işçinin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshine bağlanan sonuçlar da iş güvencesi kapsamına giren ve iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından farklılaşmıştır.

STİSK'in yürürlüğe girmesi ve Anayasa Mahkemesi'nin 25. maddede düzenlenen çeşitli hükümleri iptal etmesiyle birlikte özellikle iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından yeni bir döneme girilmiştir.

3.2.2.1. 4773 Sayılı Kanun Öncesi Durum

274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde işçinin sendikal nedenle iş sözleşmesinin feshine bağlanan sonuç düzenlenmişti. İlgili maddeye göre işverenin, işçilerin iş saatleri dışında veya işverenin rızası ile iş saatleri içinde, sendikanın faaliyetlerine katılmalarından dolayı ya da bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında ayrımcılık yasağına aykırılık nedeniyle iş sözleşmesini feshetmesi durumunda İş Kanunu ve sair kanunlara göre haiz olduğu bütün haklar saklı

⁶⁹⁷ AYM., 2013/1 E., 2014/161 K. sayılı Karar

kalmak kaydıyla hükmedilecek tazminat, işçinin ücretinin bir yıllık tutarından az olmayacaktı.⁶⁹⁸

Mülga 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesine, 274 sayılı Kanun'un 19. maddesine benzer bir düzenleme getirilmişti. İlgili maddenin son fıkrasına göre işverenin üçüncü⁶⁹⁹ ve beşinci fıkraya aykırı hareket etmesi halinde işçiye tazminat ödeyeceği düzenlenmişti.⁷⁰⁰ İşçiye ödenecek tazminatın miktarı ise işçinin bir yıllık ücretinden az olmayacaktı.⁷⁰¹

Böylece 2821 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden 4773 sayılı Kanun ile ilgili maddenin değiştirilmesine kadarki olan sürede iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshine bağlanan sonuç işçiye bir yıllık ücreti tutarındaki tazminat ödemesi olmuştu.⁷⁰²

3.2.2.2. 4773 Sayılı Kanun Sonrası Durum

4773 sayılı Kanun ile değişen 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile iş güvencesi kapsamına giren ve iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından fark yaratılmıştı.

31. maddenin altıncı fıkrası ile iş güvencesi kapsamına giren işçiler, yedinci fıkrası ile de iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından düzenleme getirilmişti. Yedinci fıkraya göre Deniz İş Kanunu, 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun ile 818 sayılı Borçlar Kanunu'na tâbi olan işçiler ve tarımdan sayılan işlerde çalışanlar ile İş Kanunu'nun 18 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, aynı Kanun'un 18, 19, 20 ve 21. maddelerinin uygulanma alanı dışında kalan işçinin sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı iş sözleşmesinin feshi iddiası ile açacağı davada, işçiye ödenecek tazminat miktarı için,

⁶⁹⁸ İlgili madde metni için bkz. **Özdamar**, Sevim. *Çalışma Mevzuatı (1920-1996)*. Ankara Üniversitesi Basımevi, Ekim 1996. s. 499.

⁶⁹⁹ 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenen "sendikalara üye olmaları veya olmamaları" ifadesi 1988 yılında, 3449 sayılı Kanun ile eklenmişti. Yapılan bu ekleme ile sendikaya üye olma ya da olmama nedeniyle yapılan fesihlerde ortaya çıkan duraksama giderilmişti. O dönemde, 1475 sayılı Kanun'un 13. maddesi işçinin sendikaya üye olması sebebiyle işten çıkartılması durumunda ihbar önelllerinin üç katı tutarında tazminat ödeneceğini düzenlemekteydi. **Şahlanan**, Sendikalar Hukuku, 182.

⁷⁰⁰ **Çelik**, Nuri. *İş Hukuku Dersleri*. 15. Bası, Beta, Eylül 2000. s. 321. Öte yandan son fıkra, işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu bütün hakları saklı tutmuş, ancak sendikal tazminata hükmedilmesi halinde kötüniyet tazminatının uygulanmayacağını hüküm altına almıştı. Madde metni için bkz. **Eşmelioglu**, İbrahim. *Gereğeli Açıklamalı - İctihatlı İş Kanunları ve Mevzuatı*. Seçkin, 1986. s. 1051 ve 1052.

⁷⁰¹ **Çelik**, 15. Bası, 321.

⁷⁰² **Şahlanan**, 181. **Sümer**, Sendikal Fesih, 115 vd.

altıncı fıkra hükmü esas alınacaktı. Başka bir deyişle iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshinde mahkeme, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmayacak şekilde sendikal tazminata hükmedecekti.⁷⁰³

Böylece iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler işe iade davası açamayacak, doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava açabileceklerdi.⁷⁰⁴

3.2.2.3. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Öncesi Durum

STİSK tasarısı, sendika özgürlüğünün güvencesi bakımından yeni bir düzenleme getirmektedir. Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu'ndan geçen kanun tasarısına göre, işçinin iş sözleşmesi sendikal nedenle feshedildiğinde işçinin, 18. maddenin birinci fıkrasındaki otuz işçi ve altı aylık kıdem koşulu aranmaksızın 20. ve 21. madde hükümlerine göre dava açma hakkı bulunmaktaydı.⁷⁰⁵

Tasarı, TBMM Genel Kurulu'na geldikten sonra madde metninde bazı değişikliklerin yapılmasına dair iktidar partisi milletvekilleri tarafından önerge verildi. Önergede 25. maddenin dördüncü fıkrasındaki işverenin ibaresinden sonra gelmek üzere “fesih dışında” ifadesinin eklenmesi, altıncı fıkradaki ispat ettiği ifadesinin ileri sürdüğü olarak değiştirilmesi ve beşinci fıkranın ilk cümlesinin “*sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi halinde işçi, 4857 sayılı Kanununun 18, 20 ve 21'inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir.*” şeklinde değiştirilmesi teklif edilmişti.⁷⁰⁶

TBMM Başkanı tarafından okunan değişiklik önergesinin gerekçesi, iş güvencesi kapsamına giren işçilere sendikal tazminat alma hakkının tanınmasıydı. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk Çelik de değişiklik önergesine katılarak işveren

⁷⁰³ Sümer, Armağan, 1654.

⁷⁰⁴ Ekmekçi, Ömer. *Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları ve Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar*. Çimento İşveren, C. 30, S. 3, Mayıs 2016. (8,21). s. 12.

⁷⁰⁵ Özkara, Değerlendirme 2014, 232. Tuncay, Aziz Can. *Sendikalar Kanun Tasarısı Taslağının Getirdikleri*. Legal İSGHD, C. 7, S. 28, 2010. (1339,1348). s. 1347. Ulucan, Devrim ve Seçkin Nazlı. *Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan. C. 2, Beta, 2011. (1665,1720). s. 1681.

⁷⁰⁶ <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil3/bas/b007m.htm>. Erişim tarihi 30.11.2017.

sendikaların bu yönde bir talebi olduğunu⁷⁰⁷, iş güvencesi kapsamına giren işçilere sendikal tazminat hakkının verilmesinin amaçlandığı beyan etmişti.

Önergenin kabulü ve tasarının kanunlaşmasıyla birlikte iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler açısından isabetli olmayan bir düzenleme hayata geçmişti. Getirilen bu düzenlemeye sıkı sıkıya bağlı kalındığında, ilgili işçiler sendikal nedenle işten çıkarıldıklarında sendikal tazminat talep edemeyeceklerdi.⁷⁰⁸

İlgili düzenleme doktrin tarafından Kanunun ruhu, maddenin getiriliş amacı ve yorum ilkeleri göz önüne alındığında şiddetle eleştirilmişti. Öte yandan düzenlemenin uluslararası anlaşmalara ve Anayasa'ya aykırı olduğu vurgulanmıştı.⁷⁰⁹

Doktrindeki bir görüş, madde metninde bulunan “*İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.*” düzenlemesinin, işçilerin sendikal tazminat talep edebileceği şeklinde yorumlanabileceğini belirtmişti.⁷¹⁰ Diğer bir görüş ise ortada kanun boşluğu olduğunu, hâkimin de Anayasa ve uluslararası anlaşmalara uygun olarak bu boşluğu doldurarak iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin sendikal tazminat taleplerini kabul edebileceğini ifade etmişti.⁷¹¹ Başka bir görüş de kanun hükmü yorumlanırken Anayasa'ya uygun yorum yapılması gerektiğini, iş güvencesi kapsamına girmeyen ve giren işçiler arasında haksız ayrımın yapılmasının Anayasa'ya aykırı olduğunu, bu bağlamda tüm işçilerin sendikal tazminat talebinde bulunabileceği belirtmişti.⁷¹²

Doktrindeki bütün bu görüşlerin yanında, sendikal tazminat talep etme hakkının iş güvencesi kapsamına giren işçilerle sınırlandırılmış olduğunu belirten bir görüş de ileri

⁷⁰⁷ Bu noktada TİSK, tasarının ilk halinin küçük ve orta büyüklükteki işletmelere zarar vereceği iddiasını iler sürmüştü. **Özveri**, Sendikal Haklar, 84 ve 85.

⁷⁰⁸ **Özkaraca**, İptal Kararı, 236.

⁷⁰⁹ **Özkaraca**, 205. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 158. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 169 vd. **Kutal**, Metin. *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının Kimi Hükümlerinin İptali İstemi ile Anayasa Mahkemesine Açılan Davaya İlişkin Notlar*. Çalışma ve Toplum, S. 44, 2015/1. (13,27). s. 19.

⁷¹⁰ **Alpagut**, Sendikal Güvenceler, 38. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 197. **Dereli**, Toker. *6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme*. Çalışma ve Toplum, S. 36, 2013/1. (41,64). s. 47. Sümer'e göre hükümde yer alan “açmaması” ifadesi “açamaması” halini de kapsayacak şekilde yorumlanmalı, iş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin de sendikal tazminat talep edebilmesi gereklidir. **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 243.

⁷¹¹ **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 172 vd.

⁷¹² **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 45.

sürülmüştü.⁷¹³ Bu görüşe göre, ortada bilinçli olarak haktan yararlandırmama olduğu için yasa boşluğu olmadığı, genişletici yorum yapılamayacağını, Anayasa'nın 90. maddesinin esas alınmayacağını ancak getirilen düzenlemenin eşitlik ilkesine, sosyal devlet ilkesine ve sendika özgürlüğü açısından Anayasa'ya aykırı olduğunun kabulü gerektiği ifade edilmişti.⁷¹⁴

Yargıtay ise bu dönemde, iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin de kanundaki düzenlemenin aksine sendikal tazminat talep edebilecekleri yönünde kararlar vermişti. Yargıtay, işçinin işe alımda ve işin devamında sendikal tazminat talep edebilmesine rağmen daha ağır sonuçları olan sendikal fesihte sendikal tazminat talep edememesini insan haklarına, uluslararası sözleşmelere ve Anayasa'ya aykırı bulmuştu.⁷¹⁵ Ayrıca Yargıtay, madde gerekçesinde sendikal tazminat talebine cevaz vermeyen bir ifadenin yer almamasından hareketle, iş hukuku kurallarının bu hukuk alanına ait ilkelerden bağımsız yorumlanamayacağına, böylece iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin sendikal tazminat talep edebileceğine hükmetmişti.⁷¹⁶

3.2.2.4. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Sonrası Durum

STİSK'in 25. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan “*fesih dışında*” ifadesinin, 25. maddesinin beşinci fıkrasındaki “18.” ifadesinin ve “*Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanununun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen*

⁷¹³ **Sağlam**, Fazıl ve Polat **Soyer**. *İş Güvencesi Kapsamında Olmayan Bir İşçinin Sendika Üyeliği Nedeniyle İşten Çıkarılması Halinde Sendikal Tazminat Talep Etme Hakkı: Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Bu Açıdan Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu*. Legal İSGHD, C. 10, S. 39, 2013. (3,24). s. 5 vd.

⁷¹⁴ **a.g.e.**, 5 vd.

⁷¹⁵ 9. HD., 2013/13993 K., 2014/10049 K., 25.03.2014 T., **Özkaraca**, Değerlendirme, 234.

⁷¹⁶ “... Aslında düzenleme 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18 vd. maddelerinde düzenlenen kuralın aynısıdır. Kurala başkaca bir anlam ve özellikle iş güvencesi kapsamında olmayanların sendikal tazminat güvencesinden yoksun olacağı anlamı yüklenmemelidir. Zira aynı madde de işe alınırken ve iş sözleşmesi devam ederken sendikal ayrımcılığa bağlanan yaptırımın, fesih gibi daha ağır sonuçlar doğuran bir haksız fiile (ki sendikal sebeple fesih) uygulanmayacağını düşünmek yukarıda sayılan Uluslararası sözleşmelere, insan haklarına, Anayasa'daki temel hak ve hürriyetlere, eşitlik ilkesine ve sosyal hukuk devletinin gereklerine aykırıdır. Kanun koyucunun hangi gerekçeyle olsun, hele insan hakları konusunda farklı davranabileceği, onları daha etkin bir güvenceden mahrum bırakabileceği düşünülmemelidir. Bir iş hukuku kuralının, bu hukuk alanına ait ilkelerden bağımsız yorumlanması da söz konusu olamaz. Kaldı ki maddede ve maddenin gerekçesinde açıkça iş güvencesi kapsamında olmayanların sendikal tazminat isteyemeyecekleri yönünde bir ifade de yoktur.” 22. HD., 2015/9847 E., 2015/13917 K., 16.04.2015 T. (www.kazanci.com.tr). İlgili Yargıtay kararları için bkz. 9. HD., 2013/13993 E., 2014/10049 K., 25.03.2014 T.; 9. HD., 2014/21141 E., 2014/26665 K., 15.09.2014 T.; 9. HD., 2014/31309 E., 2014/30175 K., 20.10.2014 T.; 22. HD., 2015/9847 E., 2015/13917 K., 16.04.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

tazminata hükmedilmez” cümlesinin dönemin ana muhalefet partisi tarafından Anayasa’ya aykırı olduğu düşünülmüştür. Böylece dönemin ana muhalefet partisi, sendika özgürlüğünün güvencesi başlığını taşıyan 25. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkrasının iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi’ne başvurmuştur.⁷¹⁷

Dava dilekçesinde “*fesih dışında*” ve “18.” ifadesinin iş güvencesi kapsamına girmeyen işçileri sendikal güvenceden yoksun bırakacağı, bu durumun açık bir ayrımcılık yaratacağı ve bu yüzden Anayasa’nın 10. maddesinin ihlal edileceği ileri sürülmüştür. Öte yandan iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin sendikaya üye oldukları ve bu nedenle işten çıkarıldıkları takdirde, herhangi bir sendikal güvenceden yararlanamayacaklarından sendikaya üye olmakta tereddüt edecekleri, bu kapsamdaki işçiler açısından Anayasa’nın 51., 52. ve 54. maddeleri ile güvence altına alınan sendikal hak ve özgürlüklerin somut ve maddi bir karşılığının olmayacağı belirtilmiştir. Ayrıca tüm işçilerin sendikal güvence kapsamına girmesi, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelere uygun hareket etmesinin bir gereği olduğu; mevcut bu düzenlemelerin, uluslararası sözleşme ve belgelere, dolayısıyla da Anayasa’nın 90. maddesine aykırı olduğu ifade edilmiştir.

Sonuç olarak iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde ödenecek olan sendikal tazminatın sadece İş Kanunu’nun 17., 18., 19., 20 ve 21. maddelerinin getirdiği düzenleme uyarınca iş güvencesi kapsamına giren işçilere tanınması, Anayasa’nın 2, 5, 10/1, 12/1, 13, 49, 51/1, 53, 54, 55/1 ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İş güvencesi tazminatı ile sendikal tazminatın aynı anda istenememesi, Anayasa’ya aykırılığı iddia edilen bir başka düzenleme olmuştur. Dava dilekçesinde, sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi nedeniyle hükmedilen sendikal tazminatın iş güvencesi tazminatıyla bir tutulmasının kanun koyucunun iradesinin ötesine geçmesi anlamına geldiği ve bu düzenlemenin işçiyi koruma borcu ile işçi lehine yorum ilkesini zedelediği ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi yaptığı inceleme sonucunda, STİSK’in 25. maddesinin dördüncü fıkrasındaki “*fesih dışında*” ifadesini ve 25. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan “18.” ifadesini Anayasa’ya aykırı bulurken; “*Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca*

⁷¹⁷ <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/9d7ecb1c-70c5-4b01-9484-5d6b172a18aa?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>. Erişim Tarihi 24.11.2017.

İş Kanunu'nun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez.” cümlesini Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.

Mahkeme, “*fesih dışında*” ve “*18.*” ifadeleri bakımından yaptığı incelemede bu ifadelerin, işçinin sendikal haklarına açık bir müdahale niteliği taşıdığına hükmetmiştir. Getirilen bu düzenlemelerin anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmadığına, demokratik toplum düzeninin gereklilikleriyle örtüşmediğine ve ölçülülük ilkesini zedelediğine karar vermiştir. Ayrıca işçileri sendikal nedene dayalı ayrımcılığa karşı korumak için getirilen sendikal tazminatın, iş güvencesi kapsamına giren ve girmeyen işçiler yönünden farklı şekilde düzenlenmesi eşitlik ilkesine aykırı bulunmuştur. Böylece bu iki ifade Anayasa'nın 2., 10., 13. ve 51. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

25. maddenin beşinci fıkrasının üçüncü cümlesi bakımından ise Mahkeme, aynı fiile iki ayrı yaptırımın öngörülmemesini, Devletin korumak ve devamını sağlamakla yükümlü olduğu çalışma hayatı ve çalışma barışını temin etme amacına dayandırmış; getirilen düzenlemenin zaten sendikal tazminata hükmedilmiş olduğu için aynı nedenle ikinci bir tazminat ödenmesinin önüne geçilmek istenmesi olduğu yönünde karar vermiş ve bu cümlenin Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları ile birlikte işçilerin sendikal tazminat talep etmesi ve işe iadesini istemesi bakımından yeni bir durum ortaya çıkmıştır. “*Fesih dışında*” ibaresinin iptali ile birlikte artık tüm işçiler, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde sendikal tazminat istenebilecektir.⁷¹⁸ Böylece işçi, işe başlarken, işin devamında veya işe son vermede sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaştığında iş güvencesi kapsamına girip girmemesinin bir önemi olmadan sendikal tazminat talep edebilecektir. Bununla birlikte iş güvencesi kapsamına giren işçiler ile girmeyen işçiler işe iade davası açmadan, doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava da açabileceklerdir.⁷¹⁹

Öte yandan “*18.*” ifadesinin iptal kararı ile birlikte iş güvencesine kapsamına girmeyen işçiler de işe iade davası açabileceklerdir.⁷²⁰ Böylece sendikal bir nedenle iş sözleşmesi

⁷¹⁸ **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 110. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 20. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 236. **Çelik** ve **diğerleri**, 745. **Bulut**, 295. **Özkaraca**, Arcüment. *Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalanların Sendikal Feshe Karşı Korunması*. Editör Necdet Basa ve Sema Uçakhan Güleç, Emeğin Hukuku Kurultayı - 2, Türkiye Barolar Birliği, Mayıs 2017. s. 247.

⁷¹⁹ **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 164.

⁷²⁰ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 236. **Çelik**, **Canikoğlu** ve **Canbolat**, 745. **Özkaraca**, İptal Kararı, 247. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 20. **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 246. **Uçkan Hekimler**, Banu. *Anayasa*

feshedilen bir işçi, iş güvencesi kapsamına girebilmesi için gerekli olan koşullar bulunmasa bile işe iadesini isteyebilecektir. Örneğin işçinin kıdemi altı aydan az olsa⁷²¹ yahut işyerinde otuzdan az işçi⁷²² bulunsa bile işçi işe iade davası açabilecektir.

İş Kanunu'nun 18. maddesinde iş güvencesi kapsamına girebilmek için gereken şartlar düzenlenmektedir. İlgili maddeye göre iş güvencesi kapsamına girebilmenin bir koşulu da belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmaktır. STİSK'in 25. maddesindeki "18." ifadesinin iptali ile birlikte belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin bu haktan yararlanabileceklerinin kabulü gereklidir.⁷²³ Yargıtay da belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin iş sözleşmesi sendikal nedenle feshedildiğinde, işçilerin işe iadesine karar vermiştir.⁷²⁴ Ancak doktrinde aksi görüşü savunanlar da bulunmaktadır. Bu görüşe göre, sözleşmenin türünün niteliği işe iadeye imkân vermemektedir. Belirli süreli iş sözleşmesinin feshi halinde işçi, bakiye süre ücreti tutarında tazminat talep edebilecektir. Durum böyleyken işe iade ve boşta geçen süre ücretini belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler talep etmelidir.⁷²⁵

Doktrinde ortaya çıkan bir başka tartışma da "18." ifadesinin kaldırılmasıyla birlikte Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu kapsamında olan işçilerin işe iade davası açıp açamayacağı üzerine olmuştur. Bir görüşe göre, STİSK'in 25. maddesinde, sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 20. ve 21. maddelere göre işe iade davası

Mahkemesi'nin Sendikal Haklara İlişkin İptal Kararlarının Değerlendirilmesi. Çalışma ve Toplum, 2015/4. (11,34). s. 26.

⁷²¹ "... Mahkemece her ne kadar, davacının 6 aylık hizmet süresini doldurmadığı ve diğer bir kısım usuli sebeplerle davacının davası reddedilmiş ise de, Anayasa mahkemesinin 22.10.2014 tarih sayılı kararı, Resmi Gazete'nin 11.11.2015 tarih ve 29529 sayısında yayımlanmıştır. ... O halde, iş akdinin sendikal sebeple feshedildiği iddiasıyla işe iade ve sendikal tazminat talebinde bulunulan hallerde, Anayasa mahkemesinin belirtilen kararı gereği 6 aylık kıdem şartı ve kanun maddesinde sayılan diğer şartlar aranmayacaktır. Bu sebeple mahkemenin değerlendirmesi hatalıdır." 7. HD. 2016/12833 E., 2016/18283 K., 03.11.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷²² "...Somut olayda mahkemece davaya konu işyerinde fesih tarihi itibarıyla otuzdan az işçi çalıştığı, davacının sendikal sebeple işe iade davası açamayacağı gerekçesi ile dava ön şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmişse de, yukarıda belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nin sözü edilen kararı ile otuzdan az işçi çalıştıran işyerlerinde çalışanların sendikal neden iddiasıyla işe iade davası açabileceği mümkün hale gelmiştir." 22. HD., 2016/11840 E., 2016/14713 K., 12.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷²³ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 237. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 111. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 20. **Özkaraca**, Değerlendirme, 236.

⁷²⁴ "... sendikal sebeple açılan işe iade davalarında sendikal nedenin varlığının tespiti halinde işyerinde 30 veya daha fazla işçi çalıştırılması, işçinin işyerinde en az 6 ay kıdeminin bulunması, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması ve işe iade davası açan işçinin işveren vekili olmaması şartlarına bakılmaksızın işe iade kararı verilebilecek ve sendikal tazminata hükmedilebilecektir." 7. HD., 2015/44132 E., 2016/10846 K., 12.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷²⁵ **Özkaraca**, İptal Kararı, 254. **Bulut**, 296.

açacağı düzenlenmiştir. Ancak bu maddeler İş Kanunu'nda düzenlendiği için İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'na tabi işçiler hariç örneğin deniz işçileri ya da Borçlar Kanunu'na tabi işçiler işe iade davası açamayacaktır.⁷²⁶ Diğer bir görüş ise mevcut iş güvencesi hükümleri İş Kanunu'nda bulunduğu için bu maddelere atıf yapılmaktadır. Asıl amaç, işçinin hangi kanuna tabi olduğuna bakılmadan işe iadesinin sağlanmasıdır. STİSK'in hazırlık çalışmaları incelendiğinde de bu hakkın bütün işçilere tanındığını görülmektedir. Bu nedenlerle Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu'na tabi işçiler de işe iade davası açabilecektir.⁷²⁷ Kanımızca da Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu'na tabi işçilerin işe iade davası açabilmesi gereklidir. Maddenin getiriliş amacı, STİSK kapsamında işçi sayılan kişileri, işe alımda, işin devamında ve işe son vermede karşılaştıkları sendikal nedene dayalı ayrımcılıklara karşı korumaktır. Zira maddenin gerekçesinde bireysel sendika özgürlüğünün STİSK'in kapsamına giren bütün işçileri kapsayacak şekilde güvence altına alındığı belirtilmiştir. Bu bakımdan sendikal nedene dayalı ayrımcılığın en ağırlarından olan sendikal nedenle fesihle de bütün işçilerin maddenin getirdiği güvencelerden yararlanabilmesi gereklidir.

İşveren vekilleri açısından da durumun değişmediği kabul edilmelidir. İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri hariç diğer işveren vekilleri işe iade davası açabilmelidir.⁷²⁸ Yargıtay, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra sendikal nedenle feshin gerçekleştiğinin ispat edilmesi halinde, iş güvencesi hükümlerinden yararlanma şartları oluşmasa dahi işçinin işe iade davası açılabilmesine hükmetmiştir.⁷²⁹

Son olarak doktrinde, her ne kadar iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin işe iade davası açabilmesi mümkün görülse de sendikal nedenin ispatlanmadığı durumda, açılan davanın reddine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.⁷³⁰

⁷²⁶ **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 111. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 20.

⁷²⁷ **Özkaraca**, İptal Kararı, 259 vd.

⁷²⁸ **a.g.e.**, 257.

⁷²⁹ 7. HD., 2015/44132 E., 2016/10846 K., 12.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷³⁰ **Sümer**, Kapsam Dışında Kalan, 246. **Özkaraca**, İptal Kararı, 264. **Ekmekçi**, İptal Kararı, 21.

3.3. SENDİKAL TAZMİNAT

3.3.1. Sendikal Tazminatın Hukuki Niteliği

Sendikal tazminat, işe alımda, işin devamında veya işe son vermede, işçinin herhangi bir sendikaya ya da belirli bir sendikaya üye olması yahut olmaması, sendikal faaliyette bulunması ya da bulunmaması veya sendikal faaliyete katılması ya da katılmaması sebebiyle işverenin ayrımcılıkta bulunması nedeniyle ödediği tazminattır.⁷³¹ Doktrinde sendikal tazminata sendikacılık tazminatı da denilmektedir.⁷³²

Sendikal tazminatın pozitif dayanağı STİSK'in 25. maddesinin dördüncü fıkrasıdır. Dördüncü fıkraya göre işverenin 25. maddenin ilk üç fıkrasına aykırı hareket etmesi hâlinde sendikal tazminata hükmedilebilecektir.

Sorumluluk hukukunun amacı bir kimsenin malvarlığında iradesi dışında meydana gelen hukuka aykırı azalmayı gidermektir.⁷³³ Sorumluluk şartları gerçekleştiği zaman, zarar veren kimse zarar görenin malvarlığındaki azalmayı karşılamak durumundadır.⁷³⁴ Bu noktada zarar ile sorumluluk arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır.

Sendikal tazminatın içerisinde “tazminat” ibaresi geçse de bunun tazminat niteliğinde olmadığı kabul edilmelidir. Çünkü işçinin sendikal tazminat talep edebilmesi için malvarlığında herhangi bir azalma meydana gelmesine gerek bulunmamaktadır. İşçinin malvarlığında çok az azalma ya da hiç azalma olmasa da işçi sendikal tazminat talep edilebilecektir. İşverenin işe alımda, işin devamında ve işe son verilmesinde sendikal nedene dayalı ayrımcılık yapması ve bu durumun ispat edilmesi, sendikal tazminata hükmedilmesi açısından yeterlidir. Bu bakımdan doktrinde sendikal tazminatın medeni bir ceza olduğu kabul edilmiştir.⁷³⁵

⁷³¹ **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 119 ve 120. **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 242. **Terzioğlu**, 129.

⁷³² **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 177 vd. **Çelik ve diğerleri**, 744 vd.

⁷³³ **Eren**, Borçlar Hukuku, 749.

⁷³⁴ **a.g.e.**, 787.

⁷³⁵ **Süzek**, Hakkın Kötüye Kullanılması, 179. **Sur**, Toplu İlişkiler, 63. **Baskan**, 168. **Terzioğlu**, Tazminatlar, 51. **Öztürk**, 222.

3.3.2. Sendikal Tazminattan Sorumluluk

3.3.2.1. Genel Olarak

İşe alımda, işin devamında ve işe son vermede işverenin, sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması sebebiyle, mahkemenin işçiye ödenmesi için hükmettiği sendikal tazminattan kural olarak işveren sorumlu olacaktır. Ancak bazı durumlarda işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye başka bir işverenin katılması ile sendikal tazminattan sorumlu olan işveren değişebilmektedir.

3.3.2.2. Üçlü İlişkilerde Sendikal Tazminattan Sorumluluk

İş Kanunu'nun 2. maddesine göre işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denilmektedir. Fakat bazı durumlarda birden fazla işverenle işçi arasında iş ilişkisi ortaya çıkabilmektedir. İş hukukunda üçlü ilişkiler olarak adlandırılabilen bu durumlarda, özellikle feshe bağlı olarak ödenecek tazminatlardan hangi işveren veya işverenlerin sorumlu tutulacağı önem kazanmaktadır.⁷³⁶ Bu bağlamda asıl işveren-alt işveren ilişkisinde, geçici (ödünç) iş ilişkisinde, işyeri devrinde ve iş sözleşmesinin devrinde sendikal tazminatın ödenmesinden kimin veya kimlerin sorumlu olduğunun tespit edilmesi gerekecektir.

3.3.2.2.1. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi İş Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre asıl işveren-alt işveren ilişkisi; *“bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş*

⁷³⁶ Detaylı bilgi için bkz. **Çankaya**, Osman Güven ve Şahin **Çil**. *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler*. Yetkin, 2006. s.13 vd.

aldığı işveren arasında kurulan ilişki”dir.⁷³⁷ Böylece asıl işveren, alt işveren ve alt işverenin çalıştırdığı işçi arasında üçlü bir ilişki ortaya çıkmaktadır.

Kurulan bu ilişki neticesinde alt işverenin çalıştırdığı işçilerin haklarının ziyan olmaması adına her iki işveren de alt işveren işçisinin asıl işverenin işyerinde çalıştığı süreyle sınırlı olacak şekilde müteselsilen sorumlu tutulmuşlardır.⁷³⁸ Bu bağlamda Kanun’un 2. maddesinin altıncı fıkrasında alt işverenin işçilerine karşı, o işyeri ile ilgili olarak İş Kanunu’ndan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerde asıl işverenle alt işverenin birlikte sorumlu olduğunu düzenlenmiştir. İlgili fıkra göz önüne alındığında, STİSK’te düzenlenen sendikal tazminatın müteselsil sorumluluk kapsamında olup olmayacağı değerlendirilmesi gereklidir.

İş Kanunu’nun 2. maddesinin altıncı fıkrasında, İş Kanunu’ndan, iş sözleşmesinden ve toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülükler açısından asıl işveren de sorumlu tutulmaktadır. Bu bağlamda ilk bakışta İş Kanunu’nda düzenlenmeyen sendikal tazminattan asıl işverenin sorumlu tutulamayacağı söylenebilir.

Doktrinde bir görüşe göre İş Kanunu’nun 5. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının kapsamında sendikal nedenlerle ayrımcılık yapılmaması da girmektedir. Sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşan işçiye getirilen güvencelerden birisi olan sendikal tazminatın başka bir kanunda düzenlenmiş olması asıl işverenin sorumlu tutulmayacağı anlamına gelmeyecektir.⁷³⁹ Bununla birlikte İş Kanunu’nun 5. maddesinin altıncı fıkrasının, 2821 sayılı Kanun’un 31. maddesini (STİSK’in 25. maddesini) saklı tutması da bu görüşü desteklemektedir.⁷⁴⁰ Bu nedenle asıl işveren de alt işveren ile birlikte sendikal tazminattan sorumlu olacaktır.⁷⁴¹

⁷³⁷ Asıl işveren-alt işveren ilişkisi ile ilgili geniş bilgi için bkz. **Çelik ve diğerleri**, 83 vd. **Süzek**, 158 vd. **Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal**, 206 vd. **Çankaya ve Çil**, 14 vd. **Aydınli**, İbrahim. *Alt İşveren (Taşeron) İlişkisi ve Muvazaa Sorunu*. Seçkin, Ağustos 2015. s. 176 vd.

⁷³⁸ **Eyrenci ve diğerleri**, 38. **Çelik ve diğerleri**, 100. **Süzek**, 167. **Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal**, 224. **Aktay ve diğerleri**, 35. **Başbuğ**, 101. **Çankaya ve Çil**, 28. **Demir**, İş Hukuku, 65. **Çil**, Şahin. *Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi - İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyum - 04 Nisan 2009, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Temmuz 2009. s. 29

⁷³⁹ **Çil**, Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, 30.

⁷⁴⁰ **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 286.

⁷⁴¹ **Süzek**, 168. **Çankaya ve Çil**, 29 ve 30. **Aydınli**, Alt İşveren, 240.

Yargıtay da asıl işverenin sendikal tazminattan sorumlu olduğu yönünde kararlar vermektedir.⁷⁴²

3.3.2.2.2. Geçici (Ödünç) İş İlişkisi

Geçici iş ilişkisi, işçinin iş görme borcunu başka bir işverenin emrinde geçici süreyle yerine getirdiği ilişkidir.⁷⁴³ Türk hukukunda geçici iş ilişkisi İş Kanunu'nun 7. maddesinde düzenlenmiştir.

6715 sayılı Kanun ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde yapılan değişiklik sonrası meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisine, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi eklenmiştir.⁷⁴⁴ Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisindeki üçlü ilişki işçi, özel istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işveren arasında kurulmaktadır.⁷⁴⁵ Meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde ise işçi holding bünyesi içinde ya da aynı şirketler topluluğuna bağlı işyerlerinde iş görme edimini yerine getirdiği için üçlü ilişki işçi, geçici işçi devreden işveren ve geçici iş ilişkisi kurulan işveren arasında kurulmaktadır.

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosudur (7. maddenin on birinci fıkrası). Bu nedenle iş ilişkisinden doğacak işçi alacağından özel istihdam bürosu sorumlu olacaktır. Öte yandan ilgili madde, istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işverenin ücret, sosyal sigorta primleri veya işçiyi gözetme borcundan birlikte sorumlu tutacak herhangi bir hükme yer vermemiştir.⁷⁴⁶ Bu bakımdan örneğin işçinin ücretini

⁷⁴² "...davalılar tarafından müştereken ve müteselsilen ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının 1 yıllık brüt ücreti tutarında belirlenmesine ..." 22. HD., 2017/31098 E., 2017/11750 K., 22.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr). "... Davacının kanuni süre içerisinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde davalılar tarafından müştereken ve müteselsilen ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak 6356 sayılı Kanun'un 25/4. maddesi gereğince bir yıllık ücret tutarında belirlenmesine ..." 22. HD., 2014/10336 E., 2014/12931 K., 14.05.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁴³ **Demir**, İş Hukuku, 111. **Çankaya** ve **Çil**, 144. **Baskan**, Esra. *Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi*. GÜHFD, C. XXI, S. 2, 2017. (3,46). s. 3.

⁷⁴⁴ **Süzek**, 292 vd. **Güven** ve **Aydın**, 88 vd.

⁷⁴⁵ **Güven** ve **Aydın**, 88. **Baskan**, Geçici İş İlişkisi, 10. **Güzel**, Ali ve Hande **Heper**. *Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi*. Çalışma ve Toplum, S. 52, 2017/1. (11,58). s. 25. **Odaman**, Serkan. *Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması*. Sicil, S. 36, 2017. (41,61). s. 43.

⁷⁴⁶ **Odaman**, Ödünç İş İlişkisi, 56. **Baskan**, Geçici İş İlişkisi, 28 ve 29. İlgili maddenin on üçüncü fıkrasına göre, geçici işçi temini sözleşmesinde belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisi devam ediyorsa, geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında işçi temini sözleşmesindeki sürenin dolmasından başlamak üzere yeni bir sözleşme kurulmuş olacaktır. Bu durumda özel istihdam bürosu, işçinin geçici iş ilişkisinden

kural olarak iş ilişkisinin tarafı olan özel istihdam bürosu ödeyecektir.⁷⁴⁷ Geçici işçi çalıştıran işverenin ise bu üçlü ilişki içerisinde emir ve talimat verme hakkı bulunmaktadır. Zira ilgili maddenin dokuzuncu fıkrasında işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak işçiye talimat verme yetkisinin olduğu hüküm altına alınmıştır.

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinin öznelerinden olan işçinin, sendikal haklarını kullanması bakımından herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu işçiler de özel istihdam bürosunun bulunduğu işkolunda sendika kurabilecek, istedikleri sendikaya üye olabilecek, sendikal faaliyetlere katılabilecek veya sendikal faaliyette bulunabilecektir.⁷⁴⁸

İş ilişkisinin devamı esnasında ve iş sözleşmesinin feshinde sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşan işçilerin sendikal tazminat talebini kime yönelteceği hususunda Kanun'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin geçici işçi çalıştıran işverenin çalışma koşullarının uygulanmasında sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması sonucu işçi sendikal tazminat talep ederse özel istihdam bürosunun mu veya geçici işçi çalıştıran işverenin mi sorumlu olacağına dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

İş Kanunu'nun 7. maddesinin onuncu fıkrasında geçici işçi çalıştıran işverenin, temel çalışma şartları bakımından geçici işçilere karşı eşit davranma borcu altında olduğu düzenlenmiştir.⁷⁴⁹ İlgili maddenin dokuzuncu fıkrasının (d) bendinde ise geçici işçilerin, işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlanacağı hüküm altına almıştır.⁷⁵⁰ Öte yandan geçici işçi çalıştıran işveren, yönetim hakkını kullanırken eşit işlem borcu altında bulunmaktadır.⁷⁵¹ Bu bağlamda işverenin geçerli objektif veya subjektif nedenlere dayanmadan işçiler arasında yapacağı farklı uygulamalar eşit işlem

kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumlu olacaktır.

⁷⁴⁷ İş Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendi kapsamında kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi çalıştıran işveren, işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini kontrol etmekle yükümlüdür. Geçici işçi çalıştıran işveren, işçinin ücretinin istihdam bürosu tarafından ödenmediğini görürse, özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla en çok üç aya kadar olan ücreti doğrudan işçilerin banka hesabına yatıracaktır.

⁷⁴⁸ Başkan, Geçici İş İlişkisi, 37 ve 38.

⁷⁴⁹ Çelik ve diğerleri, 217. Güven ve Aydın, 90. Fıkra düzenleneni "temel çalışma şartları" ifadesi ile çalışma şartları arasında kavramsal olarak herhangi bir fark bulunmamaktadır. Süzek, 307. Çalışma şartları için bkz. 2.1.2.3.

⁷⁵⁰ Madde gerekçesine göre bu düzenlemenin amacı, geçici işçilerin yemek, kantin ve çocuk bakım gibi sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlandırılmasıdır.

⁷⁵¹ Başkan, Geçici İş İlişkisi, 30

borcuna aykırı olacağından öncelikle İş Kanunu'nun 5. maddesi ihlal edilecektir.⁷⁵² Ayrıca çalışma koşullarının uygulanması bakımından işçiler arasında yapılacak sendikal nedene dayalı ayrımcılık hem İş Kanunu'nun 5. maddesini hem de STİSK'in 25. maddesini ihlal edecektir. Kanımızca da geçici işçi çalıştıran işverenin eşit işlem borcuna aykırı davranması halinde geçici işçi, İş Kanunu'nun 5. maddesindeki hükümlerin kıyasen uygulanması sonucu ayrımcılık tazminatına hak kazanabileceği gibi sendikal tazminata da hak kazanabilmelidir.⁷⁵³ Bu bağlamda geçici işçi, doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davayı geçici işçi çalıştıran işverene karşı açabilmez.

Geçici işçi, istihdam bürosunun işçisi olduğu için iş sözleşmesini feshedebilecek olan da istihdam bürosudur. Ancak geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin sendikaya üye olması ya da sendikal faaliyette bulunması nedeniyle iş sözleşmesinin feshini istihdam bürosundan isteyebilir. Bu durumda istihdam bürosu işçinin sözleşmesini feshederse işçi, sendikal tazminatı istihdam bürosundan talep edecektir.

Kanımızca meslek edinilmemiş iş ilişkisinde de geçici işçi sendikal tazminat talep edebilecektir. Çünkü İş Kanunu'nun 7. maddesinin son fıkrasında, onuncu fıkranın ve dokuzuncu fıkranın (d) bendinin birinci cümlesinde düzenlenen hak ve yükümlülüklerin, kurulan meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde de uygulanacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla geçici işçi çalıştıran işveren, temel çalışma şartları bakımından geçici işçilere karşı eşit davranma borcu altında olacak ve geçici işçiler işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlanacaktır. Bu bağlamda yukarıda da açıklandığı gibi geçici işçiler, ayrımcılık tazminatına hak kazanabileceği gibi sendikal tazminata da hak kazanabilmelidir.

3.3.2.2.3. İşyeri Devri

İşyeri devri ile ilgili düzenleme İş Kanunu'nun 6. maddesinde bulunmaktadır.⁷⁵⁴ 6. maddenin birinci fıkrasına göre işyeri devri, işyeri veya işyerinin bir bölümünün hukuki

⁷⁵² **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 229. **Tuncay ve Savaş Kutsal**, 114. Aksi görüş için bkz. **Yangın, Dilek Dulay**. *Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Eşit İşlem İlkesi Üzerine Değerlendirmeler*. Sicil, S. 38, 2017. (112,124). s. 120.

⁷⁵³ **Çelik ve diğerleri**, 218. **Güzel ve Heper**, 51. Ayrımcılık tazminatı ile sendikal tazminat ilişkisi için bkz. 3.2.8.2.

⁷⁵⁴ Bununla birlikte Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinde işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri düzenlenmiştir. Ayrıca ilgili Kanun'un 202. maddesinde malvarlığı veya işletmenin devralınması hüküm

bir işleme dayalı olarak başka birine devredilmesidir. Bu bağlamda işyeri devrindeki üçlü ilişki devreden işveren, devralan işveren ve işçi arasında kurulmaktadır.

İşyeri devri ile birlikte devreden işveren ile kurulan iş sözleşmesinden doğan tüm hak ve borçlar devralan işveren sıfatını kazanan kişiye kendiliğinden geçmektedir.⁷⁵⁵ Zira 6. maddenin birinci fıkrasında devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği hüküm altına alınmıştır.

6. maddenin üçüncü fıkrasında işverenlerin müteselsil sorumluluğu düzenlenmiştir.⁷⁵⁶ Bu fıkra göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumlu olacaktır. Bu hak ve borçlar devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmeleri, toplu iş sözleşmeleri ve işyeri uygulamalarından doğan her türlü hak ve borçtur.⁷⁵⁷ Öte yandan bu borcun işçinin hizmet süresinin esas alındığı bir borç olup olmamasının da bir önemi bulunmamaktadır.⁷⁵⁸ Ancak devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlandırılmıştır. İki yıl geçtikten sonra devreden işverenin sorumluluğu ortadan kalkacak ve devralan işveren tek başına sorumlu olacaktır.

Bu noktada iş ilişkisinin devamında sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğrayan işçinin doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli açtığı davada, sendikal tazminattan hangi işveren veya işverenlerin sorumlu olacağı belirlenmelidir.

İşverenin işyeri devrinden önce sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması nedeniyle açılan davada mahkemenin sendikal tazminat kararı kesinleşmesi sonrası işyeri devri gerçekleşirse, her iki işverenin sendikal tazminat açısından birlikte sorumlu tutulup tutulmayacağı hususunda kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. 6. maddenin üçüncü fıkrasında devir anında devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi

altına alınmıştır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinde ise şirketin tam veya kısmi bölünmesine ilişkin özel düzenleme bulunmaktadır.

⁷⁵⁵ **Aykan**, Ömer Yiğit. *Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Kazanılmış Haklarının Korunması*. Legal İSGHD, C.3, S. 12, 2006. (1251,1281). s. 1270. **Özkaraca**, Ercüment. *İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu*. Beta, 2008. s. 142 vd. **Özkaraca**, Ercüment. *İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk (Karar İncelemesi)*. Çalışma ve Toplum, S. 20, 2009/1. (131,161). s. 142 vd.

⁷⁵⁶ **Çelik ve diğerleri**, 124. **Tunçomağ ve Centel**, 65. **Özkaraca**, Karar İncelemesi, 150. **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 2017, 84.

⁷⁵⁷ **Aykan**, 1253.

⁷⁵⁸ **Özkaraca**, Ercüment. *İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan, Kadir Has Üniversitesi, Hukuk Fakültesi - İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyum - 04 Nisan 2009, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Temmuz 2009. s. 180.

gereken borçlar bakımından müteselsil sorumluluk getirilmiştir. Böyle bir durumda sendikal tazminat da devir anında ödenmesi gereken bir borçtur. Ayrıca iş hukukuna hâkim ilkeler ışığında ilgili madde düzenlemesi yorumlandığında, sendikal tazminattan her iki işverenin de birlikte sorumlu olduğu sonucuna varmak gereklidir. Ancak tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona ermesi halinde ortada birlikte sorumlu tutulabilecek devreden işveren bulunmayacağı için devralan işveren tek başına sorumlu olacaktır.⁷⁵⁹

Mahkemenin kararı işyeri devrinden sonra kesinleşecek olursa, devir anında doğmuş herhangi bir borç olmadığı için işverenlerin birlikte sorumluluğuna gidilemeyecektir. Ayrıca sendikal tazminat iş sözleşmesinden doğan bir hak veya borç niteliğini haiz değildir. Bu nedenle devirden sonra doğan sendikal tazminat borcundan devreden işverenin tek başına sorumlu olduğu kabul edilmelidir. Ancak 6. maddeye göre özel düzenleme olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun⁷⁶⁰ 178. maddesinin altıncı fıkrasında devreden ve devralan işverenlerin sorumluluklarına ilişkin farklı bir esas belirlenmiştir. İşverenler, iş sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hâle gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle iş sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu tutulduğu için, ticari şirketin bölünmesinden sonra ve iş sözleşmesinin sona ereceği ana kadar sendikal tazminat hükmü kesinleşirse her iki işveren de sorumlu olacaktır.⁷⁶¹ Bununla birlikte TTK'nın 158. maddesinin dördüncü fıkrasında ve 190. maddesinde, 178. maddeye atıfta bulunulduğu için ticari şirketlerin birleşmesinde ve tür değiştirmesinde de her iki işveren birlikte sorumlu olacaktır.

Devralan işveren, iş sözleşmeleri devirden önce sona eren işçilerin alacaklarından kural olarak sorumlu değildir.⁷⁶² Bu bağlamda iş sözleşmesi sendikal nedenle sona eren işçi sendikal tazminata hak kazandıktan sonra işyeri devredilirse, devralan işveren sendikal tazminatın ödenmesinden sorumlu olmayacaktır. Ancak ortakların birleşmesinde ve tür değiştirmesinde külli halefiyet ilkesi geçerli olduğu için sendikal tazminattan da yeni kurulan ortaklık başka bir deyişle devralan işveren sorumlu olacaktır.⁷⁶³

⁷⁵⁹ a.g.e., 206.

⁷⁶⁰ İlgili Kanun bundan sonra "TTK" olarak anılacaktır.

⁷⁶¹ **Bilgili**, Fatih ve Ertan **Demirkapı**. *Şirketler Hukuku Dersleri*. Dora, Şubat 2017. s. 79.

⁷⁶² **Özkaraca**, 212 vd.

⁷⁶³ **Özkaraca**, Üçlü İş İlişkileri, 216-221. **Aykan**, 1263.

3.3.2.2.4. İş Sözleşmesinin Devri

Sözleşmenin devri Borçlar Kanunu'nun 205. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddenin birinci fıkrasında sözleşmenin devri tanımı yapılmıştır. Bu fıkraya göre sözleşmenin devri, “sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşmadır”. Bu bağlamda sözleşmenin devrinde devreden, devralan ve sözleşmede kalan arasında üçlü bir ilişki meydana gelmektedir. İş sözleşmesinin devri ile ilgili düzenleme ise aynı Kanun'un 429. maddesinde bulunmaktadır. İş sözleşmesinin devrinde ise üçlü ilişki işçi, devreden işveren ve devralan işveren arasındadır.

İş sözleşmesinin devrinin hüküm ve sonuçları Borçlar Kanunu'nun 429. maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili fıkraya göre devir işlemiyle birlikte devralan işveren, bütün hak ve borçları ile birlikte, iş sözleşmesinin işveren tarafı olacaktır. Böylece sözleşmeye bağlı tüm hak ve borçlar hiçbir değişikliğe uğramadan iş sözleşmesini devralan işverene geçecektir.⁷⁶⁴ Ancak işyeri devrinde işverenlerin birlikte sorumlu tutulmasını düzenleyen bir hüküm ilgili maddede bulunmamaktadır. Bu noktada bizim de katıldığımız doktrindeki görüşe göre İş Kanunu'nun 6. maddesinin üçüncü fıkrası ve 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi kıyasen uygulanarak, devralan işverenin devirden önce doğmuş olan borçlardan ve devreden işverenin de kendi döneminde doğmuş olan borçlardan iki yıl süreyle birlikte sorumlu olduğunun kabulü gereklidir.⁷⁶⁵

İş sözleşmesinin devrinde, birlikte sorumluluk bakımından İş Kanunu'nun 6. maddesi kıyasen uygulanacağına kabulü ile birlikte, işyeri devrinde sendikal tazminattan sorumluluk ile ilgili belirttiğimiz görüşler bu noktada da geçerli olacaktır.⁷⁶⁶

⁷⁶⁴ Çelik ve diğerleri, 259.

⁷⁶⁵ Süzek, 350. Çelik ve diğerleri, 261. Alp, Mustafa. *İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar*. DEÜHFD, C. 9, Özel S., 2007. (189,209). s. 194. Alpagut, Gülsevil. *Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri*. İSGHD, C. 8, S. 31, 2011. (913,958). s. 927. Benzer yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 22. HD., 2012/11360 E., 2013/1283 K., 29.01.2013 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁶⁶ İşyeri devrinde sendikal tazminat bakımından işverenlerin müteselsil sorumluluğu için bkz. 3.2.2.2.3.

3.3.3. Sendikal Tazminat Miktarı

STİSK'in 25. maddesinin dördüncü fıkrasında sendikal tazminat miktarının ne kadar olacağı düzenlenmiştir. İlgili fıkra göre ödenecek sendikal tazminat miktarı, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere belirlenecektir.

Tazminat miktarının belirlenmesinde hâkime takdir yetkisi tanındığı görülmektedir. Dördüncü fıkradaki “işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere” ifadesi hâkime tazminatı belirleme konusunda alt sınır çizerken herhangi bir üst sınır çizmemektedir. Bu bakımdan hâkim, sendikal tazminat miktarına karar verirken alt sınırdan uzaklaşma serbestisine sahip olacaktır.⁷⁶⁷ Hâkim alt sınırdan uzaklaşırken sendikal feshin ağırlığı, işçinin pozisyonu, işçinin nitelikleri, işçinin işyerindeki kıdemi, sendikal örgütlenmedeki görevi gibi hususları göz önünde bulundurmalıdır.⁷⁶⁸

Yargıtay 7. HD., sendikal tazminat miktarını belirlerken İş Kanunu'nun 53. maddesindeki süreleri dikkate almaktaydı. Daire, işe başlatmama tazminatı bakımından uygulanan kıdem sürelerini, sendikal nedene dayalı olarak yapılan fesihlerde ödenecek olan sendikal tazminatın belirlenmesinde kıyasen uygulamaktaydı. Bu bakımdan altı ay ile beş yıl arasında kıdemi olan işçi için bir yıllık ücret tutarında, beş yıl ile on beş yıl arasında kıdemi olan işçi için bir yıl bir ay, on beş yıldan fazla kıdemi olan işçi için bir yıl iki aylık ücreti tutarında sendikal tazminatın belirlenmesinin hakkaniyete uygun bir çözüm olacağını öngörmekteydi.⁷⁶⁹ Örneğin Daire, işçinin kıdeminin beş yıldan fazla on beş yıldan az olmasını göz önüne aldığı anda, sendikal tazminatın işçinin bir yıl bir ay ücreti tutarında belirlenmesi gerekirken bir yıllık ücreti tutarında belirlenmiş olması hatalı bulmuştu.⁷⁷⁰ Benzer şekilde kıdemi on beş yıldan fazla olan işçi için belirlenecek sendikal tazminat miktarının bir yıl iki ay olması gerektiğine karar vermişti.⁷⁷¹

Hukuk Daireleri genel olarak bir yıllık ücret tutarında tazminatı yeterli görmektedir. Kanımızca bu durum bazı olumsuzluklara yol açmaktadır. AİHM'in Tek Gıda İş

⁷⁶⁷ **Demir**, Uygulama Kritiği, 277. Sendikal tazminat miktarının hâkimin takdir yetkisine bırakılmasının hukuk güvenliğini sarsacağı hakkındaki görüş için bkz. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 113.

⁷⁶⁸ **Güven ve Aydın**, 195. **Bulut**, 298. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 207. **Terzioğlu**, Tazminatlar, 53.

⁷⁶⁹ 7. HD., 2015/9209 E., 2015/5525 K., 25.03.2015 T.; 7. HD., 2016/15104 E., 2016/13091 K., 09.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁷⁰ 7. HD., 2016/30087 E., 2016/17042 K., 20.10.2016 T.; 7. HD., 2016724265 E., 2016/16034 K., 06.10.2016 T.; 7. HD., 2016/19175 E., 2016/13727 K., 20.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁷¹ 7. HD., 2016/15500 E., 2016/19467 K., 15.11.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

Sendikası - Türkiye Kararı'nda da bahsedildiği gibi işçilerin ücretlerinin düşük, şirket gelirinin yüksek olması durumunda sendikal tazminatın herhangi bir caydırıcılığı olmayacaktır. Öte yandan yavaş işleyen yargılama süreci işçilerin mağduriyetini arttıracak ve sendikaya üye olma konusunda olumsuz etki yaratacaktır.⁷⁷² Bu hususta mahkemelerin yeterli caydırıcılığı sağlayabilmesi adına yüksek gelirlili işverenler açısından taban sınır olan bir yıllık ücret değil, caydırıcılığı sağlayacak düzeyde olan bir sendikal tazminata hükmetmesi yerinde olacaktır.

Yargıtay, bir yıllık ücretin altında bir tutar talep edilmesi halinde, taleple bağlılık ilkesi gereği, talep edilen tutar nezdinde sendikal tazminata hükmedilmesi gerektiği yönünde kararlar vermektedir. Örneğin sendikal tazminat talep miktarının sekiz aylık ücret tutarında sınırlandırılması durumunda, hâkim istekten fazlasına hükmedemeyecektir.⁷⁷³ Benzer şekilde işçinin on iki aylık ücret tutarında tazminat talep ettiği davada, mahkemenin bir yıllık brüt ücret tutarında sendikal tazminata hükmetmiş olması hatalı bulunmuştur.⁷⁷⁴

Yargıtay'ın sendikal tazminat davalarında taleple bağlılık kuralını uygulaması açısından doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre Yargıtay'ın bu uygulaması yerindedir. Çünkü kuraldan ayrılmayı haklı gösterecek bir neden bulunmamaktadır.⁷⁷⁵ Bu bağlamda HMK'nın 26. maddesi gereği hâkim istekten fazlasına hüküm kuramamalıdır.⁷⁷⁶ Diğer bir görüşe göre ise tazminat tabanı için taleple bağlılık kuralı geçerli olmamalıdır. STİSK'in 25. maddesinde sendikal tazminat miktarının tabanına ilişkin düzenlemenin emredici hüküm olması karşısında hâkim daha düşük bir tazminata hükmedememesi gereklidir.⁷⁷⁷ Kanımızca hâkimin taleple bağlılık ilkesi gereği talep edilen miktardan daha fazlasına hükmedememesi gereklidir. Çünkü taleple bağlılık ilkesi,

⁷⁷² İlgili karar için bkz. dn. 128.

⁷⁷³ 9. HD., 2004/21425 E., 2004/22545 K., 07.10.2004 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁷⁴ "... Ne var ki; davacı ... dava dilekçesinde; "süresi içinde başlatılmaması halinde en az oniki aylık ücret tutarında" sendikal tazminat talep etmiş olup, hâkim 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 26. maddesinde belirtilen taleple bağlılık kuralı gereği talepten fazlasına hükmedemez. Mahkemece bu yönünde durulmaksızın talebi aşacak şekilde işe başlatma-başlatmama şartına bağlı olmaksızın ve bir yıllık brüt ücret tutarında sendikal tazminata hükmedilmiş olması hatalıdır." 22. HD., 2017/34527 E., 2017/13968 K., 13.06.2017 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. 22. HD., 2017/772 E., 2017/635 K., 23.01.2017 T.; 22. HD., 2017/732 E., 2017/584 K., 23.01.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁷⁵ **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 282. **Öztürk**, Sendikal Tazminat, 111. **Terzioğlu**, 54.

⁷⁷⁶ **Demir**, Uygulama Kritiği, 295. **Baskan**, 169. **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 242. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 115.

⁷⁷⁷ **Süzek**, 664. **Güzel**, Değerlendirme 2013, 455.

kanunla belirtilen ayırık durumlar dışında, hâkimin talep sonucunda belirtilen tutardan daha fazlasına karar vermemesidir.⁷⁷⁸ Sendikal tazminat bakımından Kanun, istisna bir durum da düzenlememektedir. Bu bakımdan sendikal tazminat tabanı için taleple bağlılık kuralının geçerli olduğu kabul edilmelidir.

Tazminat miktarı işçinin brüt çıplak ücreti üzerinden hesaplanacaktır.⁷⁷⁹ Bu bağlamda ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para veya para ile ölçülmesi mümkün menfaatler göz önünde bulundurulmayan ve vergi, prim ve diğer kesintiler yapılmadan önceki tutar sendikal tazminat miktarının hesaplanmasında dikkate alınacaktır.⁷⁸⁰ Yargıtay da tazminatın işçinin brüt çıplak ücreti üzerinden hesaplanması gerektiğine hükmetmektedir.⁷⁸¹ Öte yandan Yargıtay, taleple bağlılık ilkesi gereği, işçinin brüt ücret yerine net ücreti üzerinden bir talebi olursa bu talep üzerinden hüküm kurulması gerektiğine hükmetmektedir.⁷⁸²

Sendikal tazminat hesaplamasında işçinin son ücreti göz önünde bulundurulacaktır. Bu bağlamda işçinin sözleşmesi sendikal nedenle feshedildiğinde, fesih anında aldığı ücret önemli olacaktır.⁷⁸³ İşçi, işin devamında sendikal nedene dayalı ayrımcılık nedeniyle sendikal tazminat talep ederse, işçinin ayrımcılıkla karşılaştığı andaki ücreti esas alınacaktır.⁷⁸⁴ Ancak işçinin işe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğraması nedeniyle açacağı doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada, işçinin herhangi bir son ücreti olmadığı için hâkimin hangi ücreti esas alacağı konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan doktrinde hangi ücretin ödeneceği konusunda farklı görüşler öne sürülmüştür. Bir görüşe göre aday işçiye ödenecek ücret, onun yaşına uygun yasal ücretten veya varsa işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinde belirtilen sözleşmesel asgari ücretten hesaplanmalıdır.⁷⁸⁵ Diğer bir görüşe

⁷⁷⁸ **Tanrıver**, 419. **Karşı**, 277.

⁷⁷⁹ **Süzek**, 664. **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 45. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 950. **Eyrenci**, 140. **Tuğ**, 195. **Baştürk**, 593.

⁷⁸⁰ **Eyrenci**, 140.

⁷⁸¹ 9. HD., 1997/14061 E., 1997/15247 K., 15.09.1997 T. 9. HD., 2016/34608 E., 2017/17263 K., 02.11.2017 T.; 9. HD., 2016/26593 E., 2017/15860 K., 16.10.2017 T.; 22. HD., 2017/33923 E., 2017/13376 K., 05.06.2017 T.; 7. HD., 2016/21396 E., 2016/21354 K., 19.12.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁸² "... işçilik alacakları hesaplanan brüt tutar üzerinden hüküm altına alınmalıdır. Ancak davacının istemi net tutar üzerinden ise talep aşılamayacağından, net tutara göre hüküm kurulmalıdır." 9. HD., 2015/14168 E., 2016/7406 K., 28.03.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki Yargıtay kararı için bkz. 9. HD., 2014/29014 E., 2016/1275 K., 19.01.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁸³ **Özkaraca**, İptal Kararı, 263. **Güzel**, Değerlendirme 2013, 457.

⁷⁸⁴ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 394.

⁷⁸⁵ **a.g.e.**, 394.

göre ise aday işçiye ödenecek tazminatın miktarı, eğer o işçi işe başlasaydı sözleşmesinde belirlenen ücreti, sözleşmede herhangi bir ücret belirlenmediyse işe başlasaydı kendisiyle benzer konumda olacak emsal işçinin ücreti temel alınarak belirlenmesi gereklidir.⁷⁸⁶ Buna benzer bir diğer görüşe göre de sendikal tazminata esas alınacak ücret yasal asgari ücret veya toplu iş sözleşmesiyle belirlenmiş asgari ücretten az olmamak kaydıyla emsal ücret esas alınmalıdır.⁷⁸⁷ Kanımızca eğer işçi işe başlasaydı sözleşmede belirlenen ücreti, eğer herhangi bir ücret belirlenmediyse işyerindeki emsal işçinin ücreti, o işyerinde emsal işçi yoksa kendisine benzer konumda olan işçinin ücreti sendikal tazminat hesaplanırken esas alınması uygun olacaktır.

Sendikal tazminatın, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olarak belirlenmemesinin amacı işçinin sendika özgürlüğünü korumak ve işvereni fesihden vazgeçirmektir.⁷⁸⁸ Bu bakımdan sendikal tazminat miktarını düzenleyen hüküm emredici niteliktedir. Ancak bu düzenlemenin nispi emredici ya da mutlak emredici olduğu konusunda doktrinde görüş farklılıkları bulunmaktadır. Bir görüşe göre 25. maddenin sekizinci fıkrası gereği, getirilen düzenlemenin mutlak emredici nitelikte olduğu kabul edilmelidir.⁷⁸⁹ Diğer görüşe göre bu düzenleme nispi emredici niteliktedir.⁷⁹⁰ Sekizinci fıkradaki düzenleme hiçbir fıkranın değiştirilemeyeceğini değil, ilk yedi fıkraya aykırı hükümlerin getirilmesini engellemektedir.⁷⁹¹ Ayrıca işçi yarına yorum ilkesi gereği de hükmün nispi nitelikte olduğu kabul edilmelidir.⁷⁹² Kanımızca da sendikal tazminat miktarının toplu iş sözleşmeleri ve iş sözleşmeleriyle artırılması mümkün görülmelidir.

Bu noktada sendikal tazminat miktarının nispi emredici nitelikte olduğunun kabulü ile birlikte tarafların, ödenecek sendikal tazminat miktarını çok yüksek bir meblağ olarak kararlaştırıp kararlaştıramayacakları sorusu akla gelmektedir. Doktrindeki bir görüşe göre toplu iş sözleşmeleriyle yüksek bir meblağ öngörülmüşse, hâkim hakkaniyet indirimi

⁷⁸⁶ **Ulucan ve Nazlı**, 1680 ve 1681. **Özkaraca**, 201. **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 163.

⁷⁸⁷ **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 159.

⁷⁸⁸ **Terzioğlu**, Tazminatlar, 53.

⁷⁸⁹ **Şahlanan**, Değerlendirme, 469. **Şahlanan**, Sendika Üyeliğinin Güvencesi, 10, dn. 10. **Süzek**, 665. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 76. **Başbuğ**, İş Hukuku, 241. **Öztürk**, 225. Ekmekçi, Toplu İş Hukuku, 125 ve 126.

⁷⁹⁰ **Eyrenci**, 140. **Sümer**, Sendikal Fesih, 121. **Tuğ**, 195. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 165. **Demir**, Uygulama Kritiği, 294. **Narmanhoğlu**, 180. **Özkaraca**, 210. **Baskan**, 169. **Akyiğit**, 394. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 78.

⁷⁹¹ **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 282.

⁷⁹² **Çelik**, İş Hukuku II, 129.

yaparak sözleşmeye müdahale edebilecektir.⁷⁹³ Kanımızca, Süzek'in de belirttiği gibi, toplu iş sözleşmesine emredici normatif kurallar koyabilme ve koyulan bu kuralları değiştirebilme yetkisi sadece toplu iş sözleşmesinin taraflarına aittir. Hâkimin bu sözleşmeye herhangi bir müdahalesi Anayasa'nın 53. maddesinde düzenlenen toplu iş sözleşmesi özerkliğine aykırı olacaktır.⁷⁹⁴ Öte yandan toplu iş sözleşmesinde belirtilen aşırı yüksek sendikal tazminat miktarı, hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilir. Eğer getirilen düzenleme dürüstlük kuralı ile hakkın kötüye kullanılması yasağına ve kanunun emredici hükümlerine aykırı nitelikteyse (Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi, STİSK'in 33. maddesinin beşinci fıkrası), hâkimin hükmedeceği karar sendikal tazminat miktarını düşürmek değil, toplu iş sözleşmesine konulan bu hükmü geçersiz saymak olmalıdır.⁷⁹⁵

3.3.4. Sendikal Tazminatta Faiz ve Zamanaşımı

Sendikal tazminata uygulanacak faizle ilgili kanunlarda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin kıdem tazminatı için mevduata uygulanan en yüksek faiz öngörülmüşken, işveren tarafından işçi sendikasına ödenmeyen üyelik aidatları için bankalarca işletme kredilerine uygulanan en yüksek faiz öngörülmüştür.

Sendikal tazminat açısından herhangi bir özel faiz düzenlemesi bulunmadığından, 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine bakılacaktır.⁷⁹⁶ 3095 sayılı Kanun'un 2. maddesinde temerrüt faizi oranı için 1. maddeye atıf yapılmıştır. Dolayısıyla sendikal tazminata uygulanacak faiz kanuni faiz olacaktır.⁷⁹⁷ Yargıtay da kanuni faizin yürütülmesi gerektiği yönünde kararlar vermiştir.⁷⁹⁸

⁷⁹³ Öztürk, Sendikal Tazminat, 111. Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 665.

⁷⁹⁴ Süzek, 541. Benzer yöndeki görüş için bkz. Çelik ve diğerleri, 909. Aktay, Toplu İş Hukuku, 316. Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 665 ve 666. Çifter, Algun. *Toplu İş Sözleşmesinin Taraflarca Değiştirilmesi*. Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, TÜHİS, 1998. (66,78). 66 vd. Bakırcı, Kadriye. *Yargıcın Toplu İş Sözleşmesine Müdahalesi*. Sicil, S. 5, Mart 2007. (106,113). s. 111.

⁷⁹⁵ Süzek'in toplu iş sözleşmesi ile belirlenen aşırı bildirim süreleri hakkındaki görüşü için bkz. Süzek, 540-542. Medeni Kanunu'nun 1. ve 2. maddesi ışığında hâkimin, sözleşmeye müdahalesini mümkün gören görüş için bkz. Kaplan, Emine Tuncay. *Bildirim Sürelerinin Sözleşmelerle Arttırılmasının Üst Sınırı Sorunu*. Sicil, S. 9, Mart 2008. (10,13). s. 13.

⁷⁹⁶ Bulut, 301.

⁷⁹⁷ 3095 sayılı Kanun'un 1. maddesine göre, Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'na göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme yıllık yüzde on iki oranı üzerinden yapılacaktır.

⁷⁹⁸ "...Taraflar arasındaki uyuşmazlık, toplu iş sözleşmesi prosedürü devam ederken işyeri sendika temsilcisinin iş değişikliğinden kaynaklanan bakiye sendikal tazminat isteğine ilişkin olup, bu uyuşmazlık toplu iş sözleşmesinden değil 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesinden kaynaklanmaktadır. Bu

Sendikal tazminata dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekmektedir.⁷⁹⁹ Yargıtay da sendikal tazminat için davalı daha önce temerrüde düşürülmediği için dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerektiğini yönünde kararlar vermiştir.⁸⁰⁰ Yargıtay, sendikal tazminat bakımından talep edilen miktar için ilk ve ek dava tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekirken fesih tarihi itibarıyla faize hükmedilmesi hatalı bulmuştur.⁸⁰¹

Sendikal tazminat ücret niteliği taşımamaktadır. Bu bakımdan on yıllık genel zamanaşımı süresine tabi olmaktadır.⁸⁰² Zira Borçlar Kanunu'nun 146. maddesinde Kanun'da aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacağın on yıllık zamanaşımına tabi olduğunu düzenlenmiştir. Aynı Kanun'un 147. maddesinde zamanaşımı bakımından istisnai düzenleme bulunmaktadır. Burada sıralanan istisnai zamanaşımı süreleri içerisinde sendikal tazminat yer almamaktadır. Öte yandan Yargıtay'ın, 12.10.2017 tarihinde kabul edilen İşMahK'nın yürürlüğe girmesinden önce "*tazminat niteliğinde olmaları nedeni ile sendikal tazminat, kötüniyet tazminatı, işe başlatmama tazminatı, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun; 5. maddesindeki eşit işlem borcuna aykırılık nedeni ile tazminat, 26/2 maddesindeki maddi ve manevi tazminat, 28. maddedeki belgenin zamanında verilmemesinden kaynaklanan tazminat, 31/ son maddesi uyarınca askerlik sonrası işe almama nedeni ile öngörülen tazminat istekleri on yıllık zamanaşımına tabi*" olduğu yönünde kararları mevcuttu.⁸⁰³ Fakat İşMahK ile İş Kanunu'na Ek 3. madde eklenmiştir. İlgili düzenleme ile birlikte kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, iş sözleşmesinin eşit davranma ilkesine uyulmaksızın feshinden kaynaklanan tazminat için zamanaşımı süresi beş yıl olmuştur. Ancak madde sendikal tazminat açısından herhangi bir değişiklik getirmemiştir. Bu bağlamda, sendikal tazminat açısından herhangi özel bir düzenlemeye gidilmediği için zamanaşımı süresi on yıl olarak kalmaya devam edecektir.

durumda hüküm altına alınan miktar için aynı yasanın 61. maddesinde yer alan ve sadece sendika üye aidat alacağı için öngörülen en yüksek işletme kredisi faizine hükmedilmesi hatalıdır. Böyle olunca sendikal tazminata yasal faiz yürütülmelidir." 9. HD., 2003/18398 E., 2004/6634 K., 31.04.2004 T. (www.kazanci.com.tr).

⁷⁹⁹ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 243. **Çelik ve diğerleri**, 749. **Demir**, Sendikalar Hukuku, 162. **Demir**, İş Hukuku, 518. **Sümer**, Armağan, 1659.

⁸⁰⁰ 9. HD., 2003/18398 E., 2004/6634 K., 31.03.2004 T.; 9. HD., 2003/2861 E., 2003/3454 K., 10.03.2003 T.; 9. HD., 2015/24786 E., 2017/10976 K., 20.06.2017 T.; 9. HD., 1998/17169 E., 1998/18990 K., 22.12.1998 T.; 9. HD., 2000/10714 E., 2000/12768 K., 28.09.2000 T.; 9. HD., 2000/14000 E., 2000/18263 K., 05.12.2000 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁰¹ 9. HD., 1999/18244 E., 2000/379 K., 25.01.2000 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁰² **Baskan**, 170. **Sur**, 64.

⁸⁰³ HGK., 2016/9-1209 E., 2017/1075 K., 07.06.2017 T.; 9. HD., 2015/24786 E., 2017/10976 K. (www.kazanci.com.tr).

3.3.5. Sendikal Tazminat ve Gelir Vergisi

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu, gerçek kişilerin gelirlerini gelir vergisine tâbi tutmaktadır. Kanun hangi kazanç ve iratlardan vergi alınacağını düzenlerken, 25. maddesi ile bazı tazminat ve yardımları vergiden muaf tutmuştur. İlgili maddenin fıkraları incelendiğinde örneğin, ölüm, engellilik, hastalık ve işsizlik sebepleriyle (işe başlatmama tazminatı dâhil) verilen tazminatlar ile 1475 sayılı Kanun'a göre ödenmesi gereken kıdem tazminatının tamamından gelir vergisi kesilmemektedir. Belirlenen tazminatlar içerisinde sendikal tazminat yer almamaktadır.

Doktrinde bazı durumlarda sendikal tazminattan gelir vergisi indiriminin yapılmaması gerektiği öne sürülmüştür. Akyiğit'e göre sendikal nedenle fesihle ödenecek sendikal tazminat işsizlik tazminatına benzer nitelikte olduğundan gelir vergisine tabi olmadığı düşünülebilirken, işe alımda ve işin devamında yapılacak sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta ödenecek sendikal tazminatta, tazminatı işsizlik tazminatına benzetemeyeceğimiz için gelir vergisi kesilebilecektir.⁸⁰⁴

Yargıtay, sendikal tazminattan gelir vergisi kesintisi yapılması gerektiğine hükmetmektedir. Hukuk Genel Kurulu, Gelir Vergisi Kanunu'nun 25. maddesinde sayılan tazminat ve yardımların gelir vergisinden istisna edildiğine, sendikal tazminatın bu tazminatlardan birisi olmadığına, aksine bir yorumun verginin yasallığı ilkesi ve yasa koyucunun amacıyla bağdaşmayacağına hükmetmiştir.⁸⁰⁵

Sigorta primi açısından ise sendikal tazminat ücret niteliğinde olmadığından herhangi bir prim kesinti olmayacaktır.⁸⁰⁶ Yargıtay'a göre de sendikal tazminat ücret niteliğinde olmadığından sosyal güvenlik primi ve işsizlik sigortası kesintisi yapılmayacaktır.⁸⁰⁷ Ayrıca Yargıtay, tüm işçi alacaklarının damga vergisine tabi olduğuna hükmetmektedir.⁸⁰⁸

⁸⁰⁴ Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 394 ve 395.

⁸⁰⁵ HGK., 2004/9-255 E., 2004/290 K., 12.05.2004 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁰⁶ Akyiğit, Toplu İş Hukuku, 394.

⁸⁰⁷ 9. HD., 2014/29014 E., 2016/1275 K., 19.01.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. 9. HD., 2014/10235 E., 2015/19219 K., 26.05.2015 T.; 9. HD., 2011/48488 E., 2012/27544 K., 05.09.2012 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁰⁸ 9. HD., 2011/48488 E., 2012/27544 K., 05.09.2012 T. (www.kazanci.com.tr).

3.3.6. Sendikal Tazminat Davasında Yargılama Usulü

STİSK'in 79. maddesinde, ilgili Kanun'un uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların nerede çözüleceğini düzenlenmektedir. Bu maddeye göre Kanun'un uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülecektir. Bu bakımdan doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davalar ve işe iade davaları için görevli mahkeme iş mahkemeleri olacaktır.

İşMahK, iş mahkemelerinin kuruluş, görev, yetki ve yargılama usulünü düzenleyen hükümlere yer vermektedir.⁸⁰⁹ Kanun'un 6. maddesinde iş mahkemelerinin yetkisi belirtilmiştir. İlgili maddenin birinci fıkrasına göre yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesi olacaktır. Dolayısıyla işçinin doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli açtığı dava veya işe iade davası için yetkili mahkeme işverenin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ya da işçinin çalıştığı işyerinin bulunduğu yer mahkemesi olacaktır.

Doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava veya işe iade davasında davacı, sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğrayan işçi olacaktır. Bununla birlikte sendikalar, STİSK'in 26. maddesine dayanarak, işçinin yazılı başvurusu üzerine, işçiyi temsilen dava açmak veya açılmış bulunan davayı takip yetkisine sahiptir.

İlgili davalarda davalı ise sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunan işveren olacaktır. Sendikal nedene dayalı ayrımcılık gösteren işveren vekili olursa, işveren vekili de STİSK gereği işveren sayılacağı için dava bu kişilere karşı açılacaktır.⁸¹⁰

Bu noktada işçinin veya işverenin ölümünün, görülmekte olan dava üzerindeki etkisinin de belirlenmesi gereklidir. İşçinin sendikal tazminat talepli dava açtıktan sonra ölmesi halinde, mirasçılarının davaya devam etmeleriyle birlikte sendikal tazminat talep etme hakkı bulunmalıdır. Çünkü 25. maddesinin beşinci fıkrası gereği iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, İş Kanunu'nun 21. maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilecektir. Başka bir deyişle ilgili tazminat,

⁸⁰⁹ Tanrıver, 207.

⁸¹⁰ STİSK anlamında işveren sayılan işveren vekili için bkz. 1.4.1.4.

işverenin işe başlatma veya başlatmamasına bağlı bir sonuç değildir.⁸¹¹ Bununla birlikte ilgili tazminat, kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olmadığı için Borçlar Kanunu'nun 183. maddesine göre devredilebilir niteliktedir. Bu bağlamda sendikal tazminat miras yoluyla mirasçılara intikal edebilmektedir.⁸¹²

İşe iade davası bakımından ise işçinin işe iade davası açtıktan sonra ölmesi durumunda, mirasçılarının talep edilebileceği haklar açısından doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Doktrindeki bir görüş, dava hangi aşamada olursa olsun konusuz kalacağı için mirasçılarının elde edebileceği bir hak bulunmamaktadır.⁸¹³ Diğer bir görüş ise işe iade davası sırasında ölen işçinin mirasçıları en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları talep edebilmelidir.⁸¹⁴ Yargıtay da bu yönde karar vermiştir.⁸¹⁵ Yukarıda da bahsedildiği gibi işçinin en çok dört aya kadar boşa geçen süreye ilişkin ücret talep edebilmesi için on işgünü içerisinde işe başlamak için işverene başvurmak zorundadır.⁸¹⁶ Hal böyle olunca, işçinin ölümü ile on işgünü içerisinde başvuru mümkün olmayacağından kanımızca mirasçılarının ilgili ücreti talep edememesi gereklidir.⁸¹⁷

Doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava veya işe iade davası görülürken işverenin ölmesi durumunda, mirasçılarının mirası kabul veya reddetmesine göre davanın kime karşı yürütüleceği değişecektir. Mirasçılar mirası kabul ederse, davada kanunen taraf değişikliği olacağı için mirasçılara karşı dava devam ettirilecektir.⁸¹⁸ Eğer davalı işverenin mirasçıları mirası reddederse, davanın onlara karşı sürdürülmesi mümkün olmayacağından son kanuni mirasçı olan Devlete karşı dava devam edilecektir.⁸¹⁹

STİSK'in 25. maddesinde, açılacak davalara ilişkin hangi yargılama usulünün uygulanacağı açıkça düzenlenmemiştir. Fakat İşMahK'nın 7. maddesinde, iş mahkemelerindeki yargılama usulü düzenlenmiştir. İlgili maddenin birinci fıkrasına göre

⁸¹¹ Yargıtay'ın dört aya kadar boşa geçen süreye ilişkin ücret ve diğer haklar ile ilgili görüşü bu yöndedir. 9. HD., 2009/21710 E., 2009/22886 K., 15.09.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸¹² **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 395. **Uçum**, 210. **Baştürk**, 593.

⁸¹³ **Centel**, İş Güvencesi, 149 ve 150. **Süzek**, 643 ve 644.

⁸¹⁴ **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 1047.

⁸¹⁵ İlgili kararda, işçinin iş sözleşmesinin feshinin üzerinden dört ay geçmiş olmakla birlikte ölen işçinin mirasçılarına dört aylık boşa geçen süreye ilişkin ücret ve diğer hakların ödenmesine karar verilmiştir. 9. HD., 2009/21710 E., 2009/22886 K., 15.09.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸¹⁶ Bkz. 3.1.2.2.2.

⁸¹⁷ İşçi, on işgünü içerisinde işverene başvurduktan sonra ölürse mirasçılarının ilgili ücreti talep etmesi mümkündür. **Süzek**, 644.

⁸¹⁸ **Pekcanitez ve diğerleri**, 305.

⁸¹⁹ **Tanrıver**, 504 ve 505.

iş mahkemelerinde basit yargılama usulü uygulanacaktır.⁸²⁰ Ayrıca HMK'nın 316. maddesinde iş sözleşmesinden doğan davaların basit yargılama usulüne tabi olduğu düzenlenmiştir. Bu bağlamda doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada ve işe iade davasında basit yargılama usulü geçerli olacaktır.⁸²¹

3.3.7. Sendikal Tazminat Davasının Niteliği

Doktrinde mahkemeden talep edilen hukuki korumaya göre davalar, eda, tespit ve inşai dava olmak üzere üç ana gruba ayrılmıştır.⁸²² Belirtilen bu davalar HMK'nın ikinci kısmının birinci bölümünde düzenlenmiştir.

HMK'nın 105. maddesine göre eda davası, davalının, bir şeyi vermeye veya yapmaya yahut yapmamaya mahkûm edilmesinin talep edildiği davadır. Bu davada öncelikle davacının dayandığı hakkın ve hukuki ilişkinin varlığı tespit edilir, daha sonra da davalı, davacıya belirli bir edada bulunmaya mahkûm edilir.⁸²³

İlgili Kanun'un 106. maddesinde ise tespit davası düzenlenmiştir. Bu maddeye göre tespit davasında, mahkemeden bir hakkın veya hukuki ilişkinin varlığının ya da yokluğunun yahut bir belgenin sahte olup olmadığının belirlenmesi talep edilmektedir.⁸²⁴ Bu davanın bir diğer özelliği ise tespit hükmünün yargılama giderleri hariç ilamlı icraya konulamamasıdır.⁸²⁵

⁸²⁰ Basit yargılama usulü HMK'nın altıncı kısmında düzenlenmiştir. Bu usul ile yazılı yargılama usulüne göre daha seri bir biçimde sonuca ulaşılması amaçlanmaktadır. Basit yargılama usulü için bkz. **Kuru**, 858 vd. **Pekcanitez ve diğerleri**, 859 vd. **Tanrıver**, 1110 vd. "... İş mahkemelerinde sözlü yargılama usulü uygulanmakta iken 6100 Sayılı HMK'nın 447. maddesiyle diğer kanunların sözlü yahut seri yargılama usulüne atfı yaptığı hallerde bu Kanunun basit yargılama usulü ile ilgili hükümlerinin uygulanacağını düzenlenmesi karşısında iş mahkemelerinde artık basit yargılama usulü uygulanmaktadır. Basit yargılama usulü HMK'nın 316 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup 322. maddesinde de basit yargılama usulü ile ilgili hüküm bulunmayan hallerde yazılı yargılama usulüne dair hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir..." HGK., 2017/7-2109 E., 2017/1041 K., 31.05.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸²¹ **Baskan**, 171.

⁸²² **Kuru**, 203 vd. **Tanrıver**, 582 vd.

⁸²³ **Tanrıver**, 582. **Çil**, Şahin ve Bektaş **Kar**. 6100 Sayılı HMK'ye Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava. Genişletilmiş 2. Bası, Yetkin, 2012. s. 19.

⁸²⁴ Tespit davaları da müspet tespit ve menfi tespit davaları olarak ikiye ayrılmaktadır. Müspet tespit davaları, bir hakkın ya da hukuki ilişkinin varlığının belirlenmesini konu alırken, menfi tespit davaları ise bir hakkın ya da hukuki ilişkinin yokluğunun saptanmasını konu alır. **Pekcanitez ve diğerleri**, 437. Bununla birlikte 106. maddenin ikinci fıkrası gereği tespit davası açabilmek için kanunda belirtilen istisnalar dışında hukuki yararın bulunması gereklidir.

⁸²⁵ **Yılmaz**, Ejder. İşe İade Davasında Verilen Hükmün İcra Takibine Konulması. Sicil, S. 17, Y. 5, Mart 2010. (45,52). s. 46.

İnşâî dava ise Kanun'un 108. maddesinde düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre inşâî dava, mahkmeden, yeni bir hukuki durum yaratılması veya mevcut bir hukuki durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılması talep edildiği davadır.

İşçi, fesih dışı sendikal nedene dayalı ayrımcılık hallerinde doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava, sendikal nedenlerle iş sözleşmesinin feshinde ise dilerse işe iade davası dilerse doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava açabilmektedir. Bu bağlamda doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davası ile işe iade davasının hangi dava türü kapsamına girdiğinin belirlenmesi gereklidir.

Doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada davacı, işverenden belirli bir miktar paranın kendisine ödenmesini istemektedir. Bu bakımdan verilen karar icrai nitelikte bir karar olacağı için, işçinin doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli açacağı dava eda davası niteliğinde olacaktır.⁸²⁶ İlgili davanın eda davası niteliğinde olduğunun kabulü ile birlikte doktrinde, Yargıtay'ın içtihadını değiştirerek artık rakamsal olarak tazminata hükmetmesi gerektiği ileri sürülmüştür.⁸²⁷

25. maddenin beşinci fıkrasında İş Kanunu'nun 20. ve 21. maddesine atıfta bulunulduğu için iş güvencesi kapsamına giren ve iş güvencesi kapsamına girmeyen tüm işçiler işe iade davası açabileceklerdir. İş güvencesi kapsamına giren işçinin işe iade davasında mahkeme, feshin sendikal nedenle yapıp yapılmadığını tespit edecektir. Eğer sendikal bir neden tespit edemezse, feshin geçerli olup olmadığı yönünde karar verecektir.⁸²⁸ Ancak iş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshinde açılan işe iade davasında mahkeme, sadece feshin sendikal nedenle yapıp yapılmadığını tespit edecektir.⁸²⁹

İşe iade davasında mahkeme, feshin sendikal nedene dayandığını tespit etmesi halinde işe iade ile birlikte işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata karar verecektir. İşveren işçiyi işe başlatsın ya da başlatmasın sendikal tazminat ödeyeceğinden mahkeme tarafından belirlenen sendikal tazminat kararı eda hükmü niteliğinde olacaktır.⁸³⁰

⁸²⁶ Şahlanan, Sendika Üyeliğinin Güvencesi, 10. Şahlanan, Güncel Sorunlar 3, Süzek, 665. Bulut, 241.

⁸²⁷ Şahlanan, Güncel Sorunlar, 46.

⁸²⁸ Ekmekçi, İptal Kararı, 21.

⁸²⁹ a.g.e., 21.

⁸³⁰ Süzek, 665.

Mahkemenin verdiği işe iade kararı bakımından ise doktrinde görüş farklılıkları bulunmaktadır. Bir görüşe göre, İş Kanunu'ndaki işe iade ile ilgili düzenleme sonucu mahkemenin vereceği karar eda hükmü niteliğindedir.⁸³¹ Eda hükmü içerisinde fesih nedeninin geçersiz olduğu tespitini de barındırmaktadır.⁸³² Diğer bir görüşe göre ise mahkemenin vereceği karar tespit niteliğinde olacaktır.⁸³³ Mahkeme, işveren tarafından yapılan feshin geçerli ya da geçersiz olduğunu tespit etmektedir. Yılmaz'a göre İş Kanunu'nun 21. maddesinde kullanılan tespit ifadesi, dava sonunda bir tespite hükmedileceğini işaret etmektedir. Kanun, işverene işe iade edip etmemede seçimlik hak tanımıştır. Başka bir deyişle işçinin mutlaka işine iade edildiği bir sistem kabul edilmediği için işveren işçiyi işe iade etmeme hakkına sahiptir. Eğer işe iade kararı eda hükmü niteliğinde olsaydı işçinin mutlaka işe iade edilmesi gerekecektir. Ayrıca eda hükmü niteliğindeki kararlar ilamlı icraya konu edilebilmekteyken, işe iade kararı ilamlı icraya konu edilememektedir.⁸³⁴ Kanımızca da mahkemenin vereceği işe iade kararı tespit hükmü niteliğinde olacaktır.

Yargıtay ise işe iade davasının tespit davası olduğu yönünde karar vermektedir.⁸³⁵ Örneğin bir kararında, davacının sendikal feshin sonuçlarına dair talebinin, tespit davası niteliğinde olduğu gözetilmeksizin davacı lehine sendikal tazminatın tahsiline dair eda hükmü kurulmasını isabetli bulmamıştır.⁸³⁶ Başka bir kararında, işe iade davalarında davanın tespit davası olması niteliği nedeniyle işe başlatmama tazminatı ve boşa geçen süre ücreti hakkında "tahsil" hükmü kurulmayacağına, sadece "tespit" hükmü kurulması gerektiğine karar vermiştir.⁸³⁷

Sendikal tazminat davasının, talep sonucunun niceliğine göre dava çeşitlerinden olan belirsiz alacak davası veya kısmi dava olarak açılıp açılmayacağına da belirlenmesi gereklidir. Belirsiz alacak davası, HMK'nın 107. maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye

⁸³¹ Özkes, 495.

⁸³² a.g.e., 495

⁸³³ Süzek, 637. Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 1054. Yılmaz, 48 ve 49. Özkaraca, Değerlendirme 2014, 277. Centel, İş Güvencesi, 185 ve 186.

⁸³⁴ Yılmaz, 48 ve 49.

⁸³⁵ 7. HD., 2016/15104 E., 2016/13091 K., 09.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸³⁶ 22. HD., 2016/13392 E., 2016/16033 K., 02.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr). "... feshin geçersizliğinin tespitine yönelik dava niteliği itibarıyla tespit davası olduğundan hüküm altına sendikal tazminatın davalı tarafından davacıya ödenmesi gerektiğinin tespiti ile yetinilmesi gerekirken, mahkemece bu tazminatın davalıdan tahsiline karar verilmiş olması hatalı olup ..." 7. HD., 2016/16922 E., 2016/12179 K., 02.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸³⁷ 9. HD., 2009/48522 E., 2011/2870 K., 14.02.2011 T. (www.kazanci.com.tr).

göre belirsiz alacak davası, alacağın miktarı yahut değerinin tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin beklenemeyeceği veya bunun imkânsız olduğu hâllerde açılabilir.⁸³⁸ Kanunda hangi hallerde belirlenebilmenin beklenemeyeceği ya da hangi hallerin imkânsız olduğu düzenlenmemiş, bu durum öğreti ve uygulamaya bırakılmıştır.⁸³⁹

Kısmi dava ise aynı hukuki ilişkiden doğan alacağın belirli bir kısmını dava edip kalan kısmını dava kapsamının dışında tutulmasıdır.⁸⁴⁰ HMK'nın 109. maddenin birinci fıkrasına göre, talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda kısmi dava açılabilir.

Belirsiz alacak davası öte yandan bir kısmi davadır.⁸⁴¹ Ancak iki dava arasındaki temel fark, belirsiz alacak davasında davacı, talep miktarını iddianın genişletilmesi yasağına tabi olmadan arttırabiliyorken, kısmi davada davalının açık muvafakati ya da ıslah yoluna başvurmadan dava başında talep edilmeyen kısım aynı davada talep edilememesidir.⁸⁴² Bununla birlikte zamanaşımının kesilmesi ve faiz talebi bakımından da iki dava türü arasında fark bulunmaktadır.⁸⁴³

Doktrinde sendikal tazminat talepli davanın belirsiz alacak davası olarak açılacağı ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre öncelikle sendikal tazminat miktarı işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere belirlenmektedir. Bu bağlamda hâkim, bir yıllık ücret tutarından fazla da tazminata hükmedilebilecektir. Dolayısıyla davacının miktarı kesin olarak bilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte işçinin ücreti konusunda da çekişme

⁸³⁸ **Pekantez ve diğerleri**, 453. "... Davacı belirsiz alacak davasını tahsil (eda niteliğinde) talebi ile açmış ise en azından yargılama başında belirlenebilecek miktar üzerinden dava açmalıdır. Tahsil amaçlı belirsiz alacak davası açılması hâlinde alacaklı, tüm miktarı belirtmese dahi, davanın başında hukukî ilişkiyi somut olarak belirtmek ve tespit edebildiği ölçüde de asgarî miktarı göstermek durumundadır. Bu dava eda davası olmakla birlikte yargılama sırasında belirlenecek kalan miktar için tespit niteliğindedir. Yargılama sırasında davacı belirlenen bakiye miktarı davanın genişletilmesi ve değiştirilmesi yasağına tabi olmadan harcını tamamlayarak hüküm altına alınmasını talep edebilecektir. Bu durumda alacağın tamamı hüküm altına alınacağından ilama dayalı icra takibi yapılabilecektir." 9. HD., 205/31819 E., 2015/32517 K., 17.11.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸³⁹ **Pekantez**, Hakan. *Belirsiz Alacak Davası (HMK m. 107)*. Yetkin, 2011. s. 39.

⁸⁴⁰ **Tanriver**, 589. **Çil ve Kar**, 27.

⁸⁴¹ **Kuru**, 220, dn. 37. Belirsiz alacak davası istisna bir dava türü olduğu ve davacı dava dilekçesinde belirtmediği durumda davanın kısmi dava olarak açıldığı kabul edilmektedir. 22. HD., 2017/6458 E., 2017/7700 K., 06.04.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁴² **Kuru**, 220 ve 221, dn. 37. **Pekantez**, Belirsiz Alacak Davası, 56 ve 70. Aynı yöndeki Yargıtay görüşü için bkz. 7. HD., 2015/4495 E., 2015/8666 K., 13.05.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁴³ **Pekantez**, Belirsiz Alacak Davası, 59. **Tanriver**, 594. **Yavaş**, Murat. *Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun İş Hukukuna Etkileri*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 2, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Kasım 2012. s. 59.

mevcut olabilir. İşçinin aldığı ücret ile bordroda gösterilen ücretin farklı olma ihtimali bulunmaktadır. Bu nedenlerle davacının sendikal tazminat miktarını kesin olarak belirlemesi mümkün görülmemelidir.⁸⁴⁴ Yargıtay daireleri ise genel olarak işçi alacakları açısından kararlar⁸⁴⁵ vermekteyse de Yargıtay 22. HD. bir kararında sendikal tazminatın belirsiz alacak davasının konusunu oluşturabileceği yönünde karar vermiştir.⁸⁴⁶

STİSK'in 25. maddesinde, sendikal tazminat için asgari bir tutar belirlenmesine rağmen, dava sonunda hükmedilecek meblağ hâkimin takdir yetkisine bırakılmıştır. Hâkim, somut olayın özelliğine göre sendikal tazminat miktarına karar verirken alt sınırdan uzaklaşabilecektir. Bu bağlamda hukuki anlamda bir belirsizlik bulunmaktadır. Dolayısıyla, kanımızca sendikal tazminat davası belirsiz alacak davası şeklinde açılabilir.

İşçinin, doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davayı ya da işe iade davasını belirsiz alacak davası yerine kısmi dava olarak açması da mümkündür.⁸⁴⁷ Yukarıda da

⁸⁴⁴ **Baskan**, 173. **Bulut**, 248 ve 249. **Çil ve Kar**, 137. **Yavaş**, 74 ve 75. Yavaş'a göre, hâkimin bilirkişiye ve resmi kayıtlara yansıyan belgelere başvurmadan davayı sonuçlandıramaması karşısında işçiden alacağını tam olarak belirlemesini beklemek mümkün görülmemelidir. **a.g.e.**, 71. Tanrıver'e göre hükmedilecek meblağ tümüyle hâkimin takdirine bağlı ise belirsiz alacak davası açılmasına olanak verilmelidir. **Tanrıver**, 602. Benzer yöndeki görüş için bkz. **Pekcanitez ve diğerleri**, 447. **Pekcanitez**, Belirsiz Alacak Davası, 44. Ayrıca Pekcanitez, işçinin gerçekten talep sonucunu belirlemesi imkânsızsa, belirsiz alacak davası açılabilirliğini belirtmiştir. **Pekcanitez ve diğerleri**, 452.

⁸⁴⁵ Yargıtay 9. HD., tazminat ve alacakların belirlenmesine esas sayılan ücretin belirlenmesi, işverenin elindeki bilgi ve belgelere dayandığı için belirsiz alacak davası açılabilirliğini kabul etmektedir. 9. HD., 2015/311819 E., 2015/32517 K., 17.11.2015 T. (www.kazanci.com.tr). Yargıtay 7. HD., dava konusu alacak miktarının veya değerinin belirlenmesinde başka bir olgunun tespiti gerekiyorsa, alacağı belirsiz ve tartışmalı kabul etmiştir. 7. HD., 2015/11535 E., 2016/13322 K., 15.06.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Yargıtay 22. HD.'sine göre ise işverenin maddi hukuktan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi, tuttuğu belgelerin gerçeği yansıtmaması, davadan önce işçinin alacaklarını inkar etmesi ya da ikrar etmekle beraber yerine getirmemesi davacıya kural olarak belirsiz alacak davası açma imkanını vermemektedir. İşçi bu durumlarda dahi, alacağının miktarını veya değerini belirlediği takdirde belirsiz alacak davası açamayacaktır. 22. HD., 2016/30596 E., 2016/26202 K., 02.12.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Yargıtay HGK'ya göre iş hukukundan kaynaklanan alacaklar bakımından baştan belirli veya belirsiz alacak davası şeklinde belirleme yapmayı kural olarak doğru ve mümkün görülmemelidir. Bu nedenle belirsiz alacak davasının açılabilmesi, bu davanın açılması için gerekli şartların varlığına bağlıdır. Eğer bu şartlar varsa, iş hukukunda da belirsiz alacak davası açılabilir. HGK., 2015/22-1078 E., 2016/1010 K., 02.11.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Aynı kararda HGK, alacağın miktarının belirlenmesi, tahkikat aşamasında yapılacak delillerin incelenmesi, bilirkişi incelemesi veya keşif gibi sair işlemlerin yapılmasına bağlı ise belirsiz alacak davasının açılabilirliğini kabul etmektedir. Ancak bilirkişiye başvurulmasına rağmen davacı dava açarken alacak miktarını belirleyebiliyorsa belirsiz alacak davasının açılmayacağını belirtmiştir.

⁸⁴⁶ 22. HD., 2014/32611 E., 2016/4266 K., 17.02.2016 T., **Bulut**, 249, dn. 755. İlgili kararda Daire, hâkimin sendikal tazminatı belirleme konusunda takdir yetkisinin bulunması karşısında, sendikal tazminatın belirsiz alacak davasının konusunu oluşturabileceği yönünde hüküm kurmuştur.

⁸⁴⁷ **Çil ve Kar**, 137.

belirttiğimiz gibi belirsiz alacak davası bir tür kısmi davadır. Dolayısıyla belirsiz alacak davasının açıldığı yerde kısmi dava evleviyetle açılabilir.

3.3.8. Sendikal Tazminatın Diğer Tazminatlarla Olan İlişkisi

İşverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması sonucu içinin talep edebileceği sendikal tazminat öncelikle bağımsız bir tazminattır.⁸⁴⁸ Başka bir deyişle, ilgili tazminatı isteyebilmek için kanunlarda düzenlenen diğer tazminatlarla birlikte istenmesi koşulu bulunmamaktadır.⁸⁴⁹

STİSK'in 25. maddesinin son fıkrası, işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu hakları saklı tutmaktadır. İşçinin sendikal tazminat talebi, diğer tazminatları talep etmesini kural olarak engellemeyecektir. Ancak sendikal tazminatın niteliği diğer bazı tazminatlarla benzerlik göstermektedir. Özellikle kötüniet tazminatı ve ayrımcılık tazminatının sendikal tazminat ile birlikte talep edilip edilemeyeceği doktrinde tartışılmıştır. Bununla birlikte işçinin iş sözleşmesi iş güvencesi tazminatı, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı, maddi ve manevi tazminat gibi tazminatları da talep edebilecek şekilde feshedilmiş olabilir. Bu tazminatların da sendikal tazminatla birlikte istenip istenemeyeceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

3.3.8.1. Sendikal Tazminat ile Kötüniet Tazminatı İlişkisi

İş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından fesih hakkının kötüye kullanılması sonucu sona erdirilmesi durumunda işçinin talep edebileceği tazminata kötüniet tazminatı denilmektedir.⁸⁵⁰

Kötüniet tazminatı İş Kanunu'nun 17. maddesinde, Deniz İş Kanunu'nun 16. maddesinde ve Borçlar Kanunu'nun 434. maddesinde düzenlenmiştir. 17. maddenin altıncı fıkrasında, iş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin iş sözleşmesi, işverenin fesih hakkını kötüye kullanarak sona erdirmesi durumunda işçiye bildirim süresinin üç katı

⁸⁴⁸ Özveri, Sendikal Tazminat, 1526.

⁸⁴⁹ a.g.e., 1526.

⁸⁵⁰ Süzek, 558. Tunçomağ ve Centel, 206. Aktay ve diğerleri, 184. Başbuğ, İş Hukuku, 185. Detaylı bilgi için bkz. Bedük, Mehmet Nusret. *İş Sözleşmesinin Feshinde Kötüniet Tazminatı*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C. I. Beta, Ekim 2011. (921,967). s. 921 vd.

tutarında tazminat ödeneceği düzenlenmiştir.⁸⁵¹ 16. maddede de benzer bir düzenlemeye gidildiği görülmüştür. 434. madde düzenlemesi de fesih hakkının kötüye kullanılarak sona erdirildiği durumlarda işverenin, işçiye fesih bildirim süresine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemekle yükümlü olacağı şeklindedir.⁸⁵²

Kötüniyet tazminatı sendikal tazminat gibi götürü bir tazminattır.⁸⁵³ İşçinin herhangi bir zararının olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Bununla birlikte 17. maddenin son fıkrası düzenlemesi gereği tazminat hesaplanırken giydirilmiş ücreti üzerinden hesaplanacaktır. Başka bir anlatımla ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para veya para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve Kanun'dan doğan menfaatler de tazminatın hesaplanmasında göz önünde tutulacaktır.

17. maddede, hangi hallerde hakkın kötüye kullanımının söz konusu olacağı açık şekilde düzenlenmemiştir. Bu bakımdan somut olayın özelliklerine göre ve objektif iyiniyet kuralı çerçevesinde fesih hakkının kötüye kullanılıp kullanılmadığı belirlenmelidir.⁸⁵⁴ Yargıtay'ın da belirttiği gibi, bir hakkın dürüstlük kuralına aykırı olarak kullanılması suretiyle başkasına bir zarar verilmesi hakkın kötüye kullanımını oluşturacaktır. Medeni Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrası hükmü hakların, toplumda geçerli doğruluk dürüstlük ve iş ilişkilerinin gerektirdiği karşılıklı güven anlayışına uygun olarak kullanılmasını emretmektedir. Bu bakımdan hakkın kullanımı ölçütü dürüstlük kuralıdır.⁸⁵⁵

Fesih hakkının kötüye kullanılmasını oluşturacak durumlar her ne kadar 17. maddede sayılmamış olsa da İş Kanunu'nun 18. maddesinde işçiler için geçersiz fesih oluşturan sebepler feshin hakkının kötüye kullanılması örneği oluşturacak niteliktedir.⁸⁵⁶ 18. maddeye göre örneğin sendika üyeliği veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak, işyeri sendika temsilciliği

⁸⁵¹ İş Kanunu'nun 17. maddenin ikinci fıkrasında bildirim süreleri düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre bildirim süreleri, işi altı aydan az sürmüş olan işçi için iki hafta, işi altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için dört hafta, işi bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için altı hafta, işi üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz haftadır.

⁸⁵² Borçlar Kanunu'nun 432. maddesinde bildirim süreleri düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre bildirim süreleri, hizmet süresi bir yıla kadar sürmüş olan işçi için iki hafta sonra; bir yıldan beş yıla kadar sürmüş işçi için dört hafta ve beş yıldan fazla sürmüş işçi için altı hafta haftadır.

⁸⁵³ Süzek, 560. Eyrenci ve diğerleri, 193.

⁸⁵⁴ Eyrenci ve diğerleri, 193. Süzek, Hakkın Kötüye Kullanılması, 90. Bedük, 927.

⁸⁵⁵ HGK., 2013/9-1792 E., 2014/584 K., 07.05.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁵⁶ Bakırcı, Tazminat İlişkisi, 118.

yapmak fesih için geçerli bir neden oluşturmayacaktır. Bununla birlikte 857 sayılı Kanun'un 16. maddesi deniz işçisinin sendikaya üye olması, şikâyete başvurusu gibi sebeplerle işinden çıkarılması halleri hakkın kötüye kullanılması hallerine örnek olarak göstermiştir.

Sendikal tazminat ve kötüniet tazminatı arasında benzerlik bulunmasına rağmen farklılıklar da bulunmaktadır. İşçinin sendikal tazminat talep edebilmesi için iş güvencesi kapsamına girip girmemesinin bir önemi bulunmaktadır. Ancak işçinin kötüniet tazminatı talep edebilmesi için iş güvencesi kapsamına girmemesi gereklidir. Bununla birlikte sendikal tazminat, işçinin sendikal haklarını kullanması nedeniyle işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık yapmasının bir sonucudur. Kötüniet tazminat ise sadece sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta değil dürüstlük kuralına aykırı olan ve hakkın kötüye kullanılması teşkil edecek bütün fesihler açısından getirilmiş genel nitelikte bir tazminattır.⁸⁵⁷ İşçi sadece fesih durumunda değil, işe alımda ve işin devamında da sendikal nedene dayalı ayrımcılıkla karşılaşması durumunda sendikal tazminat isteyebiliyorken, kötüniet tazminatı için işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi gereklidir. İki tazminat arasındaki önemli benzerlik ise işverenin davranışı iki tazminatın kazanılması bakımından ortaktır.⁸⁵⁸

4773 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce, 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinin son fıkrasında sendikal tazminata hükmedilmesi halinde kötüniet tazminatına hükmedilmeyeceğini düzenlenmişti.⁸⁵⁹ İlgili yasa yürürlüğe girdikten sonra yeni 31. madde düzenlemesinde böyle bir hükme yer verilmemişti.⁸⁶⁰ Bu bağlamda hâkimin sendikal tazminat ile kötüniet tazminatının birlikte hükmedip hükmedemeyeceği hususu akla gelmişti. STİSK'te de sendikal tazminat ile kötüniet tazminatının birlikte hükmedilip hükmedilemeyeceğine dair herhangi bir açık hüküm bulunmamaktadır.

Doktrinde sendikal tazminat ile kötüniet tazminatının birlikte istenemeyeceğini hususunda görüş birliği bulunmaktadır.⁸⁶¹ Sendikal tazminat, kötüniet tazminatının

⁸⁵⁷ **Sur**, Toplu İlişkiler, 64.

⁸⁵⁸ **Bulut**, 305.

⁸⁵⁹ **Terzioğlu**, 168.

⁸⁶⁰ **a.g.e.**, 168.

⁸⁶¹ **Çelik ve diğerleri**, 443. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 949. **Bakırcı**, Tazminat İlişkisi, 119. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 74. **Sur**, Toplu İlişkiler, 64. **Demir**, İş Hukuku, 518. **Çelik**, Nuri. *İşçilerin İşten Çıkarılmalarında İhbar ve Kıdem Tazminatları Dışında İsteyebilecekleri Tazminatlara İlişkin Sorunlar*. Legal İSGHD, C. 4, S. 14, 2007. (486,496). s. 487. (www.kazanci.com.tr).

ağırlaştırılmış özel bir görünüşü olduğu⁸⁶², başka bir deyişle iki tazminatın da temelde aynı hukuki nitelikte olduğu⁸⁶³, bu bağlamda aynı sebepten dolayı iki ayrı tazminata hükmedilmesi doğru olmadığı belirtilmiştir.⁸⁶⁴

Yargıtay da sendikal tazminatın kötüniet tazminatının vasıflı şekli olduğunu, bu nedenle aynı eylem sebebiyle hem kötüniet hem de sendikal tazminatın hükmedilemeyeceği yönünde kararlar vermektedir.⁸⁶⁵ Yargıtay önüne gelen bir uyuşmazlıkta ise davacı işçinin sendikal kötüniet tazminatı talep etmesi karşısında bu ifadenin sendikal tazminatı kastettiğine hükmetmiştir.⁸⁶⁶

Bildirim sürelerinin taraflarca arttırılması durumunda kötüniet tazminatı miktarının sendikal tazminat miktarını geçme durumu ortaya çıkabilecektir.⁸⁶⁷ Bu halde, özel düzenleme olan sendikal tazminat yerine daha genel düzenleme olan kötüniet tazminatının talep edilip edilemeyeceği hususunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre işçi, sendikal tazminat yerine kötüniet tazminatı talep edememelidir. Çünkü iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshinde ispat yükü işverene yükletilmiştir. Kötüniet tazminatı açısından ise işverenin iş sözleşmesini feshederken kötünietli olduğunun ispat yükü işçidedir. İşçinin, iki ayrı tazminattan istediğini talep etmesi durumunda ispat yükümlülükleri çatışacaktır.⁸⁶⁸ Diğer görüşe göre ise işçinin seçimlik hakkı olduğu için işçi dilerse sendikal tazminat dilerse kötüniet tazminatı talep edebilmelidir.⁸⁶⁹ İşçi, hangisinin lehine olacağını düşünüyorsa onu talep etmesinde herhangi bir problem bulunmamalıdır.⁸⁷⁰ Kanımızca da işçinin bu durumda seçimlik

⁸⁶² Eyrenci ve diğerleri, 195. Sümer, Sendikal Fesih, 116. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 212. Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 2017, 333.

⁸⁶³ Süzek, 563. Süzek, Hakkın Kötüye Kullanılması, 179.

⁸⁶⁴ Aktay ve diğerleri, 184. Terzioğlu, 168 ve 169. Çil, 672. Akyiğit, Sendika Üyeliği, 81. Bakırcı, Tazminat İlişkisi, 119.

⁸⁶⁵ "... Davacının iş akdinin sendikal sebeple feshedilmesi olasılığında ise, bu durum sendikal tazminat talepli bir davanın konusu olacağından kötüniet tazminatında gerekçe olarak kabul edilemez." 7. HD., 2015/35747 E., 2016/14316 K., 19.09.2016 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. 9. HD., 2002/4573 E., 2002/5335 K., 27.03.2002 T.; 9. HD., 2002/4579 E., 2002/5341 K., 05.05.2002 T.; 9. HD., 1995/10180 E., 1995/30531 K., 05.1.1995 T. (www.kazanci.com.tr).

⁸⁶⁶ 9. HD., 1992/14562 E., 1992/13897 K., 22.12.1992 T., Terzioğlu, Tazminatlar, 54, dn. 19.

⁸⁶⁷ Baskan, 175.

⁸⁶⁸ Çelik ve diğerleri, 443. Çelik, Tazminatlara İlişkin Sorunlar, 488. Terzioğlu, 170. Her bir tazminat bakımından talep edilebilme şartlarının farklı olduğu hakkında bkz. Çankaya ve diğerleri, 53.

⁸⁶⁹ Şahlanan, Güncel Sorunlar 3, 47. Çil, 671. Baskan, 175. Yürekli'ye göre Borçlar Kanunu'na tabi işçi 434. maddede düzenlenen kötüniet tazminatını talep etmişse, sendikal tazminat yerine bu tazminata hükmedilecektir. Yürekli, Sabahattin. Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi. Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin, Temmuz 2016. s. 253.

⁸⁷⁰ Bu görüşün eleştirisi için bkz. Çelik, Tazminatlara İlişkin Sorunlar, 489.

hakkı bulunmaktadır. Çünkü Kanun'da işçinin seçimlik hakkını ortadan kaldıran bir düzenleme mevcut değildir. Ancak Bedük'ün de belirttiği gibi işçinin talep edebileceği en yüksek kötüniet tazminatı işçinin yirmi dört haftalık ücret tutarıyken, en düşük sendikal tazminat işçinin bir yıllık ücretinden az olmayacaktır. Tarafların sözleşmelerle elli iki haftadan fazla kötüniet tazminatı belirlemesi uygulamada görülmeyecektir.⁸⁷¹ Bu bakımdan işçinin her ne kadar seçimlik hakkı da olsa sendikal tazminat talep etmesi kendisinin yararına olacaktır.

3.3.8.2. Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi

İş ilişkisinde ayırım yasağı Anayasa'nın 10. maddesinde ve İş Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenmiştir. 5. madde iş ilişkisinin devamında ve sona ermesinde ayırım yasağına aykırılığın yaptırımı olarak ayrımcılık tazminatını hüküm altına alınmıştır.⁸⁷²

İş Kanunu'nun 5. maddesine göre iş ilişkisinin devamı süresince çeşitli nedenlere dayalı olarak ayırım yasağı ihlal edilirse ya da belirtilen nedenlere dayalı olarak iş sözleşmesi feshedilirse işçiler ayrımcılık tazminatı isteyebilecektir.⁸⁷³ Bu nedenler ilgili maddenin birinci fıkrasında gösterilmiştir. Buna göre dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacaktır.⁸⁷⁴ Yukarı da belirttiğimiz gibi “ve benzeri sebepler” arasında sendikal hakların kullanılması da girmektedir.⁸⁷⁵ Ayırım yasağına aykırılığın yaptırımı ise 5. maddenin altıncı fıkrasında düzenlenmiştir. İlgili fıkrada ayrımcılık tazminatı miktarını işçinin dört aya kadar ücreti tutarında uygun bir tazminat olarak belirlenmiştir.⁸⁷⁶

⁸⁷¹ **Bedük**, 945 ve 946.

⁸⁷² **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 521. **Odaman**, Serkan. *Ayrımcılık Tazminatının Diğer Tazminatlarla Birlikte Mevcudiyeti Sorunu Üzerine Görüşler*. Sicil, S. 14, Y. 4, Haziran 2009. (77,83). s. 79.

⁸⁷³ **Bakırcı**, Tazminat İlişkisi, 116. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı, 38.

⁸⁷⁴ Maddenin ikinci fıkrasında kısmi süreli-tam süreli ve belirli süreli-belirsiz süreli çalışan işçiler arasında farklı işlem yapılmasını yasaklamıştır. Üçüncü fıkrada biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapılmasını men edilmiştir. Dördüncü fıkraya göre ise eşit işe eşit ücret prensibi gereği cinsiyeti nedeniyle daha düşük ücret ödenemeyecektir.

⁸⁷⁵ Bkz. 2.1.2.3.

⁸⁷⁶ Ayrımcılık tazminatı, kötüniet tazminatı gibi gerçek anlamda bir tazminat değildir. **Bulut**, 303. Tazminata hükmedilmesi için işçinin herhangi bir zarara uğraması beklenilmez. Tazminatı talep hakkı için işverenin eşit davranma borcuna aykırı hareket etmesi yeterli olacaktır. Söz konusu bu hüküm nispi

İşverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışı sendikal nedene dayalı olabilir.⁸⁷⁷ Bu durumda İş Kanunu'nun 5. maddesi ile STİSK'in 25. maddesi aynı anda uygulama alanı bulabilecektir.⁸⁷⁸ 25. maddenin son fıkrasında da düzenlenen işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu hakların saklı tutulması da her iki tazminatın aynı anda istenip istenemeyeceği sorusunu doğurmaktadır.

Bu noktada İş Kanunu'nun 5. maddesinin altıncı fıkrasında açık bir düzenleme getirilmiştir. Fıkra göre işçi, ayrımcılık tazminatı ile birlikte yoksun bırakıldığı hakları talep edebilecektir. Ancak 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesi hükümleri saklı tutulmuştur. Burada 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesi, STİSK'in 25. maddesi olarak anlaşılmalıdır.⁸⁷⁹ Bu bağlamda işçi hem sendikal tazminat hem de ayrımcılık tazminatı talep etmesi mümkün olmayacaktır.⁸⁸⁰ Bununla birlikte doktrinde, işverenin eylemi aynı amaca yöneldiği için iki tazminata da hükmedilmesinin mümkün olmadığı da belirtilmiştir.⁸⁸¹

Yargıtay uygulaması da sendikal tazminat ile ayrımcılık tazminatının aynı anda istenemeyeceği yönündedir.⁸⁸² Örneğin bir kararında, işverenin sendikalaşmaya karşı olan eylemi sebebiyle sendikal tazminat ödenmesi yaptırımına maruz kaldığı için aynı eylem sebebiyle ikinci defa yaptırım uygulanmasını hukukun genel ilkelerine aykırılık oluşturduğuna hükmetmiştir.⁸⁸³

İşçinin sendikal tazminat yerine ayrımcılık tazminatı talep edip edemeyeceği hususunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre 5. maddenin altıncı fıkrasındaki

emredici nitelikte olduğundan taraflar toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesiyle tazminat miktarını arttırabilecektir. **Süzek**, 487.

⁸⁷⁷ **Çelik ve diğerleri**, 444.

⁸⁷⁸ **Çil**, 675.

⁸⁷⁹ **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 48. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 399.

⁸⁸⁰ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 243. **Süzek**, 488. **Aktay ve diğerleri**, 185. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 211. **Baskan**, 177. **Terzioğlu**, 172.

⁸⁸¹ **Çelik**, Tazminatlara İlişkin Sorunlar, 490. **Bakırcı**, Tazminat İlişkisi, 119. **Demir**, İş Hukuku, 518. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 106. **Çankaya ve diğerleri**, 61.

⁸⁸² "...işe iade davası sonucunda verilen işe başlatmama tazminatının sendikal nedene dayalı fesih gerekçesiyle bir yıllık ücret olarak belirlendiği dikkate alındığında işverenin sendikalaşmaya karşı olan bu eylemi için yasal bir yaptırıma maruz kaldığı, artık aynı sebep için ikinci defa tazminat ödeme durumunda bırakılmasının mümkün olmadığı düşünülmelidir. Mahkemece aksi yönde yorum yapan bilirkişinin raporuna dayanılarak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesine göre tazminata karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir." 9. HD., 2012/15705 E., 2014/29606 K., 16.06.2014 T. (www.kazanci.com.tr). Benzer yöndeki kararlar için bkz. **Ocak**, Uğur. *Feshe Bağlı İşçilik Alacakları*. 1. C., Kalkan Matbaacılık, 2015. s. 1289 ve 1290.

⁸⁸³ HGK., 2015/9-305 E., 2017/323 K., 22.02.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

31. madde (STİSK 25. madde) hükümlerinin saklı olduğuna ilişkin düzenleme dolayısıyla ayrımcılık tazminatına değil sadece sendikal tazminatın uygulanması gerekecektir.⁸⁸⁴ Bir diğer görüşe göre ise işçiler dilerlerse sendikal tazminat dilerlerse ayrımcılık tazminatı talep edebilirler.⁸⁸⁵ Çünkü kanunda iki tazminattan dilediğini talep etmesini engelleyici herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.⁸⁸⁶

3.3.8.3. Sendikal Tazminat ile İş Güvencesi Tazminatı İlişkisi

İş güvencesi tazminatı, işverenin, işe iade davasını kazanan işçisini işe başlatmaması üzerine ödemekle yükümlü olduğu tazminattır.⁸⁸⁷ Doktrinde bu tazminata işe başlatmama tazminatı da denilmektedir.⁸⁸⁸

İş Kanunu'nun 21. maddesinin birinci fıkrasında iş güvencesi tazminatı düzenlenmiştir. Fıkraya göre, işveren tarafından yapılan feshin geçersizliğine karar verilmesi durumunda, kararın tebliğinden itibaren işçinin on işgünü içerisinde işe başlamak için işverene başvurması koşulu ile işçinin bir ay içerisinde işe başlatılmaması halinde iş güvencesi tazminatı ödenecektir.⁸⁸⁹ Ödenecek tazminatın miktarı işçinin en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında olacaktır.⁸⁹⁰

İş güvencesi tazminatı ile sendikal tazminat arasında tazminata hak kazanma koşulları ve tazminatın kaynağı bakımından farklılık bulunmaktadır. Öncelikle iş güvencesi tazminatı iş güvencesi kapsamına giren işçiler tarafından talep edebiliyorken, sendikal tazminat talep edebilmek için işçinin iş güvencesi kapsamına girip girmemesinin önemi bulunmamaktadır. Bununla birlikte iş güvencesi tazminatı işçinin işe iade edilmemesi

⁸⁸⁴ Çelik ve diğerleri, 444. Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 950. Sur, Toplu İlişkiler, 64. Toplu İş Hukuku, 399. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 211, dn. 116.

⁸⁸⁵ Baskan, 195.

⁸⁸⁶ Demir, İş Hukuku, 199.

⁸⁸⁷ Aktay ve diğerleri, 203. Bulut, 302. Subaşı, İbrahim. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshinde İş Güvencesi Tazminatı ile Sendikal Tazminat İlişkisi. (Karar İncelemesi)*. Çalışma ve Toplum, 2005/1. (183,200). s. 190 vd.

⁸⁸⁸ Eyrenci ve diğerleri, 221. Centel, İş Güvencesi, 181.

⁸⁸⁹ Tarafların özel hakeme başvurusu durumunda iş güvencesi tazminatı, özel hakem tarafından da en az dört ve en fazla sekiz aylık ücret tutarında olmak üzere belirlenebilecektir.

⁸⁹⁰ İş güvencesi tazminatı da sendikal tazminat gibi götürü nitelikte bir tazminattır. İşçinin herhangi bir zarara uğraması aranmayacaktır.

durumunda ödeniyorken, işçi işine iade edilsin ya da edilmesin sendikal tazminata hükmedilebilecektir.

Hukuki kaynakları farklı olan iki ayrı tazminatın aynı anda talep edilebilmesi gereklidir.⁸⁹¹ Ancak STİSK'in 25. maddesinin beşinci fıkrasında özel bir düzenleme mevcuttur. Beşinci fıkraya göre, işçinin İş Kanunu'nun 21. maddesine göre işçinin işe iade davası açması halinde, işçi işe başlatılsın veya başlatılmasın sendikal tazminata hak kazanacaktır. Bununla birlikte işçinin işe başlatılmaması halinde, sendikal tazminata hükmedildiği için, ayrıca iş güvencesi tazminatına hükmedilemeyecektir. Bu bağlamda kanun koyucu iki tazminatın aynı anda istenmesi bakımından bir yasak getirdiği için işçi her iki tazminatı da aynı anda talep edemeyecektir.⁸⁹²

3.3.8.4. Sendikal Tazminat ile Haksız Fesih Tazminatı İlişkisi

Haksız fesih tazminatı, işverenin haklı bir sebep olmaksızın iş sözleşmesini feshetmesi durumunda işçinin talep edebileceği tazminattır.⁸⁹³ İş Kanunu'nun 25. maddesinin son fıkrasında, iş güvencesi kapsamına giren işçilerin iş sözleşmeleri haksız feshedildiğinde⁸⁹⁴ işe iade davası açabilecekleri düzenlenmiştir. Dolayısıyla ilgili Kanun'a tabi ancak iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler haksız fesihle karşılaştıklarında, İş Kanunu'nda herhangi bir düzenleme olmadığı için genel kanun olan Borçlar Kanunu uygulama alanı bulacaktır.⁸⁹⁵ Bu bakımdan haksız fesih tazminatı, Borçlar Kanunu ve iş güvencesi kapsamına girmeyen İş Kanunu'na tabi belirsiz veya belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler bakımından uygulama alanı bulmaktadır.⁸⁹⁶

⁸⁹¹ **Astarlı**, Sendikal Güvenceler, 165. **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 1083 ve 1084. Hukuki kaynakları aynı olan iki ayrı tazminatın aynı anda talep edilebilmesi bakımından yapılan tartışmalar için bkz. 3.2.8.1.

⁸⁹² **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 243. **Eyrenci ve diğerleri**, 194. **Aktay ve diğerleri**, 203. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 209. Düzenlemenin eleştirisi için bkz. **Şahlanan**, Sendika Üyeliğinin Güvencesi, 8. Yazara göre işverenin işçiyi işe başlatsa bile sendikal tazminat ödemek zorunda olması iş güvencesi sistemiyle uyumlu değildir.

⁸⁹³ Haksız fesih tazminatı, Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin üçüncü fıkrasında düzenlenmiş bir tazminattır. İlgili fıkraya göre işçinin iş sözleşmesi işveren tarafından haklı bir neden bulunmaksızın derhal feshedilirse hâkim, bütün durum ve koşulları göz önünde bulundurarak, işçinin altı aylık ücretinden fazla olmayacak şekilde serbestçe haksız feshi tazminatını belirleyebilecektir.

⁸⁹⁴ İşveren açısından haksız fesih, fesih hakkı doğmadığı halde iş sözleşmesinin kanuna aykırı olarak sona erdirilmesidir. **Süzek**, 736. Başka bir deyişle işverenin haklı bir nedeni olmaması, haklı neden olarak öne sürdüğü nedeni ispatlayamaması, fesih hakkını hak düşürücü süre içerisinde ve usule uygun kullanmaması durumunda haksız fesih ortaya çıkmaktadır. **Güven ve Aydın**, 217.

⁸⁹⁵ **Tunçomağ ve Centel**, 234. **Mollamahmutoglu ve diğerleri**, 2017, 304. **Yürekli**, Sona Erme, 307.

⁸⁹⁶ **Süzek**, 736.

Sendikal tazminat talebi bakımından işçinin belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması yahut Borçlar Kanunu'na tabi olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Öte yandan sendikal nedenle yapılan fesih, haksız bir fesih niteliği taşıyabilir.⁸⁹⁷ Bu bakımdan işçinin hem haksız fesih tazminatı hem de sendikal tazminatı aynı anda talep edip edemeyeceğinin belirlenmesi gereklidir.

Doktrinde her iki tazminatın aynı anda talep edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu görüşe göre haksız fesih için fesih hakkı doğmamış ancak sözleşme yasaya aykırı olarak sona erdirilmişken, sendikal nedenle fesihte fesih hakkı doğmuş ve objektif iyiniyet kurallarına aykırı şekilde kullanılmıştır. Somut olayda her ikisi aynı anda gerçekleşemeyeceğinden sendikal tazminat ile haksız fesih tazminatı aynı anda hükmedilemeyecektir.⁸⁹⁸ Bununla birlikte bir görüş de Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin son fıkrasında düzenlenen "bütün durum ve koşulları göz önünde tutarak" ifadesinin sendikal tazminat ile haksız fesih tazminatının aynı anda talep edilmesini engellemediğini ileri sürmektedir.⁸⁹⁹ Kanımızca da her iki tazminatın aynı anda istenmesi mümkün görülmemelidir.

3.3.8.5. Sendikal Tazminat ile İhbar Tazminatı İlişkisi

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesinin feshinde bildirim sürelerine uymayan tarafın ödemekle yükümlü olduğu tazminattır.⁹⁰⁰ Başka bir tanımlamaya göre ise iş sözleşmesinin usulsüz feshi halinde, usulsüz fesheden tarafın diğer tarafa ödemekle yükümlü olduğu tazminattır.⁹⁰¹ Bu tazminat, İş Kanunu'nun 17. maddesinde, Deniz İş Kanunu'nun 16. maddesinde ve Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinde düzenlenmiştir.

İhbar tazminatının miktarı bildirim sürelerine ilişkin ücret tutarındandır.⁹⁰² Örneğin İş Kanunu'na tabi olarak iki yıldan beri çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin bildirim sürelerine uyulmadan feshedilmesi halinde işçi, dört haftalık ücret tutarında tazminata hak kazanacaktır.

⁸⁹⁷ **Bulut**, 307.

⁸⁹⁸ **Süzek**, 737. **Mollamahmutoglu ve diğeri**, 880. **Senyen Kaplan**, Emine Tuncay. *Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm ve Sonuçları*. Sicil, S. 36, 2016. (17,32). s. 28.

⁸⁹⁹ **Mollamahmutoglu ve diğeri**, 2017, 305. **Yürekli**, Sona Erme, 254.

⁹⁰⁰ **Çelik ve diğeri**, 435. **Aktay ve diğeri**, 180. **Sümer**, Sendikal Fesih, 126. **Sümer**, Armağan, 1659.

⁹⁰¹ **Mollamahmutoglu ve diğeri**, 921.

⁹⁰² Bildirim süreleri için bkz. dn. 852 ve 853. Deniz İş Kanunu'nda düzenlenen bildirim süreleri, İş Kanunu'nda düzenlenen bildirim sürelerine paralellik göstermektedir.

İhbar tazminatı bildirim sürelerine uymamanın bir yaptırımını başka bir deyişle usulsüz feshin bir yaptırımını olduğu için fesih hakkının kötüye kullanılmasının özel bir görünümü olan sendikal tazminat ile birlikte istenebilecektir.⁹⁰³

3.3.8.6. Sendikal Tazminat ile Kıdem Tazminatı İlişkisi

Kıdem tazminatı, işçinin işyerinde çalıştığı yıla ve iş sözleşmesinin kanunda sayılan hallerden birisiyle sona ermesine bağlı olarak işçiye ödenen paradır.⁹⁰⁴ Bu tazminat ile ilgili düzenleme İş Kanunu'nun 120. maddesi gereği 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde, Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde ve Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinde bulunmaktadır.⁹⁰⁵

Kıdem tazminatı, adında bulunan tazminat sözcüğüne rağmen, tıpkı sendikal tazminatta olduğu gibi gerçek anlamda bir tazminat değildir. Çünkü işçi herhangi bir zarara uğramasa da kıdem tazminatına hak kazanma koşullarını sağlıyorsa ilgili tazminatı talep edebilecektir.⁹⁰⁶ 1475 sayılı Kanun'a göre kıdem tazminatı talep edebilmek için işçinin o işyerinde en az bir yıl çalışmış olması ve kanunda sayılan hallerle iş sözleşmesinin sona ermiş olması yeterlidir. Bu bağlamda işçinin sendikal tazminat ile kıdem tazminatını aynı anda talep etmesi bakımından herhangi bir engel bulunmamaktadır.⁹⁰⁷

3.3.8.7. Sendikal Tazminat ile Maddi-Manevi Tazminat İlişkisi

İşçinin herhangi bir sendikaya üye olması ya da olmaması, belirli bir sendikaya üye olması veya olmaması, sendikal faaliyette bulunması yahut bulunmaması, sendikal faaliyete katılması ya da katılmaması yönünde işverenin yaptığı baskı haksız fiil niteliği

⁹⁰³ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 243. **Eyrenci ve diğerleri**, 195. **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 402. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 159. **Narmanhoğlu**, 181.

⁹⁰⁴ **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 1100 vd. Kıdem tazminatına hak kazanma koşulları için bkz. **Süzek**, 756 vd. **Demir**, İş Hukuku, 409 vd. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 1105 vd. **Aktay ve diğerleri**, 228 vd. **Tunçomağ ve Centel**, 237 vd.

⁹⁰⁵ İş Kanunu'nun 120. maddesiyle, 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesi hariç diğer maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

⁹⁰⁶ **Güven ve Aydın**, 226.

⁹⁰⁷ **Süzek**, 666. **Narmanhoğlu**, 181. **Sümer**, Armağan, 1663.

taşıyorsa, işçinin Borçlar Kanunu'nun 49. maddesine göre uğradığı zararın giderilmesini isteme hakkı bulunmaktadır.⁹⁰⁸

İşverenin haksız fiil sorumluluğuna gidilebilmesi için işverenin kusuruyla hukuka aykırı bir fiilde bulunması sonucu ortaya bir zararın çıkması ve zarar ile fiil arasında uygun illiyet bağının bulunması gereklidir.⁹⁰⁹ Bu bağlamda işçi, sendikal haklarının işveren tarafından ihlal edilmesi neticesinde ortaya bir zarar çıktığını ispat ederse, işverenden maddi tazminat talep edebilecektir.⁹¹⁰

İşçinin maddi tazminat talep edebilmesi için zararının sendikal tazminat ile karşılanamamış olması gereklidir.⁹¹¹ Başka bir ifadeyle maddi tazminat talebi, sendikal tazminat ile karşılanamayan zararların giderimi içindir.⁹¹²

Manevi tazminat ise Borçlar Kanunu'nun 58. maddesine göre talep edilebilecektir. İlgili maddeye göre kişilik haklarının zedelenmesinden zarar gören kimse manevi tazminat talep edebilecektir. Örneğin yukarıda da belirttiğimiz gibi sendika üyeliğinden ayrılma imkânı işçinin kişilik haklarını da korumaktadır.⁹¹³ Bu bakımdan işçinin sendika üyeliğinden ayrılmasını engelleyici davranışlarda bulunan işverene karşı manevi tazminat talep edilebilir.

3.3.8.8. Sendikal Tazminat ile İş Sözleşmesi Yapma Zorunluluğuna Uyulmaması Nedeniyle Ödenecek Tazminatlar İlişkisi

Sözleşme serbestisi ilkesi gereği işçiler ile işverenler sözleşme yapıp yapmama konusunda serbestken, kanun koyucu sosyal ve ekonomik gerekleri göz önünde bulundurarak bu duruma kimi sınırlandırmalar getirmiştir.⁹¹⁴ Bu sınırlandırmalardan bir kısmı ise iş sözleşmesi yapma zorunluluğu bakımından kendini göstermektedir. Kimi

⁹⁰⁸ Sümer, Armağan, 1660. **Bulut**, 308.

⁹⁰⁹ Reisoğlu, Safa. *Türk Borçlar Kanunu Genel Hükümler*. Beta, 2014. s. 164 vd.

⁹¹⁰ Demir, Sendikalar Hukuku, 157.

⁹¹¹ Sümer, Armağan, 1660.

⁹¹² Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 927 ve 928. Maddi tazminatın amacı, uğranılan maddi zararın karşılanmasıdır. Bu nedenle hâkim, maddi zarar miktarından daha fazlasına hükmedemeyecektir. Bununla birlikte kişi haksız fiil sonucu bir yarar edinmişse, bu yarar zarardan düşürülecektir. **Reisoğlu**, 216.

⁹¹³ Bkz. 2.1.1.2.2.

⁹¹⁴ Mollamahmutoğlu ve diğerleri, 2017, 165.

durumlarda da iş sözleşmesi yapma zorunluluğuna uymayan işverene tazminat yaptırımını getirilmiştir.

İş Kanunu'nun 30. maddesinin beşinci fıkrasında işyerinden malulen ayrılmak zorunda kalıp da sonradan maluliyeti ortadan kalkan işçilerin, eski işlerine tekrar dönebilmelerini düzenlemiştir. İşveren, bu işçileri eski işlerine veya benzer işlere, boş yer varsa derhal, yoksa boşalacak ilk işe isteklilere tercih ederek o andaki koşullarla almak durumundadır. Kanunen aranan koşullar bulunmasına rağmen işe iade etmeyen işveren, işe alınma talebinde bulunan eski işçisine altı aylık ücret tutarında tazminat ödeyecektir.

İş Kanunu'nun 31. maddesinde ise askerlik veya kanuni ödev dolayısıyla işinden ayrılan işçilerin eski işlerine dönmeleri bakımından düzeleme getirilmiştir. Herhangi bir askeri ve kanuni ödev nedeniyle işinden ayrılan işçi, bu ödevin sona ermesinden itibaren iki ay içinde eski işine dönmek isterse, işveren bu kişileri eski işleri veya benzeri işlerde boş yer varsa derhal, yoksa boşalacak ilk işe başka isteklilere tercih ederek, o andaki şartlarla işe almak zorundadır. Aranan koşullar bulunmasına rağmen işe iade etmeyen işveren eski işçiye üç aylık ücret tutarında tazminat ödeyecektir.

İlgili maddelerin kapsamında bulunan işçiler kanuni şartları sağlamış olsa da işveren, bu işçileri işe almak istemeyebilir. Örneğin işveren eski işçisini, sendikal faaliyette bulunması yahut herhangi bir sendikaya üye olması nedeniyle işine iade etmeyebilir. Başka bir ifadeyle işverenlerin eski işçileriyle yeniden iş ilişkisi kurmamasının nedeni işçinin sendika üyeliği ya da sendikal faaliyette bulunması olabilir. Bu bağlamda işçinin, hem sendikal tazminat hem de iş sözleşmesi yapma zorunluluğuna uyulmaması nedeniyle talep edilebilecek tazminatı isteme durumu ortaya çıkacaktır. Bu noktada her iki tazminatın da aynı anda istenebileceğinin kabulü gerekir. Çünkü her iki tazminat da farklı amaçlarla getirilmiştir. Ayrıca her iki tazminatın aynı anda istenmesini engelleyen bir düzenleme de bulunmamaktadır.

3.4. FESİH DIŞI SENDİKAL AYRIMCILIK VE SENDİKAL FESİH NEDENİYLE AÇILAN DAVADA İSPAT YÜKÜ

3.4.1. Fesih Dışı Sendikal Nedene Dayalı Ayrımcılık Sebebiyle Açılan Davada İspat Yükü

Doktrinde yapılan bir tanıma göre ispat, “ *taraflarca iddia edilen talebin dayandığı hukuk kuralının koşul vakıalarının somut olarak, iddia edildiği gibi gerçekleştiği konusunda hâkime kanaat uyandırmak üzere yapılan inandırma faaliyetidir*”.⁹¹⁵ Başka bir deyişle ispat, dava konusu olan maddi vakıaların doğruluğu ve gerçekliği hususunda mahkemeyi inandırma işlemidir.⁹¹⁶

İspat yükü ise vakıaları ispat etmesi gereken kişiye düşen külfettir.⁹¹⁷ Taraflar yargılama esnasında tüm delillerini mahkemeye sunmaktadır. Eğer söz konusu deliller ispatın konusunu aydınlatıyorsa ispat yükünün kimin üzerinde olduğu aranmaz.⁹¹⁸ Ancak sunulan deliller hâkimde bir kanaat uyandırmazsa, hâkim ispat yükünün kimde olduğuna bakacaktır.⁹¹⁹ Bu durumda ispat yükü üzerine düşen kişi, vakıayı ispat edemez ya da etmez ise o kişi aleyhine karar verilecektir.⁹²⁰

İspat yüküne ilişkin genel kural Medeni Kanun’un 6. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre “*kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlü*” bulunmaktadır. Bununla birlikte HMK’nın 190. maddesinde ispat yüküne ilişkin diğer bir düzenleme yer almaktadır. Bu maddeye göre ispat yükü, “*kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir*”.

⁹¹⁵ Pekcanitez, Hakan ve diğerleri. *Medenî Usûl Hukuku*. 14. Bası, Yetkin, 2013. s. 643.

⁹¹⁶ Tanrıver, 759. Alangoya, H. Yavuz ve diğerleri. *Medenî Usul Hukuku Esasları*. 7. Baskı, Beta, 2009. s. 293. Kuru, Baki. *Medenî Usul Hukuku*. Legal, 2016. s. 318.

⁹¹⁷ Kuru, 320. Bayram, 1226. Ulukapı, Ömer. *Medenî Usûl Hukuku*. Mimoza, 2015. s. 354.

⁹¹⁸ Ulukapı, 354. Karşlı, Abdurrahim. *Medeni Muhakeme Hukuku*. Alternatif, 2014. s. 484.

⁹¹⁹ Alangoya ve diğerleri, 309 ve 310.

⁹²⁰ Pekcanitez ve diğerleri, 669.

6. madde ile 190. madde birlikte değerlendirildiğinde ispat yükü kural olarak davacıya düşmektedir.⁹²¹ Ancak bu genel kuralın bazı istisnaları da bulunmaktadır. Bu istisnalardan birisi ispat yükünün kimde olacağına kanun ile belirlenmiş olmasıdır.⁹²²

2821 sayılı Kanun döneminde işçinin fesih dışında sendikal nedene dayalı ayrımcılık nedeniyle açacağı doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada ispat yükünün kimde olduğu açıkça düzenlenmemiştir. Bu yüzden ispat yüküne ilişkin genel düzenlemelere gidilmiş ve işverenin ayırım gözetilen işlemlerinin sendikal nedenlere dayandığının ispatı işçiye ait olduğu kabul edilmiştir.⁹²³

İşverenin fesih dışı sendikal nedene dayalı ayrımcılık yaptığı iddiası ile açılan doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada ispat yükünün kimin üzerinde olduğu STİSK'in 25. maddesinin yedinci fıkrasında açıkça düzenlenmiştir. İlgili fıkra göre işçi, işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık yaptığını ispat etmekle yükümlüdür.⁹²⁴

İspat yükü kendisinde olan işçi, ispatı kanunda belirlenmiş delillerle yerine getirmesi gerekecektir.⁹²⁵ İşçi, tanık dinletmek de dâhil her türlü delil ile işverenin ayrımcılık teşkil eden davranışının sendikal nedene dayandığını ispat edebilir.⁹²⁶ Ancak işçinin, sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğradığını ispat etmesi oldukça zordur.⁹²⁷ Bu amaçla 25. maddenin yedinci fıkrasının devamında “*işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü*” tutulmuştur. Böylece ispat yükü paylaştırılmış ve işçi lehine

⁹²¹ **Kuru**, 321.

⁹²² **Tanrıver**, 799.

⁹²³ **Demir**, Sendikalar Hukuku, 160. **Bayram**, 1225. Yargıtay, işçinin, işinin sendikal faaliyet nedeni ile değiştirildiğini yeterli delillerle ispat edememesi sonucu sendikal tazminat isteğini reddetmiştir. 9. HD., 1990/14559 E., 1991/7504 K., 11.04.1991 T.

⁹²⁴ **Sur**, Toplu İlişkiler, 62. **Demir**, İş Hukuku, 515. **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 186. İşçinin ispat derecesi ise tam ispat olacaktır. Tam ispatta, hâkim iddia olunan vakıaların gerçekleştiğine dair tamamen inandırılmaya çalışılacaktır. **Tanrıver**, 793 ve 794.

⁹²⁵ **Karlı**, 486.

⁹²⁶ **Narmanlıoğlu**, 181. **Özkes**, Muhammet. *İş Kanunu'nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi*. Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Adalet Bakanlığı Yayını, 2007. (479,513). s. 491.

⁹²⁷ **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 186. **Demir**, İş Hukuku, 515. **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasası, 553.

hafifletilmiştir.⁹²⁸ Bu düzenleme ile işçi öncelikle sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren olguları ortaya koyacaktır. Daha sonra ispat yükü işverene geçecektir.⁹²⁹

Hafifletilen bu ispat yükü ilk görünüş ispatı olarak kabul edilmektedir.⁹³⁰ İlk görünüş ispatı, genel kabul gören, güvenilirlik derecesi yüksek tecrübe kurallarına dayanılarak sonuca varılmasıdır.⁹³¹ Başka bir deyişle olayların sürekli oluş biçimlerinden somut olayın da öyle olduğu, somut olayın özelliği incelenmeden çıkarılmaktadır.⁹³²

3.4.2. Sendikal Fesih Nedeniyle Açılan Davada İspat Yükü

3.4.2.1. 4773 sayılı Kanun Öncesinde İspat Yükü

274 sayılı Kanun'un 19. maddesinde ispat yükünün kimde olduğunu düzenleyen herhangi bir fıkra bulunmamaktaydı. Bu bağlamda genel hükümlere gidilerek ispat yükünün işçinin üzerinde olduğu kabul ediliyordu.⁹³³

2821 sayılı Kanun'un 31. maddesinin 4773 sayılı Kanun ile değiştirilmesinden önce de ispat yükünün işçi üzerinde olduğu kabul ediliyordu.⁹³⁴ Örneğin Yargıtay, iş sözleşmesinin sendikal faaliyet ve kötüniyetle feshedildiği iddiasının işçi tarafından ispat edilememesi karşısında sendikal tazminat talebinin reddi gerektiği hususunda hüküm kurmuştu.⁹³⁵

⁹²⁸ **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 582. **Bulut**, 228. Sendikal feshe göre daha hafif olan fesih dışı sendikal nedene dayalı ayrımcılık hallerinde ispat kolaylığı sağlanırken sendikal fesihle ispat kolaylığı sağlanmamasının sendika özgürlüğünü güvencesiz bırakacağı yönünde bkz. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 951. Bu düzenlemenin sendikal nedenle fesih halini kapsayacak şekilde uygulanması gerektiği yönünde bkz. **Özkaraca**, Değerlendirme 2014, 274. **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 76. **Okur**, İspat Yükü, 763. **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 237. **Akyiğit**, Sendika Üyeliği, 84. Akyiğit'e göre İş Kanunu'nun 5. maddesinin son fıkrası gereği de bu şekilde hareket etmek gereklidir. **a.g.e.**, 84. Kanımızca da fesih dışı sendikal nedene dayalı ayrımcılık hallerinde ispat kolaylığı sağlanırken sendikal fesihle de ispat kolaylığının sağlanması gereklidir.

⁹²⁹ **Bakırcı**, Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı, 582.

⁹³⁰ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 230. **Bulut**, 228. İlk görünüş ispatı dolaylı ispat içerisinde yer alan bir kavramdır. **Karlı**, 494. Dolaylı ispat, iddia edilen vakıalarla ilişkili diğer vakıaları ispat ederek asıl vakıanın doğruluğunu konusunda hâkimde kanaat uyandırılmaya çalışılmasıdır. **Alangoya ve diğerleri**, 28.

⁹³¹ **Tanrıver**, 790.

⁹³² **Alangoya ve diğerleri**, 28.

⁹³³ **Çelik**, İş Hukuku II, 135.

⁹³⁴ **Şahlanan**, 183.

⁹³⁵ 9. HD., 1991/363 E., 2992/8030 K., 03.05.1991 T. (www.kazanci.com.tr).

3.4.2.2. 4773 sayılı Kanun Sonrası İspat Yükü

4773 sayılı Kanun'un kabulü ile birlikte 2821 sayılı Kanun'un 31. maddesine yedinci ve sekizinci fıkralar eklenmiş, altıncı fıkra ise değiştirilmişti. Eklenen yedinci fıkrada ise iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshinde ispat yükünün kimde olacağı düzenlenmişti. Ancak iş güvencesi kapsamına giren işçiler ile iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler arasında ispat yükü açısından ayırım getirilmişti.⁹³⁶

İş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler bakımından ispat yükü ilgili maddenin yedinci fıkrasında hüküm altına alınmıştı. Fıkraya göre, Deniz İş Kanunu'na, Basın İş Kanunu'na ve Borçlar Kanunu'na tâbi olan işçilerin, tarımdan sayılan işlerde çalışanların ve İş Kanunu'na tabi olup da iş güvencesi kapsamına girmeyen işçilerin sendika üyeliği veya sendikal faaliyetlerden dolayı iş sözleşmesinin feshi iddiası ile açılan davada, ispat yükü işverende olmak üzere 5521 sayılı İşMahK'nın genel hükümleri uygulanacaktı.⁹³⁷ Böylece işveren, davranışının sendikal nedene dayanmadığını ya da herhangi bir ayırmacılık yapmadığını ispat edecekti.⁹³⁸

İş güvencesi kapsamına giren işçilere ise İş Kanunu'nun 18., 19., 20. ve 21. madde hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmişti. İş Kanunu'nun 20. maddesi incelendiğinde işveren, feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat etmekle yükümlü tutulmuşken işçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüydü.⁹³⁹

⁹³⁶ **Bayram**, 1225 ve 1226. **Okur**, İspat Yükü, 760. İspat yükü bakımından işçiler arasında farklılık yaratılmasının isabetli olmadığı hakkında bkz. **Bakırcı**, Tazminat İlişkisi, 121. **Güzel**, Değerlendirme 2013, 321. **Ulucan**, Devrim. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2003. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 2005. s. 166.

⁹³⁷ "... Ancak, 2821 sayılı Yasanın 31/7. maddesinde Deniz İş Kanununa tâbi çalışanlar yönünden sendikal nedene dayanan fesih iddialarında ispat yükünün işverende olduğu açıkça kurala bağlanmıştır. Bu itibarla sendikal nedenin davacı gemiadamı tarafından kanıtlanamadığından bahisle sonuca gidilmesi hatalı olmuştur." 9. HD., 2010/26836 E., 2010/28653 K., 12.10.2010 T., **Narmanlıoğlu**, Ünal. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2010, Kamu-İş Yayınları, 2012. s. 343 ve 344. İş güvencesi kapsamına girmeyen işçinin açmış olduğu sendikal tazminat talebi içeren davada, ispat yükünün işverende olduğu yönünde bkz. 9. HD., 2008/24409 E., 2010/10758 K., 15.04.2010 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹³⁸ **Çil**, Şahin. *6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller*. İÜHFİM, C. 72, S. 2, 2014. (87,102). s. 94.

⁹³⁹ "... Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesinin işyerine alınmamak suretiyle feshedildiği, davalı işverence fesih nedeni yapılan eylemin kanıtlanmadığı anlaşılmalı feshin geçerli nedene dayanmadığı sonucuna varılmış olması isabetlidir. Ancak, davacının sendika üyeliğinden fesihden önce davalı işverenin haberdar olduğu kanıtlanmadığı gibi, davacının sendikal örgütlenmede öncülük yaptığı konusunda da

3.4.2.3. 6356 sayılı Kanun Sonrası İspat Yüğü

STİSK'in 25. maddesinin altıncı fıkrasında ispat yüğü düzenlenmiştir. İlgili fıkraya göre iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğı iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene yükletilmiştir. Bununla birlikte işçi, feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia ediyorsa, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlü tutulmuştur.

Getirilen bu düzenleme ile 2821 sayılı Kanun'da iş güvencesi kapsamına giren ve iş güvencesi kapsamına girmeyen işçiler arasındaki ispat yüğü bakımından yapılan ayırım ortadan kaldırılmıştır.⁹⁴⁰

İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğı iddiası ile açılan davada işveren, fesih nedenini, geçerli ya da haklı bir neden olması koşulu aranmadan ispat edecektir.⁹⁴¹ Başka bir deyişle fesih nedeninin işveren tarafından ispat edilmesi yeterli görülerek bunun bir geçerli neden ya da haklı neden olup olmaması aranmayacaktır. Bu noktada işçinin feshin başka bir sebebe dayandığını iddia etmesi ve bunu ispatlaması, işverenin ispat yükünü ortadan kaldırmayacaktır.⁹⁴²

Doktrinde işverenin, fesih nedeninin haklı veya geçerli olduğunu ispat etmesi halinde bile somut olayın özelliğine göre işçinin, feshin sendikal nedenle yapıldığını ispat etmesinin mümkün olması gerektiğı ileri sürülmüştür.⁹⁴³ Aksi görüşe göre ise İş Kanunu'nun sistematığı ve sıralaması dikkate alındığında, işverenin geçerli nedeni ispat yüğü öncelik taşıdığından, işveren geçerli nedeni ispat ederse işçinin aksi ispat etmesi mümkün görülmemelidir.⁹⁴⁴

yeterli ve inandırıcı delil sunulmamıştır. Bu nedenle feshin sendikal nedene dayandığının kabulü hatalı olmuştur." 9. HD., 2008/39832 E., 2008/34819 K., 22.12.2008 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁴⁰ **Şahlanan**, Sendika Üyeliğı Güvencesi, 10. **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 46. **Süzek**, 667. **Çelik ve diğerleri**, 746, dn. 138.

⁹⁴¹ **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 245.

⁹⁴² 9. HD., 2015/22192 E., 2015/32987 K., 19.11.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁴³ **Süzek**, 667. **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 1039 ve 1040. **Demir**, İş Hukuku, 361. **Özekes**, 491.

⁹⁴⁴ **Okur**, İspat Yüğü, 762. **Ekmekçi**, Toplu İş Hukuku, 120. **Çelik**'e göre iddia ve karşı iddianın birlikte değerlendirilmesinden sonra işverenin geçerli sebebi ispat ettiği kabul edilirse, işçinin başka bir fesih sebebi bulunduğunu ileri sürmesi mümkün görülmemelidir. **Çelik ve diğerleri**, 511. Yargıtay bir kararında feshin geçerli nedene dayandığının ispatlanması karşısında sendikal neden iddiasını göz önünde bulundurmamıştır. 9. HD., 2015/3531 E., 2015/8561 K., 02.03.2015 T., Çalışma ve Toplum, S. 46, 2015/3, 327-332. (www.kazanci.com.tr).

İşverenden feshin sendikal nedene dayanmadığını ispat etmesi beklenemez.⁹⁴⁵ Maddenin gerekçesinde, işverenin feshin sendikal nedene dayanmadığını değil, fesih işleminin nedenini ispat ile yükümlü olduğu belirtilmiştir. Başka bir deyişle işverenin fesih nedeninin geçerli ya da haklı olduğunu ispat edememesi ya da geçerli ya da haklı bir neden sayılmayacak bir sebebi ileri sürmesi sendikal tazminata hükmedilmesi anlamına gelmeyecektir.⁹⁴⁶ Akyiğit'e göre burada, işverenin fesihte dayandığı nedene bakılmalıdır. Eğer işveren sendikal bir nedene dayanıp ispatlayamıyorsa işçi sendikal tazminata hak kazanmalıdır. Ancak işveren, sendikal bir nedenden başka bir neden gösterip ispatlayamıyorsa, bu durumda işçinin sendikal nedeni ispat etmesi ve bu ispat faaliyeti sonucuna göre ilgili tazminata karar verilmesi gereklidir.⁹⁴⁷

İşverenin, gösterdiği fesih nedenini ispat edememesi iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği anlamına gelmeyecektir. Böyle bir durumda İş Kanunu'nun 21. maddesi kapsamında öngörülen yaptırımlar uygulanacaktır. Sendikal tazminata hükmedilebilmesi için işçinin sendikal nedenin varlığını ispat etmesi gerekecektir.⁹⁴⁸ STİSK'in 25. maddesinin altıncı fıkrasının son cümlesi ile de sendikal nedenin işçi tarafından ispat edileceği düzenlenmiştir. İlgili cümle "*feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.*" şeklinde düzenlenmiştir.⁹⁴⁹

İşçinin, feshin sendikal nedene dayandığı ispat etmesi ise oldukça güç olacaktır.⁹⁵⁰ Çünkü işçinin, işverenin saikinin sendikal neden olduğunu ispat etmesi oldukça zordur.⁹⁵¹ Bu bağlamda Yargıtay, ispat yükünün işçide olduğu zaman çeşitli ölçütlere dayanarak karar vermektedir.⁹⁵² Verilen kararlarda hareket noktası ise fiili karineler olmaktadır.⁹⁵³

⁹⁴⁵ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 76. **Başbuğ**, İş Hukuku, 241. **Okur**, Sendika Özgürlüğü, 160. **Özveri**, Sendikal Haklar, 92.

⁹⁴⁶ **Mollamahmutoğlu ve diğerleri**, 950. **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 236.

⁹⁴⁷ **Akyiğit**, Toplu İş Hukuku, 408. Benzer yöndeki görüş için bkz. **Esener** ve **Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 246 ve 247.

⁹⁴⁸ **Başbuğ**, Toplu İş İlişkileri, 76.

⁹⁴⁹ İşçinin sendikal nedeni ispatla yükümlü tutulmasının doğru olmadığı yönünde bkz. **Öztürk**, Sendika Özgürlüğü, 235.

⁹⁵⁰ **Sümer**, Sendikal Fesih, 124. **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 46.

⁹⁵¹ **Süzek**, 669. **Özveri**, Karar İncelemesi, 117.

⁹⁵² 9. HD., 2017/26650 E., 2017/21937 E., 21.12.2017 T.; 9. HD., 2016/33157 E., 2017/21618 K., 18.12.2017 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁵³ **Bayram**, 1227. **Çelik ve diğerleri**, 748, dn. 147.

İlgilisine ispat açısından kolaylık sağlamayı hedefleyen fiili karine, herhangi bir hukuk kuralına bağlı olmaksızın, tecrübe kurallarına dayanarak varlığı bilinen bir vakıadan tartışmalı olan vakıanın gerçekleşmiş olduğu hususunda kanaate varılmasıdır.⁹⁵⁴ Fiili karinede karineye dayanan taraf, hem karine temelini oluşturan vakıaları ispat etmekte hem de karine sonucunu iddia etmektedir. Hâkim ise karine temelinden hareketle tecrübe kurallarına dayanarak kanaat edinmekte ve karine sonucunu ispat edilip edilmediğine karar vermektedir.⁹⁵⁵ Fiili karinelerde ispat yükü değil ispatın konusu değişmektedir.⁹⁵⁶

Yargıtay'ın hareket noktası olan fiili karineler, doktrinde ve uygulamada sendikal fesih karinesi olarak adlandırılmaktadır.⁹⁵⁷ Yargıtay'a göre sendikal fesih karinesi, hâkimin kanaat oluşturmaya yarayan, çalışma yaşamı, sendikal yaşam, toplu görüşmeler, iş ilişkileri ve iş yargısı tecrübelerine dayanan değer yargılarıdır. Bu yargılar feshin sendika üyeliği veya sendikal faaliyet nedeniyle yapıldığı iddiasını arttırıyorsa sendikal fesih karinesinin varlığını kabul edilmektedir.⁹⁵⁸

Yargıtay varlığı bilinen olayları, ispat yükü kendisinde olan tarafın ortaya koymasını beklemektedir.⁹⁵⁹ Daha sonra bu olayları mantık kuralları çerçevesinde değerlendirip kanaate ulaşmaktadır.⁹⁶⁰ Yargıtay'ın varlığı bilinen olaylar olarak araştırılmasını istediği hususlar ise davalı işyerinde kaç sendika üyesinin bulunduğu, kaç sendika üyesinin istifa ettiği, fesihten önceki ve sonraki altı aylık süreler içerisinde davalı işyerinde kaç işçinin çalıştığı, sendikadan istifa edip işyerinde çalışan işçiler olup olmadığı, sendikadan istifa eden işçilerden kaçının işten çıkarıldığı ve işten çıkarılma tarihleri gibi hususlardır.⁹⁶¹

⁹⁵⁴ **Pekcanitez ve diğerleri**, 659 ve 660. **Tanrıver**, 807 ve 808. **Kuru**, 325. **Bayram**, 1227. **Çil**, İspat Yükü, 88.

⁹⁵⁵ **Tanrıver**, 807.

⁹⁵⁶ **a.g.e.**, 808.

⁹⁵⁷ **Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu**, 250. **Süzek**, 669. **Şahlanan**, Güncel Sorunlar 3, 46. **Çelik ve diğerleri**, 746-749. **Demir**, İş Hukuku, 516, dn. 1680. **Öztürk**, 102. **Kar**, İş Güvencesi, 554.

⁹⁵⁸ HGK., 2009/9-372 E., 2009/416 K., 07.10.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁵⁹ **Bayram**, 1228.

⁹⁶⁰ **a.g.e.**, 1228.

⁹⁶¹ 9. HD., 2016/31265 E., 2017/19168 K., 28.11.2017 T. (www.kazanci.com.tr). "... Dairemizce, sendikal tazminat davalarında ispat yükünün işçide olduğu hallerde, işyerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, işyerinde çalışmakta olan işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, işyerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağitlanıp bağitlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikal olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir." 9. HD., 2016/33157 E., 2017/21618 K., 18.12.2017 T. (www.kazanci.com.tr). "...Öncelikle işyerinde sendikal fesih sebebiyle işe iade davası açan işçilerin işten ayrıldığı dönemlerdeki işçi sayıları, bu işçiler dışında iş sözleşmesi sonlanan başka işçi olup olmadığı

Yargıtay bu gibi olayları kronolojik olarak irdelemekte ve dosyadaki bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirmeye tabi tutarak feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı somut bir biçimde tespit etmektedir.

Fesih sebebi bir hukuki işlem niteliği taşımadığından, işçi feshin sendikal nedene dayandığını ispat ederken her türlü kanuni delile başvurabilecektir.⁹⁶² Bu noktada tanık beyanları önemli olmakla birlikte Yargıtay, tanık beyanlarını tek başına yeterli bulmamaktadır.⁹⁶³ Örneğin bir kararında, araştırma yapılmaksızın tanık anlatımları ile yetinilerek işverenin işçileri yönlendirdiği veya işçilere baskı yaptığına dair somut delil bulunmadığından bahisle eksik inceleme ile karar verilmesi hatalı bulunmuştur.⁹⁶⁴ Başka bir kararında ise davacı tanıklarının aynı konuda işverene karşı dava açan kişiler olması ve bu kişilerin beyanlarına göre sonuca gidilmesini doğru bulmamıştır.⁹⁶⁵

Yargıtay, sendikaya üye olan işçi sayısının oransal olarak aynı kalmasını da sendikal fesih iddiasının aydınlatılması için yeterli bir delil olarak kabul etmemiştir.⁹⁶⁶ Bu bağlamda feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığının kuşkuya yer verilmeyecek bir şekilde açıklığa kavuşturularak araştırmaya gidilmesi gereklidir.⁹⁶⁷ Bunun için de Yargıtay, yukarıda belirttiğimiz ölçütlerin birlikte araştırılması gerektiği hususunda kararlar vermektedir.⁹⁶⁸

Son olarak deliller ile ispatı gereken vakıalar arasında bağ kurulması gereklidir.⁹⁶⁹ Bu bağlamda taraflar, dayandıkları vakıaları, ispata elverişli şekilde somutlaştırmak durumundadır. Zira HMK'nın 194. maddesi gereği somut vakıalara dayanmadan dava

bunların sayısı, yine bu işçiler dışında ikale yoluyla iş sözleşmesi sonlandıran işçiler olup olmadığı, iş sözleşmesi feshedildikten sonra işçi alınıp alınmadığı, alındıysa sayıları araştırılıp, tüm bunlarla birlikte değerlendirme yapılarak irade fesadı bulunup bulunmadığı ve feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığının belirlenmesi gerekirken eksik araştırmayla karar verilmesi bozma nedenidir.” 7. HD., 2014/1885 E., 2014/4595 K., 25.02.2014 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶² **Bulut**, 260. Yargıtay'ın feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığını belirlemek adına gerekirse keşif yapılması gerektiği yönündeki kararı için bkz. 9. HD., 2013/11965 E., 2014/7388 K., 06.03.2014 T., **Narter**, 311 ve 312.

⁹⁶³ **Demir**, İş Hukuku, 515. **Demir**, Uygulama Kritiği, 284. Konu ile ilgili Yargıtay kararı için bkz. 7. HD., 2015/28413 E., 2015/22292 K., 12.11.2015 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶⁴ 7. HD., 2015/20804 E., 2016/8331 K., 14.04.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶⁵ 9. HD., 2006/26787 E., 2006/33414 K., 19.12.2006 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶⁶ 7. HD., 2016/14429 E., 2016/9734 K., 02.05.2016 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶⁷ 9. HD., 2008/13066 E., 2009/6934 K., 16.03.2009 T. (www.kazanci.com.tr).

⁹⁶⁸ Bkz. dn. 451.

⁹⁶⁹ **Çil**, İspat Yükü, 87.

yürütülemezdir. 194. maddenin ikinci fıkrası gereği taraflar, dayandıkları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için gösterildiğini açıkça belirtmek durumundadır.

SONUÇ

Sanayi Devrimi ile birlikte ortaya çıkan işçi sınıfının en önemli kazanımlarından birisi sendikal hak ve özgürlüklerinin hukuk düzeni tarafından tanınması ve koruma altına alınmasıdır. Bu çerçevede işçiler sendika kurma, sendika kurmama, dilediği sendikaya üye olma yahut olmama ya da sendikal faaliyette bulunma veya bulunmama ya da sendikal faaliyete katılma veya katılmama bakımından serbesttir.

İşçilerin elde ettikleri sendikal hak ve özgürlükler ulusal ve uluslararası birçok kaynakta düzenlenmiştir. Özellikle uluslararası kaynaklar, ilgili hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması ve bu bağlamda caydırıcı bir sendikal tazminat güvencesinin getirilmesi açısından yol gösterici niteliktedir.

Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen ve Türkiye tarafından da onaylanan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Ekonomik, Sosyal Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme sendikal hakların ele alındığı metinler olarak göze çarpmaktadır. Söz konusu Sözleşmeler dışında Avrupa Konseyi'nin kabul ettiği ve Türkiye tarafından da onaylanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nda da sendikal hak ve özgürlükler düzenlenmiştir. Ancak Türkiye, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın örgütlenme hakkı ve toplu pazarlık hakkını düzenleyen beşinci ve altıncı maddelerine çekince koymuştur.

Sendikal hak ve özgürlükler ile sendikal tazminat güvencesi bakımından UÇÖ'nün kabul ettiği sözleşme ve tavsiyeler bağlayıcı nitelikte olan temel uluslararası belgelerdir. UÇÖ'nün 87 sayılı ve 98 Sayılı Sözleşmeleri, sendikal hak ve özgürlüklerin belirlenmesi ve güvence altına alınması açısından önem arz etmektedir. Türkiye her iki Sözleşmeyi onaylamış olsa da UÇÖ denetim organları, sendikal hakların ihlal edildiği yönünde çeşitli kararlar vermiştir. Kanımızca denetim organlarının kararları ışığında Türkiye'nin gereken değişiklikleri yapması ve sendikal haklar ile sendikal tazminat güvencesi açısından atılması gereken adımları atması gereklidir. İlgili Sözleşmelerle birlikte 11 sayılı Sözleşme, 135 sayılı Sözleşme, 151 sayılı Sözleşme ve 158 sayılı Sözleşme de sendikal hak ve özgürlükler bakımından kaynak teşkil eden diğer önemli UÇÖ sözleşmeleridir. Türkiye bu dört sözleşmeyi de onaylamıştır.

1982 Anayasa'sının 51. maddesinde sendika hakkı ve özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Anayasa'da karşılığı bulunan söz konusu hakka ilişkin temel düzenleme ise STİSK çerçevesinde yapılmıştır. Anayasa ve ilgili Kanun birlikte ele alındığında konu bakımından sendika hakkı ve özgürlüğü ile sendikal tazminat güvencesinin kapsamına olumlu ve olumsuz bireysel sendika özgürlüğü ile kolektif sendika özgürlüğünün girdiği görülmektedir.

Sendika kurma, kurulan bir sendikaya üye olma, sendikal faaliyette katılma ile sendikal faaliyette bulunma olumlu sendika özgürlüğü kapsamında yer almaktadır. Bu bağlamda tek bir sendikaya üye olmayı zorunlu hale getiren hukuki düzenlemeler sendika özgürlüğünü ihlal edecektir. Öte yandan işverenin kara liste ve demir örtü sözleşmeleri gibi uygulamalara başvurusu da olumlu sendika özgürlüğünü ihlal edeceği için Türk hukuku bakımından hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Sendika kurmama, herhangi bir sendikaya üye olmama, sendikadan ayrılabilme, sendikal faaliyette bulunmama ve sendikal faaliyete katılmama olumsuz sendika özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmektedir. İşverenin işçiyi belirli bir sendikaya üye olmaya zorlaması, işçinin çalışmasının engellenmesi, sendika üyeliğinden ayrılan işçinin yalnızlığa itilmesi, toplu iş sözleşmelerinde kapalı işyeri şartı ile sendikal işyeri şartı konulması olumsuz sendika özgürlüğünü zedeleyen uygulamalar olarak nitelendirilmektedir.

Kolektif sendika özgürlüğü ise sendikaları devlete karşı korumaktadır. Sendikaların varlığını koruması ve amaçlarına ulaşabilmesi adına sendikal faaliyette bulunabilmesi için bu özgürlüğün güvence altına alınması gereklidir.

Bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü arasında bir öncelik ya da sonralık durumunun bulunup bulunmadığı doktrinde tartışılmış olsa da kanımızca her iki özgürlük arasında bir öncelik ve sonralık ilişkisi bulunmamaktadır.

Sendikal hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde kullanılabilmesinin yollarından birisi sendika çatısı altında örgütlenmektir. İşyerinde örgütlenmiş güçlü bir sendika ile ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlar daha etkili şekilde savunulabilecektir. Bu bağlamda işyerinde örgütlenmiş sendikaya üye olan işçi sayısı ne kadar fazla ise sendikanın etkisi o kadar artacaktır. Ancak uygulamada kimi zaman işverenler işyerinde güçlü bir

sendikanın örgütlenmesini istemedikleri görülmektedir. Bunun için işverenlerin işçinin sendikaya üye olmasını engelleyici ya da sendikal faaliyette bulunmasını önleyici davranışlarda buldukları görülmektedir.

İşverenin, işçinin sendikal haklarını kullanmasını engelleyen eylemlerine karşı güvenceler getirilmiştir. İlgili güvenceler temel olarak STİSK'in 25. maddesinde yer almaktadır. “*Sendika özgürlüğünün güvencesi*” kenar başlığını taşıyan 25. maddede işçinin işe alımında, işe devamında ve işine son verilmesinde işveren tarafından gelebilecek sendikal nedene dayalı ayrımcılık eylemlere karşı koruma sağlanmak istenmiştir.

STİSK'in 25. maddenin birinci fıkrasında işçilerin işe alımda üyelik güvencesi ele alınmıştır. İlgili fıkra işçinin sendika üyeliği olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğü göz önüne alınarak düzenlenmiştir. 25. maddenin ikinci fıkrasında ise iş ilişkisinin devamında üyelik güvencesi düzenlenmiştir. İlgili fıkra göre iş ilişkisinin devamında, çalışma şartları bakımından sendikaya üye olan işçilerle üye olmayan işçiler veya başka bir sendikaya üye olan işçiler arasında ayırım yapılması yasaklanmıştır.

25. maddenin üçüncü fıkrasında işçinin sendikaya üye olması ya da olmaması dolayısıyla farklı işleme tabi tutulması yasaklanmıştır. İkinci ve üçüncü fıkralar birlikte değerlendirdiğinde düzenlemelerin işverenin eşit işlem borcu, ayrımcılık yasağı ve yönetim hakkı ile ilgili olduğu görülmektedir.

Haklı bir neden bulunmadıkça işverenin, sendika üyesi olan işçiler ile sendika üyesi olmayan işçiler arasında sendikal nedene dayalı yapacağı farklı uygulamalar eşit işlem borcuna aykırılık teşkil edecektir. Ancak ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklı tutularak farklı uygulamaya gidilmesi sendikal nedene dayalı ayrımcılık oluşturmayacaktır.

Yönetim hakkı kapsamında ise işveren, sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil eden emir ve talimatlar veremeyecek, çalışma şartlarını sendikal nedenlere dayalı olarak tek yanlı olarak değiştiremeyecek, iş sözleşmesinde işverenin gerektiğinde çalışma şartlarında değişiklik yapabileceğine dair hüküm bulursa bile bunu sendikal nedene dayalı ayrımcılık teşkil edecek şekilde kullanamayacaktır.

STİSK'in 25. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları iş sözleşmesinin feshinde işçinin sendika üyeliğinin güvencesini düzenlemektedir. İşçinin sendika üyeliği dolayısıyla işverenin iş sözleşmesini feshetmesi sendikal nedenle fesih olarak adlandırılmaktadır. Sendikal nedenle fesih, sendikal nedene dayalı ayrımcılığın en ağır halini oluşturmaktadır.

Sendikal nedenle feshin altında çok çeşitli nedenler yatabilmektedir. Örneğin işveren işçilerin örgütlenmesini ya da sendikanın yetki belgesi alınmasını engellemek yatıyor olabilir. Ancak sendikal tazminata hükmedebilmek için işçinin fesih iradesinin sendikal nedene dayandığının kesin bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir.

STİSK'in 25. maddesiyle sadece işçinin sendikaya üye olması yahut olmaması değil, işçinin sendikal faaliyete katılması ya da katılmaması yahut sendikal faaliyette bulunması ya da bulunmaması da güvence altına alınmaktadır.

STİSK'in 25. maddesinin birinci fıkrasında işçinin işe alımının, işçinin sendikal faaliyette bulunması yahut bulunmaması ya da sendikal faaliyete katılması yahut katılmaması şartına bağlı tutulmayacağı açıkça düzenlenmemiştir. Ancak kanımızca ilgili fıkroda açık bir düzenleme bulunmaması nedeniyle işveren, işe alımda sendikal faaliyet bakımından ayrımcılık yapamayacaktır.

STİSK'in 25. maddesinin üçüncü fıkrasında işin devamında işçilerin sendikal faaliyetlerinden dolayı farklı işleme tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Bu bağlamda iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içerisinde sendikal faaliyete katılma yahut sendikal faaliyette bulunma nedeniyle ayrımcılık yapılamayacaktır.

STİSK'in 25. maddesinin üçüncü fıkrası iş sözleşmesinin feshinde sendikal faaliyette bulunma veya sendikal faaliyete katılmayı da güvence altına almıştır. Dolayısıyla işveren, iş sözleşmesini işçinin sendikal faaliyette bulunması yahut sendikal faaliyete katılması nedeniyle feshedemeyecektir. Aksi halde yapılan fesih sendikal nedenle feshi sayılacak ve işçi STİSK'in 25. maddesi kapsamında kendisine sağlanan güvencelerden yararlanacaktır.

STİSK'in 25. maddesinin işçilere sağladığı güvencelerden birisi sendikal nedenle iş sözleşmesi feshedilen işçinin işe iade davası açabilmesidir. Bu noktada işçinin iş

güvencesi kapsamında olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle işçi, iş güvencesi kapsamına girmese bile işe iade davası açabilecektir.

İlgili maddenin işçilere sağladığı diğer güvence ise sendikal tazminattır. Sendikal tazminat, işverenin işe alımda, işin devamında ve işine son vermede sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta bulunması sebebiyle işçiye ödediği medeni ceza niteliğini haiz tazminattır.

İlgili tazminatın miktarı STİSK’in 25. maddesinin dördüncü fıkrası gereği “*işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere*” belirlenecektir. Bu bağlamda hâkim, sendikal tazminat miktarına karar verirken işçinin bir yıllık ücret tutarının altına inemeyecek ancak üstüne çıkabilecektir. İşin devamında ve işe son vermede işçinin ücreti belirli olduğu için sendikal tazminat miktarının belirlenmesinde herhangi bir tereddüt söz konusu değilken; işçinin işe alımda sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğraması nedeniyle işçiye ödenecek sendikal tazminatın belirlenmesinde esas alınacak ücret bulunmamaktadır. Bu durumda kanımızca taraflar arasında belirlenmiş bir ücret varsa o ücret, herhangi bir ücret belirlenmemişse aynı işyerinde çalışan emsal işçinin ücreti, o işyerinde emsal işçi yoksa kendisiyle benzer konumda olacak emsal işçinin ücreti esas alınmalıdır.

Mahkemeler sendikal tazminatı belirlenmesinde bir yıllık ücret tutarını yeterli görmekte ve buna göre hüküm kurmaktadır. Ancak işçinin ücretinin düşük ve işverenin gelirinin yüksek olduğu durumda sendikal tazminatı bir yıllık ücret tutarında belirlemenin herhangi bir caydırıcılığı söz konusu olmayacaktır. Kanımızca mahkemeler, tazminat miktarını belirlerken yeterli caydırıcılığı sağlayacak şekilde hüküm kurmaları gerekmektedir.

Yargıtay, işçinin bir yıllık ücret tutarının altında sendikal tazminat talep edilmesi halinde, taleple bağlılık ilkesi gereği talep edilen meblağ tutarında hüküm kurulması gerektiği görüşündedir. Kanımızca da taleple bağlılık ilkesi kanunda belirtilen ayrık durumlar hariç, hâkimin talep sonucunda belirtilen tutardan daha fazlasına hükmetmesini engellediğinden sendikal tazminatın işçinin bir yıllık ücreti tutarından az talep edilmesi halinde de taleple bağlılık kuralının geçerli olduğu kabul edilmelidir.

Sendikal tazminat miktarı işçinin çıplak ücreti, son ücreti ve brüt ücreti göz önünde bulundurularak hesaplanır. Bu tazminata işletilecek faiz ise kanuni faizdir. İlgili tazminata gelir vergisi indirimi yapılamayacağı gibi sigorta prim kesintisi de uygulanmaz.

Ayrıca sendikal tazminat, ücret niteliği taşımadığından 10 yıllık genel zamanaşımı süresine tabidir.

Doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli dava ve işe iade davası için görevli mahkeme iş mahkemesi; yetkili mahkeme ise işverenin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ya da işçinin çalıştığı işyerinin bulunduğu yer mahkemesidir.

Doğrudan doğruya sendikal tazminat talepli davada davacı, işverenden belirli bir miktar paranın kendisine ödenmesini istediği için dava, eda davası niteliğinde olacaktır. Sendikal tazminat talepli işe iade davasında ise sendikal tazminat talebi eda hükmü, işe iade talebi ise tespit hükmü niteliğini haiz olacaktır. Bununla birlikte sendikal tazminat belirsiz alacak davasına konu teşkil edebilecektir. Sendikal tazminatın belirlenmesinde hâkimin takdir yetkisinin bulunması ve bu sebeple dava miktarının kesin olarak belirlenememesi, söz konusu davanın belirsiz alacak davası olarak nitelendirilmesine imkân sağlamaktadır.

STİSK'in 25. maddesinin son fıkrasında, işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu haklar saklı tutulmaktadır. Bu bağlamda işçiler, kural olarak sendikal tazminat ile birlikte diğer tazminatları da isteyebilir. Ancak bazı tazminatlar sendikal tazminat ile benzerlik göstermektedir. Örneğin sendikal tazminat, kötüniyet tazminatının ağırlaştırılmış özel bir görünüşü olduğu için her iki tazminatın birlikte talep edilebilmesi mümkün değildir.

Bazı tazminatların ise kanunlarda özel düzenleme yer aldığından sendikal tazminatla birlikte talep edilebilmesi mümkün değildir. Örneğin İş Kanunu'nun 5. maddesi gereği sendikal tazminat ile ayrımcılık tazminatı; STİSK'in 25. maddesi gereği ise iş güvencesi tazminatı ile sendikal tazminat birlikte talep edilemeyecektir. Bu noktada iş güvencesi tazminatı ile sendikal tazminatın birlikte talep edilebilmesini sağlayan kanun değişikliğinin yapılması kanımızca gereklidir. Çünkü işverenin işçiyi işe almamasının ayrı bir yaptırıma bağlanmaması sonucu işveren kolaylıkla işçiyi işe almama yönünde irade ortaya koyabilecektir.

İhbar tazminatı, kıdem tazminatı, maddi ve manevi tazminat ile iş sözleşmesi yapma zorunluluğuna uyulmaması nedeniyle ödenecek tazminat ile sendikal tazminatın aynı anda talep edilebilmesi bakımından ise bir engel bulunmamaktadır.

İspat yükünün kimin üzerinde olduğu konusunda STİSK'in 25. maddesinin yedinci ve sekizinci fıkrasında düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre, fesih dışı sendikal nedene dayalı ayrımcılıkta, işverenin sendikal nedene dayalı ayrımcılık yaptığını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak bu noktada işçinin ispat yükü kolaylaştırılmış ve işçinin sendikal nedene dayalı ayrımcılığı güçlü bir şekilde ortaya koyması durumunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü tutulmuştur. Sendikal fesih nedeniyle açılan davada ise işveren, fesih nedenini ispatla yükümlüdür. Eğer işçi feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia ediyorsa, feshin sendikal nedene dayandığını ispat ile yükümlüdür.

Sonuç olarak, STİSK'te düzenlenmiş bulunan sendikal tazminat ile ilgili hükümler kimi eksikleri bulunmasına rağmen uluslararası düzenlemelere uyumlu ve etkili bir güvence olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bağlamda sendikal tazminat güvencesi, iş güvencesi tazminatının sendikal tazminat ile birlikte talep edilebilmesini sağlayan kanuni değişikliğin yapılması; Yargıtay'ın sendikal tazminat miktarını belirlerken sadece işçinin kıdemini değil, diğer bütün koşulları da göz önüne alarak belirlemesi ve sendikal nedene dayalı ayrımcılığa uğrayan işçilerin sayısal verilerinin tutulacağı bir sistemin hayata geçirilmesi ile birlikte daha etkili ve caydırıcı olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akın**, İlhan. *Temel Hak ve Özgürlükler*. Fakülteler Matbaası, 1971.
- Aktay**, Nizamettin. *Sendika Hakkı*. Kamu-İş Yayınları, 1993. (Sendika Hakkı)
- Aktay**, Nizamettin. *TBMM'nin Kabul Ettiği Anayasa Değişikliklerinin Çalışma Hayatına Muhtemel Etkileri*. Mercek, Y. 15, S. 59, Temmuz 2010. (89,97). (Anayasa Değişikliği)
- Aktay**, Nizamettin. *Toplu İş Hukuku*. Gazi Kitapevi, Ocak 2015. (Toplu İş Hukuku)
- Aktay**, Nizamettin ve diğerleri. *İş Hukuku*. Gazi Kitapevi, Mart 2013.
- Akyiğit**, Ercan. *Toplu İş Hukuku*. Seçkin, Şubat 2015. (Toplu İş Hukuku)
- Akyiğit**, Ercan. *Yeni Kanun'da Sendika Yöneticiliğinin Güvencesi*. Legal İSGHD, S. 36, 2012. (3,36). (Sendika Yöneticiliği)
- Akyiğit**, Ercan. *Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi*. Çalışma ve Toplum, S. 37, 2013/2. (41,90). (Sendika Üyeliği)
- Alangoya**, H. Yavuz ve diğerleri. *Medenî Usul Hukuku Esasları*. 7. Baskı, Beta, 2009.
- Algan**, Bülent. *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*. Seçkin, 2007.
- Alp**, Mustafa. *İş Sözleşmesinin Devrinde Bazı Sorunlar*. DEÜHFD, C. 9, Özel S., 2007. (189,209).
- Alpagut**, Gülsevil. *6356 Sayılı Kanununun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin, Haziran 2013.
- Alpagut**, Gülsevil. *Çalışma Yaşamına İlişkin Anayasal Değişikliklere Genel Bakış*. Çimento İşveren, Temmuz 2010. (8, 25). (Anayasa Değişikliği)
- Alpagut**, Gülsevil. *Sendika Yöneticileri, İşyeri Temsilcileri ve Sendikal Güvenceler*. TİSK Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bilgilendirme Semineri. TİSK, 2013. (31,46). (Sendikal Güvenceler)

- Alpagut**, Gülsevil. *Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri*. İSGHD, C. 8, S. 31, 2011. (913,958). (Hizmet Sözleşmesinin Devri)
- Alper**, Yusuf ve Pir Ali Kaya. *Uluslararası Çalışma Örgütü ve Uluslararası Çalışma Standartları*. Ezgi Kitapevi Yayınları, 1991.
- Astarlı**, Muhittin. *6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Sendikal Güvenceler Konusunda Getirdiği Değişiklikler ve Hukuki Sonuçları*. GÜHFD, C. XVII, Y. 2013, S. 1-2. (141,183). (Sendikal Güvenceler)
- Aybay**, Aydın ve diğerleri. *Hukuka Giriş*. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Eylül 2017.
- Aydın**, Mesut. *Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü*. TÜHİS, Şubat-Mayıs, 2006. (1,34). (Sendika Özgürlüğü)
- Aydın**, Ufuk. *Temel Hukuk Dersleri*. Nisan Kitapevi, Ekim 2016.
- Aydınlı**, İbrahim. *Alt İşveren (Taşeron) İlişkisi ve Muvazaa Sorunu*. Seçkin, Ağustos 2015. (Alt İşveren)
- Aydınlı**, İbrahim. *İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi*. TÜHİS, C. 19, S. 6, Kasım 2005. (İşçinin Kişiliği)
- Aykan**, Ömer Yiğit. *Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Kazanılmış Haklarının Korunması*. Legal İSGHD, C.3, S. 12, 2006. (1251,1281).
- Bakırcı**, Kadriye. *1961 ve 1982 Anayasalarında ve 2007 Tarihli Anayasa Önerisi'nde Sosyal Haklar*. Prof. Dr. Yılmaz Aliefendioğlu'na Armağan, Yetkin, 2009. (357,378).
- Bakırcı**, Kadriye. *Çocuk ve Genç İşçilerin Haklarının Korunması (Uluslararası, Bölgesel ve Türk Hukuku Açısından)*. Beta, Mayıs 2004. (Çocuk ve Genç İşçiler)
- Bakırcı**, Kadriye. *İş Güvencesi Kapsamındaki İşçilerin Doğrudan Doğruya Tazminat Talep Hakları ve Kötüniyet veya Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi*. Sicil, Y. 1, S. 2, Haziran 2006. (114,121). (Tazminat İlişkisi)

- Bakırcı, Kadriye.** *Uluslararası Hukuk, AB ve ABD Hukuku ile Karşılaştırılmalı Çalışma Yaşamında Kadın Erkek Eşitliği Arayışı Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı ve Türkiye.* 2. Baskı, Seçkin, Eylül 2012. (Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı)
- Bakırcı, Kadriye.** *Uluslararası Hukuk, AB ve ABD Hukuku ile Karşılaştırmalı İş Hukukunda Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı İlkesinin İstisnaları ve Objektif Haklı Nedenler.* Seçkin, 2012. (Ayrımcılık Yasağı)
- Bakırcı, Kadriye.** *Yargıcın Toplu İş Sözleşmesine Müdahalesi.* Sicil, S. 5, Mart 2007. (106,113). (Müdahale)
- Baskan, Esra.** *Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi.* GÜHFD., C. XXI, S. 2, 2017. (3,46). (Geçici İş İlişkisi)
- Baskan, Esra.** *İş Sözleşmesinin Feshinde Sendikal Tazminat ve 6356 Sayılı Kanun'un Getirdiği Yeni Düzenlemeler.* Sicil, S. 30, Aralık 2013. (77,86). (Sendikal Tazminat)
- Baskan, Esra.** *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi.* Turhan Kitapevi, 2013.
- Başbuğ, Aydın.** *İş Hukuku.* 4. Baskı, A Kitap, Ekim 2016. (İş Hukuku)
- Başbuğ, Aydın.** *Toplu İş İlişkileri ve Hukuk.* Şeker-İş, Aralık 2012. (Toplu İş İlişkileri)
- Başbuğ, Aydın.** *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na Göre Sendika Üyeliği.* Sicil, Y. 7, S. 28, Aralık 2012. (173,184). (Sendika Üyeliği)
- Başbuğ, Aydın.** *Sosyal Hukuk.* A Kitap, 2010.
- Baştürk, Faruk.** *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi ve İspat Sorunları.* Legal İSGHD, C. 6, S. 22, 2009. (569,615).
- Bayram, Fuat.** *Sendikal Fesih Karinesi.* Legal İSGHD, C. 3, S. 12, Ekim 2006. (1222,1249).
- Baysal, Ulaş.** *Türk Hukukunda Sendikasızlaştırmanın Derman Olmayan İlacı Sendikal Güvencelerin Sendika Özgürlüğü Komitesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi.* Derleyen Ahmet Pesok, Emegın Hukuku Kurultayı, 27-28 Mayıs 2015.

- Bedük**, Mehmet Nusret. *İş Sözleşmesinin Feshinde Kötüniyet Tazminatı*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C. I. Beta, Ekim 2011. (921,967).
- Bercusson**, Brian. *The European Community's Charter of Fundamental Social Rights of Workers*. 53 Mod. L. Rev. 624 1990.
- Betten**, Lammy. *International Labour Law*. Kluwer, 1993.
- Bilgili**, Fatih ve Ertan **Demirkapı**. *Şirketler Hukuku Dersleri*. Dora, Şubat 2017.
- Bozkurt Gümrükçüoğlu**, Yeliz. *İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi (Karar İncelemesi)*. Çalışma ve Toplum. S. 52, 2017/1. (107,134). (Karar İncelemesi)
- Bozkurt Gümrükçüoğlu**, Yeliz. *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Sendikal Güvenceler*. Editör Tankut Centel, İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, XII Levha, Ekim 2014. (167,243).
- Bulut**, Ali. *Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler*. Turhan Kitapevi, 2016.
- Bulut**, Nihat. *Sanayi Devrinden Küreselleşmeye Sosyal Haklar*. XII Levha, Haziran 2009. (Sosyal Haklar)
- Canbolat**, Talat. *6356 Sayılı Kanunun Getirdiği Yenilikler*. Toprak İşveren Dergisi, S. 96, Aralık 2012. (6,18).
- Canbolat**, Talat. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Kamu-İş Yayınları, 2013. (Değerlendirme 2011)
- Canbolat**, Talat. *Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayacak İşçiler*. Yargıç Dr. Aydın ÖZKUL'a Armağan, Kamu-İş Yayınları, C. 6, S. 4, 2002. (1,39). (Toplu İş Sözleşmesi)
- Canikoğlu**, Nursen. *İşçi Sendikası Üyeliğinden Çekilme*. Kamu-İş Yayınları, C. 4, S. 3, 1998. (79,96). (Çekilme)
- Centel**, Tankut. *6356 Sayılı Yasa Karşısında İşyeri Sendika Temsilciliği*. Sicil, S. 31, 2014. (Sendika Temsilciliği)
- Centel**, Tankut. *İş Güvencesi*. Legal, 2012. (İş Güvencesi)

- Centel**, Tankut. *Sendikal Nedenle Fesih (Karar İncelemesi)*. Tekstil İşveren, S. 269, Mayıs 2002. (36,39). (Karar İncelemesi)
- Centel**, Tankut. *Türkiye'nin Onayladığı ILO Sözleşmeleri*. MESS, 1999. (ILO Sözleşmeleri)
- Chaumont**, Charles. *Birleşmiş Milletler*. Çeviri Radi Başgut, İletişim, 1995.
- Çankaya**, Osman Güven ve diğerleri. *Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları*. Yetkin, 2006.
- Çankaya**, Osman Güven ve Şahin **Çil**. *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler*. Yetkin, 2006.
- Çelik**, Nuri. *İş Hukuku II - Kollektif İş Hukuku I - Sendikalar*. Sermet Matbaası, 1979. (İş Hukuku II)
- Çelik**, Nuri. *İş Hukuku Dersleri*. 15. Bası, Beta, Eylül 2000. (15. Bası)
- Çelik**, Nuri. *İşçilerin İşten Çıkarılmalarında İhbar ve Kıdem Tazminatları Dışında İsteyebilecekleri Tazminatlara İlişkin Sorunlar*. Legal İSGHD, C. 4, S. 14, 2007. (486,496). (Tazminatlara İlişkin Sorunlar)
- Çelik**, Nuri ve diğerleri. *İş Hukuku Dersleri*. Beta, Eylül 2017.
- Çiftler**, Alğun. *Anayasamızda Sendika Kurma, Toplu İş Sözleşmesi ve Grev Hakkı*. Nuri Çelik'e Armağan, C. II. Beta, 2001. (1545,1554).
- Çifter**, Alğun. *Toplu İş Sözleşmesinin Taraflarca Değiştirilmesi*. Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, TÜHİS, 1998. (66,78). (Değiştirilme)
- Çil**, Şahin. *6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller*. İÜHFM, C. 72, S. 2, 2014. (87,102). (İspat Yükü)
- Çil**, Şahin. Karar İncelemesi. Legal İSGHD, C. 2, S. 6, 2005. (665,678).
- Çil**, Şahin. *Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan, Kadir Has Üniversitesi, Hukuk Fakültesi - İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyum - 04 Nisan 2009, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Temmuz 2009. (Asıl İşveren Alt İşveren)

- Çil, Şahin ve Bektaş Kar.** *6100 Sayılı HMK'ye Göre İş Yargısında Belirsiz Alacak Davası ve Kısmi Dava*. Genişletilmiş 2. Bası, Yetkin, 2012.
- Demir, Fevzi.** *İş Hukuku ve Uygulaması*. Albi Yayınları, 2017. (İş Hukuku)
- Demir, Fevzi.** *İşe İade (Feshin Geçersizliği) Hükümlerinden Yararlanma Koşulları ve Uygulama Sonuçları*. Legal İSGHD, C. 5, S. 19, 2008. (885,898). (Feshin Geçersizliği)
- Demir, Fevzi.** *Sendika Üyeliği ve Sendikal Faaliyete Katılma Güvencesinin Uygulama Kritiği*. Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Kamu-İş Yayınları, 2010. (261,306). (Uygulama Kritiği)
- Demir, Fevzi.** *Sendikalar Hukuku*. Birleşik Matbaa, 2007. (Sendikalar Hukuku)
- Demir, Fevzi.** *Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi*. Çalışma ve Toplum, S. 39, 2013/4. (17,42). (Kuruluş ve İşleyiş)
- Demir, Fevzi.** *Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Göre İşyeri Sendika Temsilcisi Güvencesine İlişkin Olarak Getirilen Düzenlemeler*. İşveren, Kasım-Aralık 2012. (62,67).
- Demirbilek, Tunç.** *Türk İşçi Sendikalarının Eğitim ve Araştırma Faaliyetlerinin Hukuki Çerçevesi*. Çimento İşveren, C. 5, S. 2. Mart, 1991. (8,13).
- Demircioğlu, A. Murat ve Tankut Centel.** *İş Hukuku*. Beta, Ağustos 2016.
- Dereli, Toker.** *6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme*. Çalışma ve Toplum, S. 36, 2013/1. (41,64).
- Ekmekçi, Ömer.** *Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları ve Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar*. Çimento İşveren, C. 30, S. 3, Mayıs 2016. (8,21). (İptal Kararı)
- Ekmekçi, Ömer.** *Toplu İş Hukuku Dersleri*. XII Levha, 2018. (Toplu İş Hukuku)
- Elbir, Kemal.** *İş Hukuku*. Filiz Kitabevi, 1987.

- Engin**, Murat. *İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013. XII Levha, Kasım 2017. (Sona Erme)
- Engin**, Murat. *Sendikal Hak ve Özgürlüklere İlişkin AIHS Hükümleri, AIHM Kararları ve Türk Hukuku*. Editör Ali Güzel ve diğerleri, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5, Seçkin, Temmuz 2015.
- Erbaş**, Cevat Gökhan. *Türk ve Alman Hukukunda İşçinin Yönetime Katılması*. Seçkin, Nisan 2013.
- Eren**, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Yetkin, 2017. (Borçlar Hukuku)
- Eren**, Fikret. *Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Üye Olmama ve Üyelikten Ayrılma Hakkı*. AÜHFD, C. XXXI, No. 1-2'den ayrı bası, 1974.
- Ertürk**, Şükran. *İşyeri Sendika Temsilcisi ve Güvencesi*. Legal İSGHD, C. 4, S. 13, Ocak 2007. (12,34).
- Esener**, Turhan ve Yeliz **Bozkurt Gümrükçüoğlu**. *Sendika Hukuku*. Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017.
- Eşmeliöğlu**, İbrahim. *Gerekçeli Açıklamalı - İçtihatlı İş Kanunları ve Mevzuatı*. Seçkin, 1986.
- European Union Agency for Fundamental Rights**. Handbook on European Non-Discrimination Law. Luxemburg, Publication Office of the European Union, 2011. s. 15. <http://fra.europa.eu/en/publication/2011/handbook-european-non-discrimination-law>. Erişim Tarihi 18 Ocak 2018.
- Eyrenci**, Öner. *Sendikalar Hukuku*. Banksis, 1984.
- Eyrenci**, Öner ve diğerleri. *Bireysel İş Hukuku*. Beta, 2016.
- Eyrenci**, Öner ve Kadriye **Bakırcı**. *Türkiye'de Sendikal Örgütlenme Uluslararası Dayanakları ve Sorunları*. Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu'nun Türkiye'de Sendikal Örgütlenme, Uluslararası Dayanakları, Uygulaması ve Sorunları Semineri, Galatasaray Üniversitesi Yayını, 1999. (15,35).

- Gerek**, Nüvit. *Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma*. Sicil, S. 16, Aralık 2009. (137,143).
- Gözler**, Kemal. *Hukuka Giriş*. Ekin, Ağustos 2017. (Hukuka Giriş)
- Gözler**, Kemal. *İnsan Hakları Hukuku*. Ekin, Temmuz 2017.
- Gülmez**, Mesut. *Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar*. TODAİE, 1996. (Dünyada Memurlar)
- Gülmez**, Mesut. *Kamu Görevlileri Sendika ve Toplu Görüşme Hukuku*. TODAİE, 2002. (Kamu Görevlileri)
- Gülmez**, Mesut. *Meclislerde İşçi Sorunu ve Sendikal Haklar (1909-1961)*. Öteki Yayınevi, 1995. (Meclislerde İşçi Sorunu)
- Gülmez**, Mesut. *Memurlar ve Sendikal Haklar*. İmge Kitapevi, 1990. (Memurlar ve Sendikal Haklar)
- Gülmez**, Mesut. *Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması 1919-2014*. Hatiboğlu, Ağustos 2014. (Sendikal Hakların Ulusüstü Kuralları)
- Günay**, Cevdet İlhan. *Bireysel Sendika Özgürlüğü*. Ankara Barosu Dergisi, 194/3. (389,409).
- Günay**, Cevdet İlhan. *Sendikalar Kanunu Şerhi*. Yetkin, 1999. (Şerh)
- Güven**, Ercan ve Ufuk Aydın. *Bireysel İş Hukuku*. Nisan, 2017.
- Güzel**, Ali. *Çalışanların Temel Sosyal Hakları Topluluk Şartı*. Çimento İşveren, C. 6, S. 3, Mayıs 1992.
- Güzel**, Ali. *ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi ve Türk İş Hukukunun Gelişmesine Katkısı*. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (5,49). (ILO Normlarının İç Hukuka Etkisi)
- Güzel**, Ali. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013. XII Levha, Kasım 2017. (Değerlendirme 2013)

- Güzel**, Ali ve Hande **Heper**. *Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi*. Çalışma ve Toplum, S. 52, 2017/1. (11,58).
- ILO**. *Application of International Labour Standards 2017 (I) Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendation Report III (Part I)*. 2017. (Report 2017)
- ILO**. *ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and Its Follow-Up*, 2010. (Follow-Up)
- ILO**. *Freedom of Association: Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body*. International Labour Office, 2006. (2006)
- ILO**. *The Committee on the Application of Standards of the International Labour Conference*. 2011. (The Committee on the Application of Standards) (Application of Standards)
- ILO**. *The Twenty-sixth Session of the International Labour Conference*. 50 Int'l Lab. Rev. 1 1944.
- Işık**, Rüçhan. *İşçi Sendikalarının Faaliyetlerinin Hukuki Çerçevesi*. Önder Matbaa, 1977. (Sendikaların Faaliyetleri)
- Işık**, Rüçhan. *Sendika Hakkı Tanınması ve Kanunî Sınırları*. Sevinç Matbaası, 1962. (Sendika Hakkı)
- Işıklı**, Alpaslan. *Gerçek Örgütlenme Sendikacılık*. İmge, Ekim 2003. (Sendikacılık)
- Işıklı**, Alpaslan. *İş Hukuku*. İmaj Yayınevi, 2013.
- Kaboğlu**, İbrahim Özden. *Kollektif Özgürlükler*. Dicle Üniversitesi Basımevi, 1989. (Kollektif Özgürlükler)
- Kaboğlu**, İbrahim Özden. *Özgürlükler Hukuku*. Afa Yayıncılık, 1994. (Özgürlükler Hukuku)
- Kaplan**, Emine Tuncay. *Bildirim Sürelerinin Sözleşmelerle Arttırılmasının Üst Sınırı Sorunu*. Sicil, S. 9, Mart 2008. (10,13).

- Kar**, Bektaş. *İş Güvencesi ve Uygulaması*. Yetkin, 2009.
- Kaya**, Pir Ali. *Uluslararası Çalışma Normları ve Türk İş Hukuku Üzerindeki Etkileri*. Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, 1999. (Uluslararası Çalışma Normları)
- Korkusuz**, Refik. *Dünyada İşçi Sendikalarının Faaliyetleri*. Birleşik Matbaacılık, 2003.
- Kuru**, Baki. *Medenî Usul Hukuku*. Legal, 2016.
- Kutal**, Metin. *151 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu*. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (125,139). (151 Sayılı Sözleşme)
- Kutal**, Metin. *Sendikacılık Faaliyetleri Nedeni ile İşçinin Feshe Karşı Korunması ve Sonuçları*. İktisat ve Maliye Dergisi. C. XXV, Nisan 1978. (47,58). (Sendikacılık Faaliyetleri)
- Kutal**, Metin. *Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının Kimi Hükümlerinin İptali İstemi ile Anayasa Mahkemesine Açılan Davaya İlişkin Notlar*. Çalışma ve Toplum, S. 44, 2015/1. (13,27). (İptal İstemi)
- Kutal**, Metin. *Türk Hukukunda İşyeri Sendika Temsilciliği ve Uygulamada Karşılaşılan Bazı Sorunlar*. İktisat ve Maliye Dergisi, XXXII, Kasım 1985. (306,313). (İşyeri Sendika Temsilciliği)
- Lee**, Eddy. *The Declaration of Philadelphia: Retrospect and Prospect*. 133 Int'l Lab. Rev. 467 1994.
- Manav**, Eda. *İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması*. GÜHFD. C. XIX, S. 2, 2015. (95,136).
- Metin**, Yüksel. *Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı*. Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 57, S. 4, 2002. (35,63)
- Mollamahmutoğlu**, Hamdi. *6356 Sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda Sendika ve Konfederasyonların Faaliyetlerine İlişkin Düzenlemeler*. İşveren, Kasım-Aralık 2012. (50,52).

- Mollamahmutoğlu, Hamdi ve diğerleri.** *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt 1: Bireysel İş Hukuku.* Lykeion, 2017. (2017)
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *19.03.2012 Tarihli Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısının Getirdikleri.* Sicil, S. 27, Eylül 2012. (139,155). (Toplu İş İlişkileri)
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *İş Güvencesi Hükümleri Kapsamına Giren İşçinin Sendikal Tazminat Talebi.* Legal İSGHD, C. 2, S. 5, 2005. (239,251). (İş Güvencesi Hükümleri)
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *İş Hukuku II.* Beta, Nisan 2016.
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *İşyeri Sendika Temsilcileri.* DEÜHFD, Prof. Dr. Kudret Ayiter Armağanı, C. 3, S. 1-4. (169,230). (İşyeri Sendika Temsilcileri)
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Açısından Sendika Kavramı ve Sendikaların Kuruluş Şartları.* A. Can Tuncay'a Armağan, Legal, Mayıs 2005. (689,741). (Kamu Görevlileri)
- Narmanlıoğlu, Ünal.** *Toplu İş İlişkileri.* Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2010, Kamu-İş Yayınları, 2012. (Değerlendirme 2010)
- Narter, Sami.** *Çalışanlar İçin Tazminatlar.* Adalet Yayınevi, 2015.
- Ocak, Uğur.** *Feshe Bağlı İşçilik Alacakları.* 1. C., Kalkan Matbaacılık, 2015.
- Odaman, Serkan.** *Ayrımcılık Tazminatının Diğer Tazminatlarla Birlikte Mevcudiyeti Sorunu Üzerine Görüşler.* Sicil, S. 14, Y. 4, Haziran 2009. (77,83). (Ayrımcılık Tazminatı)
- Odaman, Serkan.** *Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması.* Sicil, S. 36, 2017. (41,61). (Ödünç İş İlişkisi)
- Okur, Ali Rıza.** *Türk İş Hukukunda Sendika İşyeri Temsilciliği ve Güvencesi.* Marmara Üniversitesi Yayınları, 1985. (Sendika İşyeri Temsilcisi)
- Okur, Zeki.** *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi.* Çalışma ve Toplum, S. 39, 2013/4. (69,110).

- Okur, Zeki.** *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenlerle Feshinde İspat Yükü.* A. Can Tuncay'a Armağan. Legal Yayıncılık, Mayıs 2015. (743,768). (İspat Yükü)
- Okur, Zeki.** *Sendika Özgürlüğünün Güvencesi ve Uygulama Sorunları.* Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4, Seçkin, Kasım 2014. (Sendika Özgürlüğü)
- Özdamar, Sevim.** *Çalışma Mevzuatı (1920-1996).* Ankara Üniversitesi Basımevi, Ekim 1996.
- Özdemir, Erdem.** *İşverene Çalışma Koşullarında Değişiklik Yetkisi Veren Kayıtlar.* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 3-4, 2004.
- Özekes, Muhammet.** *İş Kanunu'nun 20. ve 21. Maddelerinin Medeni Yargılama ve İcra Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi.* Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı. Adalet Bakanlığı Yayını, 2007. (479,513).
- Özkaraca, Ercüment.** *6356 Sayılı Kanun'da Sendikal Güvenceler.* Çalışma ve Toplum, S. 38, 2013/3. (173,216). (Sendikal Güvenceler)
- Özkaraca, Ercüment.** *Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalanların Sendikal Feshe Karşı Korunması.* Editör Necdet Basa ve Sema Uçakhan Güleç, Emeğin Hukuku Kurultayı - 2, Türkiye Barolar Birliği, Mayıs 2017. (İptal Kararı)
- Özkaraca, Ercüment.** *İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk (Karar İncelemesi).* Çalışma ve Toplum, S. 20, 2009/1. (131,161). (Karar İncelemesi)
- Özkaraca, Ercüment.** *İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu.* Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan, Kadir Has Üniversitesi, Hukuk Fakültesi - İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyum - 04 Nisan 2009, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Temmuz 2009.
- Özkaraca, Ercüment.** *İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu.* Beta, 2008. (İşyeri Devri)

- Özkaraca**, Ercüment. *Sendika Yöneticileri ile İşyeri Sendika Temsilcilerinin Güvencesi ve Uygulama Sorunları*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 4. Seçkin, Kasım 2014. (Uygulama Sorunları)
- Özkaraca**, Ercüment. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, XII Levha, Kasım 2017. (Değerlendirme 2014)
- Öztürk**, Berna. *Sendikal Tazminat*. Ankara Barosu Dergisi, 2013/4. (79,119).
- Öztürk**, Mehmet Onat. *İşçinin Sendika Özgürlüğünün Sendikal Nedenle Feshe Karşı Korunması*. Çalışma ve Toplum, S. 38, 2013/3. (217,242). (Sendika Özgürlüğü)
- Özveri**, Murat. *Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunmasına İlişkin Bir Karar İncelemesi*. Sicil, S. 5, Y. 2, Mart 2007. (114,119). (Karar İncelemesi)
- Özveri**, Murat. *Sendikal Haklar ve 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası*. Birleşik Metal-İş, Aralık 2012. (Sendikal Haklar)
- Özveri**, Murat. *Sendikal Tazminat ve Yargı Kararları*. Legal İSGHD, C. 2, S. 8, Ekim 2005. (1522,1544). (Sendikal Tazminat)
- Pekcanitez**, Hakan. *Belirsiz Alacak Davası (HMK m. 107)*. Yetkin, 2011.
- Pekcanitez**, Hakan ve diğerleri. *Medenî Usûl Hukuku*. 14. Bası, Yetkin, 2013.
- Potobsky**, G. Von. *On the spot visits: an Important Cog in the ILO's Supervisory Machinery*. 120 Int's Lab. Rev. 581 1981. (On the Spot Visits)
- Potobsky**, G. Von. *Protection of Trade Union Rights: Twenty Years' Work by the Committee on Freedom of Association*. 105 Int'l Lab. Rev. 69 1972.
- Reisoğlu**, Safa. *Türk Borçlar Kanunu Genel Hükümler*. Beta, 2014.
- Rönmar**, Mia. *Labour and Equity Law*. Editör Catherine Barnard ve Steve Peers, European Union Law. Oxford University Press, 2014. (591,620).
- Sağlam**, Fazıl ve Polat **Soyer**. *İş Güvencesi Kapsamında Olmayan Bir İşçinin Sendika Üyeliği Nedeniyle İşten Çıkarılması Halinde Sendikal Tazminat Talep Etme Hakkı*:

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Bu Açıdan Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu. Legal İSGHD, C. 10, S. 39, 2013. (3,24).

Saka, Zafer. *Uygulamada Sendikalar Hukuku.* İpek Matbaacılık, 1979.

Sapancalı, Faruk. *Avrupa Birliği'ne Üye Ülkelerde Sendikal Örgütlenme, Sorunlar ve Yeni Stratejiler.* Çimento İşveren, Eylül 2007. (4,23).

Senyen Kaplan, Emine Tuncay. *Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Haksız Feshinin Hüküm ve Sonuçları.* Sicil, S. 36, 2016. (17,32).

Servais, Jean Michel. *ILO Standards on Freedom of Association and Their Implementation.* 123 Int'l Lab. Rev. 765 1984.

Sönmez, Fikret. *Türkiye'de Sendika Hürriyeti ve Teminatı.* Ege Üniversitesi Matbaası, 1968.

Subaşı, İbrahim. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshinde İş Güvencesi Tazminatı ile Sendikal Tazminat İlişkisi. (Karar İncelemesi).* Çalışma ve Toplum, 2005/1. (183,200).

Subaşı, İbrahim. *Sendikalı Olmayan veya Taraf Sendika Üyesi Olmayan İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması.* Sicil, S. 14, Haziran 2009. (172,207). (Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma)

Sur, Melda. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi.* Çalışma ve Toplum. S. 39, 2013/4. (317,356).

Sur, Melda. *İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları.* Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1995. (Uluslararası Kaynaklar)

Sur, Melda. *İş Hukuku Toplu İlişkiler.* Turhan Kitapevi, Ocak 2017. (Toplu İlişkiler)

Sur, Melda. *İş İlişkisinde Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı.* Sicil, S. 37, 2017. (33,51). (Ayrımcılık Yasağı)

Sur, Melda. *Uluslararası Hukukun Esasları.* Beta, 2013. (Uluslararası Hukukun Esasları)

- Sümer**, Haluk Hadi. *İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Nedenle Feshe Karşı Güvencesi*. İSGHD, Özel Sayı Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, 2016. (229,249). (Kapsam Dışında Kalan)
- Sümer**, Haluk Hadi. *İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshi*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C. II. Beta, Ekim 2011. (1623,1680). (Armağan)
- Sümer**, Halûk Hadi. *İş Hukuku*. Seçkin, Eylül 2017.
- Sümer**, Halûk Hâdi. *İşçinin Sendikal Nedenlerle Feshe Karşı Korunması*. Mimoza, 1997. (Sendikal Fesih)
- Süzek**, Sarper. *İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması*. Kazancı Hukuk Yayınları, 1976. (Hakkın Kötüye Kullanılması)
- Süzek**, Sarper. *İş Hukuku*. Beta, Eylül 2017.
- Süzek**, Sarper. *İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları*. Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan. TÜHİS, 1998. (225,232). (Yönetim Hakkı)
- Şahlanan**, Fevzi. *6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Sendikalara İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi*. Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin, Haziran 2013. (Güncel Sorunlar 3)
- Şahlanan**, Fevzi. *İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi*. Sicil, S. 29, Mart 2013. (145,149). (İşyeri Sendika Temsilcisi)
- Şahlanan**, Fevzi. *Karar İncelemesi*. Tekstil İşveren Hukuk, S. 108. (2,7). (Karar İncelemesi)
- Şahlanan**, Fevzi. *Sendika Üyeliğinin Güvencesi*. Legal İSGHD, C. 10, S. 37, 2013. (3,13). (Sendika Üyeliğinin Güvencesi)
- Şahlanan**, Fevzi. *Sendika Yöneticilerinin Güvencesi*. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, Özel S., 2013, (Basım Yılı: 2014). (331,339). (Sendika Yöneticilerinin Güvencesi)
- Şahlanan**, Fevzi. *Sendikalar Hukuku*. Yılmaz Ajans, 1995.

- Şahlanan, Fevzi.** *Toplu İş İlişkileri.* Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, XII Levha, Kasım 2017. (Değerlendirme 2015)
- Şahlanan, Fevzi.** *Toplu İş Sözleşmesi.* 1992. (Toplu İş Sözleşmesi)
- Talas, Cahit.** *Sendika Hürriyeti.* Yeni Matbaa, 1957.
- Tanör, Bülent.** *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar.* May Yayınları, 1978.
- Tanör, Bülent ve Necmi Yüzbaşıoğlu.** *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku.* 16. Bası, Beta, 2016.
- Tanrıver, Süha.** *Medenî Usûl Hukuku.* Yetkin, 2018.
- Taşkent, Savaş.** *İş Sözleşmesinin İkale Yoluyla Sona Erdirilmesi.* Kamu-İş Yayınları, C. 11, S. 4, 2011. (1,7). (İkale)
- Taşkent, Savaş.** *İşverenin Yönetim Hakkı.* 1981.
- Terzioğlu, Ahmet.** *Sendikal Nedenle Fesih.* Yayınlanmamış Doktora Tezi. 2007.
- Tuğ, Adnan.** *Sendikalar Hukuku.* Yetkin, 1992.
- Tuncay, Aziz Can.** *87 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyum Sorunu.* ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (75,95). (87 Sayılı)
- Tuncay, Aziz Can.** *Anayasanın İş Hukukuna İlişkin Bazı Maddelerinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi.* Mercek, Y. 15, S. 59, Temmuz 2010. (48,57). (Değerlendirme)
- Tuncay, Aziz Can.** *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi.* Fakülteler Matbaası, 1982. (Eşit Davranma İlkesi)
- Tuncay, Aziz Can.** *İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi.* Fakülteler Matbaası, 1975. (İşçi Sendikası Üyeliği)
- Tuncay, Aziz Can.** *Sendikalar Kanun Tasarısı Taslağının Getirdikleri.* Legal İSGHD, C. 7, S. 28, 2010. (1339,1348). (Kanun Tasarısı)

- Tuncay**, Aziz Can. *Türkiye'nin Onayladığı Sendika Özgürlüğüne İlişkin Son Sözleşmeler ve Bunlara Uyumu*. Halid Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Derneği Yayınları, 1996. (Son Sözleşmeler)
- Tuncay**, Aziz Can ve Burcu **Savaş Kutsal**. *Toplu İş Hukuku*. Beta, Eylül 2017.
- Tunçomağ**, Kenan ve Tankut **Centel**. *İş Hukukunun Esasları*. Beta, Eylül 2016.
- Uçkan**, Banu. *4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Çerçevesinde Türkiye'de Kamu Görevlileri Sendikacılığı*. Legal, Temmuz 2013.
- Uçkan Hekimler**, Banu. *Anayasa Mahkemesi'nin Sendikal Haklara İlişkin İptal Kararlarının Değerlendirilmesi*. Çalışma ve Toplum, 2015/4. (11,34).
- UÇÖ**. *İşçi Sendikaları ve ILO*. TİSK, 1993. (İşçi Sendikaları ve ILO)
- Uçum**, Mehmet. *Türk Toplu Hukukunda İşçinin Feshe Karşı Korunması*. İktisadi, Sosyal ve Uluslararası Hukuki Boyutu İle İşçinin Feshe Karşı Korunması Sempozyumu, 18-19 Mayıs 2001.
- Ulucan**, Devrim. *12 Eylül Tarihli Anayasa Değişikliklerinin Toplu İş Hukukuna Yansımaları*. Legal İSGHD, C. 9, S. 33, Nisan 2012. (3, 29). (Anayasa Değişikliği)
- Ulucan**, Devrim. *158 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu*. ILO Normları ve Türk İş Hukuku 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, Kamu-İş Yayınları, 1997. (159,169).
- Ulucan**, Devrim. *Toplu İş İlişkileri*. Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2003. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 2005. (Değerlendirme 2003)
- Ulucan**, Devrim ve Seçkin **Nazlı**. *Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi*. Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan. C. 2, Beta, 2011. (1665,1720).
- Witte**, Edwin E. *Yellow Dog Contracts*. 6 Wis. L. Rev. 21 1930-1931.
- Yangın**, Dilek Dulay. *Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Eşit İşlem İlkesi Üzerine Değerlendirmeler*. Sicil, S. 38, 2017. (112,124).

- Yavaş, Murat.** *Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanununun İş Hukukuna Etkileri.* Editör Ali Güzel ve Deniz Ugan Çatalkaya, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 2, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, Kasım 2012.
- Yenisey, Kübra Doğan.** *İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı.* Çalışma ve Toplum, S. 11, 2006/4. (63,82).
- Yıldırım, Kadir.** *Osmanlı'da İşçiler (1870-1922).* İletişim, 2013.
- Yıldız, Gaye Burcu.** *Bireysel İş İlişkinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi.* Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015, XII Levha, Kasım 2017. (Değerlendirme 2015)
- Yıldız, Gaye Burcu.** *İş Sözleşmesinin Feshinde Eşit İşlem Yapma Borcu ve Ayrımcılık Yasağı.* Ali Güzel'e Armağan C. 1. Beta, 2010. (837,871).
- Yılmaz, Ejder.** *İşe İade Davasında Verilen Hükümün İcra Takibine Konulması.* Sicil, S. 17, Y. 5, Mart 2010.
- Yorgun, Sayım.** *Anayasa Mahkemesinin 6356 Sayılı Yasaya İlişkin Sendikal Özgürlükler Boyutuyla İlgili Değerlendirmesi.* Çalışma ve Toplum, S. 50, 2016/3. (1171,1202).
- Yürekli, Sabahattin.** *İşyeri Sendika Temsilciliği ve Güvencesi.* Beta, Nisan 2004.
- Yürekli, Sabahattin.** *Türk Borçlar Kanununa Göre Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi.* Güncellenmiş 3. Baskı, Seçkin, Temmuz 2016. (Sona Erme)



HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 25.05.2018

Tez Başlığı: SENDİKAL TAZMİNAT

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:

1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,
2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.
3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.
4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.

Hacettepe Üniversitesi Etik Kurullar ve Komisyonlarının Yönergelerini inceledim ve bunlara göre tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

25.05.2018

Tarih ve İmza

Adı Soyadı: DOĞUKAN KÜÇÜK
Öğrenci No: N14222965
Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK
Programı: YÜKSEK LİSANS
Statüsü: Yüksek Lisans Doktora Bütünleşik Doktora

DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI

Prof. Dr. Kadriye BAKIRCI

Detaylı Bilgi: <http://www.sosyalbilimler.hacettepe.edu.tr>

Telefon: 0-312-2976860

Faks: 0-3122992147

E-posta: sosyalbilimler@hacettepe.edu.tr



HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

HACETTEPE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 09/05/2018

Tez Başlığı: SENDİKAL TAZMİNAT

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 227 sayfalık kısmına ilişkin, 04/05/18 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinalite raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 17'tür.

Uygulanan filtrelemeler:

- 1- Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç
- 2- Kaynakça hariç
- 3- Alıntılar hariç
- 4- Alıntılar dâhil
- 5- 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinalite Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

Tarih ve İmza

Adı Soyadı: DOĞUKAN KÜÇÜK
Öğrenci No: N14222965
Anabilim Dalı: ÖZEL HUKUK
Programı: YÜKSEK LİSANS

D.K.L.
09.05.2018

DANIŞMAN ONAYI

UYGUNDUR.

Prof. Dr. Kadriye Balıncı Kadriye
(Unvan, Ad Soyad, İmza)

Evrakın elektronik imzalı suretine <https://belgedogrulama.hacettepe.edu.tr> adresinden 2740584c-728a-4e4c-8316-2167a780a24c kodu ile erişebilirsiniz.
Bu belge 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'na uygun olarak Güvenli Elektronik İmza ile imzalanmıştır.

