

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2013/1

Karar Sayısı : 2014/161

Karar Tarihi : 22.10.2014

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri İzzet ÇETİN, Süleyman ÇELEBİ, Musa ÇAM ile birlikte 115 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun;

A- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b), (g), (ğ) ve (ı) bentlerinin,

B- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

C- 5. maddesinin,

D- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

E- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

F- 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinin,

G- 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasının,

Ğ- 25. maddesinin (4) ve (5) numaralı fıkralarının,

H- 29. maddesinin (2), (3) ve (5) numaralı fıkralarının,

I- 33. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarının,

İ- 41. maddesinin (1), (2), (3) ve (5) numaralı fıkralarının,

J- 43. maddesinin (2) ve (4) numaralı fıkralarının,

K- 58. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

L- 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasının,

M- 61. maddesinin (3) ve (5) numaralı fıkralarının,

N- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

O- 63. maddesinin,

Ö- 72. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

P- 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

R- 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

S- Geçici 6. maddesinin,

Anayasa'nın 2., 5., 7., 8., 10., 12., 13., 14., 49., 51., 52., 53., 54., 55. ve 90. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali istenilen kuralları içeren maddeleri şöyledir:

“Tanımlar

MADDE 2- (1) Bu Kanunun uygulanmasında;

a) **Bakanlık:** Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığını,

b) **Çerçeve sözleşme:** Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu düzeyinde yapılan sözleşmeyi,

c) **Görevli makam:** İşyeri toplu iş sözleşmesi için işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesi için işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünü, aynı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmelerinde bu işyerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünü, birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için ise Bakanlık,

ç) **Grup toplu iş sözleşmesi:** İşçi sendikası ile işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerini ve işletmeleri kapsayan toplu iş sözleşmesini,

d) **İşletme toplu iş sözleşmesi:** Bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşmeyi,

e) **İşveren vekili:** İşveren adına işletmenin bütünüünü yönetenleri,

f) **Konfederasyon:** Değişik işkollarında en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşu,

g) **Kuruluş:** Sendika ve konfederasyonları,

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

h) Toplu iş sözleşmesi: İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmeyi,

ı) Üst kuruluş: Konfederasyonları,

i) Yönetici: Kuruluşun ve şubesinin yönetim kurulu üyelerini,

ifade eder.

(2) İşveren vekilleri, bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılır.

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

(4) İş sözleşmesi dışında ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişiler de bu Kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından işçi sayılır.

Kuruluş serbestisi

MADDE 3- (1) Kuruluşlar, bu Kanundaki kuruluş usul ve esaslarına uyarak önceden izin almaksızın kurulur. Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.

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

İşkolunun tespiti

MADDE 5- (1) Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete’de yayımlar. Bu tespite karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabilir. Mahkeme iki ay içinde kararını verir. Kararın temyiz edilmesi hâlinde Yargıtay uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlar.

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

(3) İşkolu değişikliği yürürlükteki toplu iş sözleşmesini etkilemez.

Kuruculuk şartları

MADDE 6- (1) Fîil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişiler sendika kurma hakkına sahiptir. Ancak 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; zimmet, 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 birinden mahkûmiyeti bulunanlar sendika kurucusu olamaz.

(2) İşveren sendikası kurucusunun tüzel kişi olması hâlinde tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişide de birinci fıkrada belirtilen şartlar aranır.

Organlara dair ortak hükümler

MADDE 9- (1) Kuruluşun ve şubelerinin organları; genel kurul, yönetim kurulu, denetleme kurulu ve disiplin kuruludur. Bu organlardan genel kurul dışında kalanların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamaz. Genel kurul dışındaki organlara asıl üye sayısı kadar yedek üye seçilir.

(2) Kuruluşlar ihtiyaca göre başka organlar da kurabilir. Ancak genel kurul ile yönetim, denetim ve disiplin kurullarının görev ve yetkileri bu organlara devredilemez.

(3) Kuruluşların genel kurul dışındaki organlarına seçilebilmek için 6 ncı maddede aranan şartlara sahip olmak gerekir. Bu şartlara sahip olmayan birinin seçildiğini tespit eden valiliğin veya Bakanlığın başvurusu üzerine mahkeme, bu kişinin görevine son verir. Mahkemenin kararı kesindir.

(4) Genel kurul dışındaki organlara seçilen üyelerin ad ve soyadları ile açılan ve kapatılan şubeler, ilgili valiliğe bildirilir ve 7 nci maddenin ikinci fıkrasına göre ilan edilir.

(5) Genel kurul dışındaki organlara seçilenlerin 6 ncı maddede sayılan suçlardan biri ile mahkûm olmaları hâlinde görevleri kendiliğinden sona erer.

(6) Kuruluş ve şube yönetim, denetleme ve disiplin kurulu üyelerinin görevleri, milletvekili veya belediye başkanı seçilmeleri hâlinde kendiliğinden son bulur.

(7) Tüzükte daha yüksek bir yeter sayı öngörülmemişse, genel kurul dışında kalan organlar için; toplantı yeter sayısı kurul üye sayısının salt çoğunluğu, karar yeter sayısı toplantıya katılanların salt çoğunluğudur.

Genel kurulun görev ve yetkileri

MADDE 11- (1) Genel kurulun görev ve yetkileri şunlardır:

a) Organların seçimi

b) Tüzük değişikliği

c) Yapılacak ilk genel kurula sunulması ve geçmişe etkili olmaması kaydıyla ilgili makamlar veya mahkemelerce kanuna aykırı görülerek düzeltilmesi istenen konular hakkında yönetim kurulu yetki verilmesi

c) Yönetim kurulu ve denetleme kurulu raporları ile yeminli mali müşavir raporlarının görüşülmesi

d) Yönetim kurulu ve denetleme kurulunun ibrası

e) Bütçenin kabulü

f) Yönetim kurulu, denetleme kurulu ve disiplin kurulu üyelerine verilecek ücret, tazminat, ödenek ve yolluklar ile sosyal hakların belirlenmesi

g) Taşınmaz satın alınması veya mevcut taşınmazların satılması hususunda yönetim kuruluna yetki verilmesi

ğ) Üst kuruluş kurucusu olma, üst kuruluşlara üye olma veya üyelikten çekilme

h) Şube açma, birleştirme veya kapatma, bu konuda tüzükte belirlenen esaslar doğrultusunda yönetim kuruluna yetki verilmesi

ı) Birleşme veya katılma

i) Uluslararası kuruluşun kurucusu olma, uluslararası kuruluşlara üye olma veya üyelikten çekilme

j) Kuruluşun feshi

k) Mevzuat veya tüzükte genel kurulca yapılması öngörülen diğer işlemleri yerine getirme ve başka bir organa bırakılmamış konuları karara bağlama

2) Şube genel kurulları, sadece birinci fıkranın (a), (ç), (d) ve (k) bentlerinde belirtilen görevleri yerine getirir. Şube genel kurullarının mali ibra yetkisi yoktur.

Genel kurulun toplantı zamanı

MADDE 12- (1) Kuruluşların ilk genel kurulu tüzel kişiliğin kazanılmasından, şubelerin ilk genel kurulu ise kuruluş tarihinden itibaren altı ay içinde yapılır.

(2) Olağan genel kurul en geç dört yılda bir toplanır.

(3) İki genel kurul toplantısı arasındaki döneme ait faaliyet ve hesap raporu, yeminli mali müşavir raporu, denetleme kurulu raporu ve gelecek döneme ait bütçe teklifi toplantı tarihinden on beş gün önce genel kurula katılacaklara gönderilir.

(4) Olağanüstü genel kurul, yönetim kurulu veya denetleme kurulunun gerekli gördüğü hâllerde ya da genel kurul üye veya delegelerinin beşte birinin yazılı isteği üzerine altmış gün içinde yazılı istekteki konuları öncelikle görüşmek üzere toplanır. Talep tarihi itibarıyla olağan genel kurul toplantı tarihine altı aydan az bir süre kalması hâlinde olağanüstü genel kurula gidilemez; ancak, isteğe konu olan hususlar olağan genel kurul gündemine alınır.

(5) Genel kurula çağrı yönetim kurulu tarafından yapılır.

(6) Yukarıdaki hükümlere aykırı hareket eden kuruluş veya şube yönetim kuruluna; kuruluşun üyelerinden birinin veya durumu tespit eden Bakanlığın başvurusu üzerine, mahkeme kararıyla işten el çektilir. Mahkeme, ayrıca genel kurulu kanun ve tüzük hükümlerine göre en kısa zamanda toplamak ve yeni yönetim kurulu seçilinceye kadar kuruluşu yönetmekle görevli olmak üzere 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümleri gereğince bir veya üç kayyım tayin eder.

Sendika özgürlüğünün güvencesi

MADDE 25- (1) İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.

(2) İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin fesih dışında yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun 18, 20 ve 21 inci madde 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.

(6) İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.

(7) Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.

(8) Yukarıdaki hükümlere aykırı olan toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümleri geçersizdir.

(9) İşçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu hakları saklıdır.

MADDE 29- (1) Kuruluşların denetimi, kanun ve kuruluşun tüzük hükümlerine göre denetleme kurulları tarafından yapılır. Denetimde, yönetim ve işleyişin, gelir, gider ve bilançoların ve bunlarla ilgili işlemlerin kanun, tüzük ve genel kurul kararlarına uygunluğu incelenir.

(2) Kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin mali denetimleri, en geç iki yılda bir 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre denetim yetkisine sahip yeminli mali müşavirlerce yapılır. Bu denetimin yapılmış olması, denetleme kurulunun yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz.

(3) Kuruluşlar; faaliyet, dış denetim ve denetleme kurulu raporları ile genel kurul kararlarını uygun vasıtalarla derhâl yayınlar.

(4) Kuruluşların ve şubelerin kurucu ve yöneticileri, kendileri, eşleri ve velayetleri altında bulunan çocuklarına ait mal bildirimlerini 19/4/1990 tarihli ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu ve ilgili yönetmeliklere göre vermek zorundadır.

(5) İç ve dış denetim esasları, işçi ve işveren konfederasyonlarının görüşleri alınarak Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir.

Toplu iş sözleşmesi ve çerçeve sözleşmenin içeriği

MADDE 33- (1) Toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümleri içerir.

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

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

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

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

Yetki

MADDE 41- (1) Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

(2) İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınır ve yüzde kırk çoğunluk buna göre hesaplanır.

(3) İşletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

(4) Bir işveren sendikası, üyesi işverenlere ait işyeri veya işyerleri, sendika üyesi olmayan bir işveren ise kendi işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.

(5) Bir işkolunda çalışan işçilerin yüzde üçünün tespitinde Bakanlıkça her yıl ocak ve temmuz aylarında yayımlanan istatistikler esas alınır. Bu istatistiklerde her bir işkolundaki toplam işçi sayısı ile işkollarındaki sendikaların üye sayıları yer alır. Yayımlanan istatistik, toplu iş sözleşmesi ve diğer işlemler için yeni istatistik yayımlanuncaya kadar geçerlidir. Yetki belgesi almak üzere başvuran veya yetki belgesi alan işçi sendikasının yetkisini daha sonra yayımlanacak istatistikler etkilemez.

(6) Yayımindan itibaren on beş gün içinde itiraz edilmeyen istatistik kesinleşir. İstatistiğin gerçeğe uymadığı gerekçesiyle bu süre içinde Ankara İş Mahkemesine başvurulabilir. Mahkeme bu itirazı on beş gün içinde sonuçlandırır. Mahkemece verilen karar, ilgililerce veya Bakanlıkça temyiz edilebilir. Yargutay temyiz talebini on beş gün içinde kesin olarak karara bağlar.

(7) Bakanlık, yetkili sendikanın belirlenmesinde ve istatistiklerin düzenlenmesinde kendisine gönderilen üyelik ve üyelikten çekilme bildirimleri ile Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılan işçi bildirimlerini esas alır.

Yetki itirazı

MADDE 43- (1) Kendilerine 42 nci madde uyarınca gönderilen tespit yazısını alan işçi veya işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işveren; taraflardan birinin veya her ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı veya kendisinin bu şartları taşıdığı yolundaki itirazını, nedenlerini de göstererek yazının kendilerine tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde mahkemeye yapabilir.

(2) İtiraz dilekçesi görevli makama kayıt ettirildikten sonra mahkemeye verilir. Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde üçünden daha az üyesi bulunan işçi sendikası, yetki itirazında bulunamaz.

(3) İtiraz dilekçesinde veya ekinde somut delillerin yer almaması hâlinde itiraz incelenmeksizin reddedilir. İşçi ve üye sayılarının tespitinde maddi hata ve süreye ilişkin itirazları mahkeme altı iş günü içinde duruşma yapmaksızın kesin olarak karara bağlar. Bunların dışındaki itirazlar için mahkeme, duruşma yaparak karar verir ve karar temyiz edildiği takdirde Yargutay tarafından on beş gün içinde kesin olarak karara bağlanır.

(4) 42 nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca kendisine yetki şartlarına sahip olmadığı bildirilen işçi sendikası, altı iş günü içinde yetkili olup olmadığının tespiti için dava açabilir. Mahkeme açılan davayı o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünü

üye kaydeden işçi sendikaları ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene de bildirir. Mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırır.

(5) İtiraz, karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurur.

Grevin tanımı

MADDE 58- (1) İşçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına grev denir.

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

(3) Kanuni grev için aranan şartlar gerçekleşmeden yapılan grev kanun dışıdır.

Kanuni grev ve lokavt kararının alınması ve uygulamaya konulması

MADDE 60- (1) Grev kararı, 50 nci maddenin beşinci fıkrasında belirtilen uyuşmazlık tutanağının tebliği tarihinden itibaren altmış gün içinde alınabilir ve bu süre içerisinde altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilecek tarihte uygulamaya konulabilir. Bu süre içerisinde, grev kararının alınmaması veya uygulanacağı tarihin karşı tarafa bildirilmemesi hâlinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi düşer.

(2) Uyuşmazlığın tarafı olan işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren, grev kararının kendisine tebliğinden itibaren altmış gün içinde lokavt kararı alabilir ve bu süre içerisinde altı iş günü önceden karşı tarafa bildirilecek tarihte uygulamaya koyabilir.

(3) Grev ve lokavt kararları, kararı alan tarafça işyeri veya işyerlerinde derhâl ilan edilir.

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

(5) Grev ve lokavt kararlarının uygulanacağı tarih, kararı alan tarafça karşı tarafa tebliğ edilmek üzere notere ve bir örneği de görevli makama tevdi edilir. Uygulama tarihi, kararı alan tarafça ayrıca işyeri veya işyerlerinde derhâl ilan edilir.

(6) Grup toplu iş sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklarda grev kararı, uyuşmazlığın kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı için alınmış olsa dahi lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir.

(7) Kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebilir.

Grev oylaması

MADDE 61- (1) Grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı iş günü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu üzerine, görevli makamca talebin yapılmasından başlayarak altı iş günü içinde grev oylaması yapılır.

(2) Oylamaya ilişkin itirazlar, oylama gününden başlayarak üç iş günü içinde mahkemeye yapılır. İtiraz, mahkemece üç iş günü içinde kesin olarak karara bağlanır.

(3) Oylamada grev ilanın yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, bu uyuşmazlıkta alınan grev kararı uygulanamaz. Bu durumda 60 ıncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen sürenin sonuna kadar anlaşma sağlanamazsa veya 51 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen süre içerisinde işçi sendikası Yüksek Hakem Kuruluna başvuramazsa yetki belgesinin hükmü kalmaz.

(4) İşletme toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıkta grev oylaması talebi, işletmenin her bir işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yapılır. Grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşip ulaşmadığının tespiti ile grev oylamasının sonuçları işletme merkezinin bağlı bulunduğu görevli makamda toplanır ve toplu sonuç orada belirlenir.

(5) Grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıkta grev oylaması talebi, grubun her bir işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yapılır. Grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşip ulaşmadığının tespiti ile grev oylamasının sonuçları her işyeri için ayrıca belirlenir.

(6) Grev oylamasının usul ve esasları Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir.

Grev ve lokavt yasakları

MADDE 62- (1) Can ve mal kurtarma işlerinde; cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; şehir şebeke suyu, elektrik, doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; bankacılık hizmetlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarınca yürütülen itfaiye ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamaz.

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

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

Grev ve lokavtın ertelenmesi

MADDE 63- (1) Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavt genel sağlığı veya millî güvenliği bozucu nitelikte ise Bakanlar Kurulu bu uyuşmazlıkta grev ve lokavtı altmış gün süre ile erteleyebilir. Erteleme süresi, kararın yayımı tarihinde başlar.

(2) Erteleme kararının yürürlüğe girmesi üzerine, 60 ıncı maddenin yedinci fıkrasına göre belirlenen arabulucu, uyuşmazlığın çözümü için erteleme süresince her türlü çabayı gösterir. Erteleme süresi içerisinde taraflar aralarında anlaşarak uyuşmazlığı özel hakeme de götürebilir.

(3) Erteleme süresinin sonunda anlaşma sağlanamazsa, altı iş günü içinde taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözülür. Aksi takdirde işçi sendikasının yetkisi düşer.

Grev hakkının ve lokavtın kötüye kullanılması

MADDE 72- (1) Taraflardan birinin veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının başvurusu üzerine mahkemece, grev hakkı veya lokavtın iyi niyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına veya millî servete zarar verecek şekilde kullanıldığının tespiti edilmesi hâlinde, uygulanmakta olan grev veya lokavtın durdurulmasına karar verilir.

(2) Kanuni bir lokavtın işyerini temelli olarak kapalı tutmak amacıyla yapıldığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla belirlenirse, mahkeme kararının lokavt yapmış işverene veya işveren sendikasına bildirilmesi ile birlikte lokavt durdurulur. Mahkeme kararına rağmen lokavtın uygulanmaya devam edilmesi, işçilere 70 inci madde hükümlerinden yararlanma hakkı verir.

Grev ve lokavt gözcüleri

MADDE 73- (1) İşyerinde grev ilan etmiş olan işçi sendikası, kanuni bir grev kararına uyulmasını sağlamak için güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemek amacıyla, işyerinin giriş ve çıkış yerlerine, kendi üyeleri arasından en çok dörder grev gözcüsü koyabilir.

(2) Grev gözcüleri, işyerine giriş ve çıkışlara engel olamaz, giren ve çıkanları kontrol amacıyla dahi durduramaz.

(3) İşyerinde lokavt ilan etmiş olan işveren sendikası, kanuni bir lokavt kararına uyulmasını sağlamak için güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın kendi üyelerinin lokavt kararına uyup uymadıklarını denetlemek amacıyla lokavtın kapsamına giren işyerlerine gözcüler gönderebilir.

Grev ve lokavt hâlinde mülkî amirin yetkileri

MADDE 74- (1) Mahallin en büyük mülkî amirleri halkın günlük yaşamı için zorunlu olan ve aksaması muhtemel hizmet ve ihtiyaçları karşılayacak, işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak tedbirleri alır.

(2) Grev ve lokavtın uygulanması sırasında mahallin en büyük mülkî amirinin kamu düzenine ilişkin alacağı tedbirler, kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyamaz.

GEÇİCİ MADDE 6- (1) 41 inci maddenin birinci ve beşinci fıkraları ile 43 üncü maddenin ikinci ve dördüncü fıkralarında yer alan kurulu bulunduğu işkolunda en az yüzde üç üye şartı, Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyonlara bağlı işçi sendikaları için Ocak 2013 istatistiğinin yayımı tarihinden 1/7/2016 tarihine kadar yüzde bir, 1/7/2018 tarihine kadar yüzde iki olarak uygulanır.

(2) En son yayımlanan 2009 istatistiği sonrasında, 15/9/2012 tarihine kadar kurulmuş ve Ekonomik ve Sosyal Konseye üye konfederasyonlara üye olmuş işçi sendikalarının bu Kanunun yürürlük tarihinden Ocak 2013 istatistiklerinin yayımlandığı tarihe kadar yapacakları yetki tespit talepleri, 41 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan işyeri veya işletme çoğunluğu şartlarına göre Bakanlıkça sonuçlandırılır.

(3) Ocak 2013 istatistiklerinin yayımlandığı tarihe kadar, Bakanlığa yapılmış olan yetki tespit başvuruları ile taraf oldukları bu Kanunun yürürlüğünden önce imzalanmış toplu iş sözleşmesi Ocak 2013 istatistiklerinin yayımı tarihinden sonra sona erecek olan sendikaların, bir sonraki toplu iş sözleşmesiyle sınırlı olmak üzere yapacakları yetki tespit başvuruları mülga 2822 sayılı Kanunun 12 nci maddesine göre Bakanlıkça yayımlanmış Temmuz 2009 istatistiklerine ve mülga 2822 sayılı Kanunda belirtilen hükümlere göre sonuçlandırılır.

(4) Bu Kanunun yürürlük tarihinden önce başlamış toplu iş sözleşmesi görüşmeleri ve toplu iş uyuşmazlıkları mülga 2822 sayılı Kanun ve bu Kanuna dayalı tüzük ve yönetmeliklere göre sonuçlandırılır.”

II- İLK İNCELEME

A- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN’ın katılımlarıyla 31.1.2013 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 39. maddesi uyarınca dava dilekçesinin Kanun’un 38. maddesinde gösterilen şartları taşıyıp taşımadığı incelenmiştir.

1. 6216 sayılı Kanun’un 38. maddesinin (6) numaralı fıkrasında “İptal davalarında, Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduğunun ve gerekçelerinin belirtilmiş olması zorunludur.” kuralına yer verilmiştir. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 45. maddesinin birinci fıkrasının ilgili hükümleri de şu şekildedir:

“(1) İptal davası başvuru dilekçesinde şu hususlar yer alır:

a) İptali istenen kurallar ve bunların her birinin Anayasanın hangi maddelerine aykırılık oluşturduğu,

b) Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin her birinin Anayasanın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmesi,

c) Yürürlüğü durdurma talebi varsa, yürürlüğün durdurulmaması durumunda doğacak olan telafisi imkânsız zararların açıklanması,

...

d) Dava dosyasında sunulan belgelerin tarih sırasına göre başlıklar hâlinde sıralandığı dizi pusulası.”

2. 6216 sayılı Kanun'un 39. maddesi ile içtüzüğün 49. maddesinde, dava dilekçesinde eksikliklerin bulunması hâlinde, bu hususun kararla saptanarak onbeş günden az olmamak üzere verilecek süre içinde tamamlanması için ilgililere tebliğ olunacağı ve belirtilen süre içinde eksikliklerin tamamlanmaması hâlinde Genel Kurulca iptal davasının açılmamış sayılmasına karar verileceği hükme bağlanmıştır.

3. 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı savıyla açılan iptal davasının 31.1.2013 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında,

Dava dilekçesinde, 6356 sayılı Kanun'un;

a- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendine ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, bendin tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan bent içerisinde geçen sadece “*Ekonomik ve Sosyal Konsey’de temsil edilen*” ibaresinin,

b- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendine ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, bendin tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan bent içerisinde geçen sadece “*bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere*” ibaresinin,

c- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur*” cümlesinin,

d- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*ve fillen çalışan*” ibaresinin,

e- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*Bu organlardan genel kurul dışında kalanların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamaz.*” cümlesinin,

f- 11. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (ç) bendine ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, bendin tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan bent içerisinde geçen sadece “*ile yeminli mali müşavir raporlarının*” ibaresinin,

g- 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*yeminli mali müşavir raporu*” ibaresinin,

ğ- 25. maddesinin (4) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*fesih dışında*” ibaresinin,

h- 25. maddesinin (5) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen “*18*” ibaresi ve “*Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez.*” cümlesinin,

ı- 29. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*dış denetim*” ibaresinin,

i- 29. maddesinin (5) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*ve dış*” ibaresinin,

j- 33. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*ve mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir*” ibaresinin,

k- 33. maddesinin (4) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*ve karşı tarafın çağrıyla olumlu cevap vermesi ile*” ibaresinin,

l- 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen “*Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla*” ibaresi, “*çalışan işçilerin yarısından fazlasının*” ibaresi ve “*ise yüzde kırkının*” ibarelerinin,

m- 41. maddesinin (5) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen,

iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*yüzde üçünün*” ibaresinin,

n- 43. maddesinin (2) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*yüzde üçünden*” ibaresinin,

o- 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*en az yüzde üçünü*” ibaresinin,

ö- 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*lokavt kararı uyumsuzluğun kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir*” ibaresinin,

p- 61. maddesinin (3) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*oynamaya katılanların*” ibaresinin,

r- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen “*cenaze işlerinde ve mezarlıklarda*”, “*doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; bankacılık hizmetlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde*” ve “*ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde*” ibarelerinin,

s- 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*en çok dörder*” ibaresinin,

ş- 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasına ilişkin olarak dilekçenin sonuç kısmında, fıkranın tamamının iptali ve yürürlüğünün durdurulmasının istenmesine rağmen, iptal gerekçelerinin anlatıldığı kısımda anılan fıkra içerisinde geçen sadece “*işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak*” ibaresinin,

Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülerek iptallerinin talep edildiği, dolayısıyla dava dilekçesinin sonuç kısmı ile Anayasa’ya aykırılık gerekçelerinin açıklandığı kısımda farklılık bulunduğu ve dava dosyasında sunulan belgelerin tarih sırasına göre başlıklar hâlinde sıralandığı dizi pusulasının bulunmadığı anlaşılmıştır.

4. Açıklanan nedenlerle, 6216 sayılı Kanun’un 39. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile İçtüzüğü’nün 49. maddesi uyarınca Ankara Milletvekili İzzet ÇETİN, İstanbul Milletvekili Süleyman ÇELEBİ, İzmir Milletvekili Musa ÇAM’a bildirimde bulunulmasına ve yukarıda belirtilen eksikliklerin giderilmesi için kararın tebliğinden başlayarak 30 (otuz) gün süre verilmesine, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

5. Söz konusu kararın 13.2.2013 tarihinde muhataplarına tebliği üzerine 13.3.2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine verilen dilekçeyle, belirtilen kuralların tamamına yönelik iptal isteminin sehven yazıldığı belirtilerek iptal talebinin, dava dilekçesinde yer verilen Anayasaya aykırılık gerekçeleri doğrultusunda, kuralların ilgili kısımları ile sınırlı olduğunun kabulü talep edilmiştir.

B) Anayasa Mahkemesi içtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 28.3.2013 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında:

18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun;

A- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1- (b) bendinde yer alan “...*Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen...*” ibaresinin,

2- (g) bendinin,

3- (ğ) bendinde yer alan “...*bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere...*” ibaresinin,

4- (ı) bendinin,

B- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “*Sendikalar kuruldukları iş kolunda faaliyette bulunur.*” cümlesinin,

C- 5. maddesinin,

D- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...*ve fiilen çalışan...*” ibaresinin,

E- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “*Bu organlardan genel kurul dışında kalanların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamaz.*” cümlesinin,

F- 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde yer alan “...*ile yeminli mali müşavir raporlarının...*” ibaresinin,

G- 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan “...*yeminli mali müşavir raporu...*” ibaresinin,

H- 25. maddesinin;

1- (4) numaralı fıkrasında yer alan “...*fesih dışında...*” ibaresinin,

2- (5) numaralı fıkrasında yer alan “18” ibaresi ve “Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez.” cümlesinin,

I- 29. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasının,

2- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...dış denetim...” ibaresinin,

3- (5) numaralı fıkrasında yer alan “...ve dış...” ibaresinin,

J- 33. maddesinin;

1- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...ve mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir.” ibaresinin,

2- (4) numaralı fıkrasında yer alan “...ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile...” ibaresinin,

K- 41. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasında yer alan “Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla...” ibaresi, “...çalışan işçilerin yarısından fazlasının...” ibaresi ve “...ise yüzde kırkının...” ibaresinin,

2- (2) numaralı fıkrasının,

3- (3) numaralı fıkrasının,

4- (5) numaralı fıkrasında yer alan “...yüzde üçünün...” ibaresinin,

L- 43. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasında yer alan “...yüzde üçünden...” ibaresinin,

2- (4) numaralı fıkrasında yer alan “...en az yüzde üçünü...” ibaresinin,

M- 58. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

N- 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasında yer alan “...lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir.” ibaresinin,

O- 61. maddesinin;

1- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...oylamaya katılanların...” ibaresinin,

2- (5) numaralı fıkrasının,

P- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda;” ibaresi, “...doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; bankacılık hizmetlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde;...” ibaresi ve “...ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde...” ibaresinin,

R- 63. maddesinin,

S- 72. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

T- 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...en çok dörder...” ibaresinin,

U- 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “... işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak...” ibaresinin,

V- Geçici 6. maddesinin,

dosyada eksiklik bulunmadığından esasının incelenmesine, yürürlüklerinin durdurulması isteminin ise esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

6. Dava dilekçesi ve ek dilekçe, Raportör Ömer DURAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen kanun hükümleri, dayananın Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten ve Anayasa’nın 149. maddesinin altıncı fıkrası ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Faruk ÇELİK, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Müsteşar Yardımcısı Mahmut BALLI, Çalışma Genel Müdürü Ali Kemal SAYIN, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu Yönetim Kurulu Başkanı Yağız EYÜBOĞLU, Genel Sekreter Bülent PİRLER, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu Genel Sekreteri Pevrul KAVLAK, HAK-İŞ Konfederasyonu Genel Başkanı Mahmut ARSLAN, Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu Genel Başkanı Kani BEKO, Sinema Emekçileri Sendikası Genel Başkanı Zafer AYDEN, Gedik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. Metin KUTAL, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. Gülsevil ALPAGUT ve Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. Aydın BAŞBUĞ’un 14.10.2014 tarihli sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun’un 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ğ) Bendinde Yer Alan “...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere...” İbaresinin, 3. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.” Cümlesinin ve 5. Maddesinin İncelenmesi

a- Anlam ve Kapsam

7. Sendikalar, 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 oluşturdıkları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlardır. Sendikalar örgütlenme biçimine göre üçe ayrılmakta olup bunlar meslek sendikaları, işyeri sendikaları ve işkolu esasına göre örgütlenen sendikalar.

8. İşyeri sendikaları; aynı işyerinde çalışan işçileri bir araya getiren ve faaliyeti o işyeri ile sınırlı olan sendikalar. İşyeri sendikalarının kurulmasında, işçilerin büyük işletmelerde yoğunlaşması önemli rol oynamıştır.

9. Meslek sendikaları; işkolu ve işyeri ayrımı yapmaksızın aynı meslekte çalışan işçileri bir araya getiren sendikalar olup sendikal hareketin temelini oluşturmaktadır.

10. İşkolu sendikaları; mesleki farklılıklarını dikkate almaksızın bir işkolunda ya da endüstride çalışanların tümünü örgütleyen sendikalar. Aynı işkolunda çalışanların benzer çalışma koşulları ve ortak çıkarları bulunduğu düşüncesinin ürünü olan bu sendikalar, güçlü bir sendikal hareket oluşturma amacını gütmektedir. İşkolu düzeyinde örgütlenmiş sendikalar faaliyetlerini yerel, bölgesel veya ulusal düzeylerde yürütebilmektedir.

11. Bir örgütlenme modeli olarak sendika, bir meslek grubuna ait işçilerin mesleki menfaatlerini korumayı amaçlayabileceği gibi, bir işkolunda çalışan bütün işçilerin çalışma yaşamındaki ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumayı ve kollamayı da amaçlayabilir. Tarihsel olarak meslek sendikaları şeklinde ortaya çıkan sendikaların, endüstrileşmenin de etkisiyle günümüzde ağırlıklı olarak işkolu esasına göre örgütlendiği görülmektedir.

b- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

12. Dava dilekçesinde özetle, iptali istenilen kurallar nedeniyle işkolu sendikaları dışında işyeri sendikaları ile meslek sendikalarının kurulması ve faaliyet göstermesine imkan kalmadığı, sendika özgürlüğünün, sendikaya üye olmak, çekilmek, üst kuruluşlar kurmak ve sendikal faaliyetleri kapsayan bir özgürlük olduğu, sendika hakkını sınırlama nedenlerinin genel sınırlama nedenleri yanında Anayasa'nın 51. maddesinde özel olarak düzenlendiği, Türkiye'de yalnızca işkolu sendikacılığını zorunlu kılan söz konusu düzenlemelerin sendika kurma ve örgütlenme hak ve özgürlüklerine yönelik ağır, ölçüsüz, demokratik toplum niteliklerine aykırı bir sınırlama getirdiği, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 13., 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

13. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ğ) bendinde 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 oluşturdıkları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar şeklinde ifade edilmiş olup "...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere..." ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

14. Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan, sendikaların kuruldukları işkolunda faaliyette bulunacağına ilişkin kural da dava konusu bir diğer kuraldır.

15. Kanun'un dava konusu 5. maddesinde ise; bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılacağı, Bakanlığın bu tespit ile ilgili kararını Resmi Gazete'de yayımlayacağı, bu tespite karşı ilgililerin kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabileceği, mahkemenin iki ay içinde kararını vereceği, kararın temyiz edilmesi hâlinde Yargıtay'ın uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlayacağı, yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespitinin bir sonraki dönem için geçerli olacağı, işkolu tespit talebi ve buna ilişkin olarak açılan davaların, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmayacağı ve işkolu değişikliğinin yürürlükteki toplu iş sözleşmesini etkilemeyeceği düzenlenmektedir.

16. Buna göre dava konusu kurallar; sendikal örgütlenmenin işkolu esasına göre olacağını, bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti konusundaki yetkinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına ait olduğunu, bu tespite karşı başvuru yollarını ve toplu iş sözleşmesi için yetki sürecinin başlamış olması durumunda yapılacak işkolu değişikliklerinin geçerlilik usulünü düzenlemektedir.

17. İşkolu sendikacılığı, işyerindeki temel faaliyetin esas alındığı bir örgütlenme modeli olup, sendika işkolu esasına dayalı olarak kurulur ve mesleklerini dikkate almaksızın o işkolunda çalışan bütün işçilerin örgütlenmesini amaçlar. Bu çerçevede ele alındığında işkolu, örgütlenmenin hedefleri ve faaliyet alanı ile doğrudan ilgilidir. İşkolu düzeyinde örgütlenmiş sendikalar faaliyetlerini yerel, bölgesel veya ulusal farklı düzeylerde yürütebilir.

18. İşkolu sendikacılığı lehine dile getirilen görüşlerin çoğu, haklar mücadelesinde etkili olabilmenin ve sonuç alabilmenin ancak güçlü bir sendika ile mümkün olabileceği, bunun ise daha fazla işçinin aynı sendikada örgütlenmesi ile mümkün olabileceği gerekçesine dayanmaktadır.

19. Çalışanların ve işverenlerin ortak ekonomik ve toplumsal çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla kurdukları sendikalar, demokratik sosyal hukuk devletinin vazgeçilmez öğelerinden birini oluşturmaktadır.

20. Sendikalar, çalışanların hak ve menfaatlerini korumak amacıyla, yine bunların üretimden gelen güçlerine dayanarak faaliyet gösteren örgütlü yapılardır. Bireysel olarak zayıf durumda bulunan çalışanlar, örgütlenmek ve sendikalaşmak suretiyle işveren karşısındaki pazarlık güçlerini artırmakta, gerek hak ve menfaatlerinin korunmasında gerekse sorunlarının çözümünde etkin bir konum elde etmektedirler.

21. Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebileceği örgütleri kurabilmeleri sosyal hayat için oldukça önemlidir. Demokrasilerde böyle bir "örgüt", devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir. Çalışma hayatında kendi üyelerinin menfaatlerinin korunmasını amaçlayan örgütler olan sendikalar, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçasıdır (B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 31). (Bu konuda AİHM kararı için bkz. *Belçika Ulusal Polis Sendikası/Belçika*, B. No: 4464/70, 27/10/1975 § 38).

22. Sendika kurma hakkının düzenlendiği Anayasa'nın 51. maddesinde;

"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.

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir...” denilmektedir.

23. Anayasa’nın 51. maddesinde güvenceye bağlanan sendika hakkı, demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların, bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak görülmektedir.

24. Sendika hakkı, çalışanların ve çalıştıranların sadece istedikleri sendikaları kurlmaları ve bunlara üye olmaları yolunda bir hakla sınırlı kalmamakta, aynı zamanda oluşturdukları tüzel kişiliklerin varlığının ve bu tüzel kişiliklerin kendine özgü faaliyetlerinin garanti altına alınmasını da içermektedir. Üyelerinin ekonomik, sosyal ve kültürel ortak menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan sendikalar ve bunların üst kuruluşlarının, iş uyuşmazlığı çıkarması, toplu görüşme ve toplu sözleşme yapması, grev ve lokavt kararı vermesi ve uygulaması da sendika hakkı kapsamında yer almaktadır.

25. Sendika kurma hakkı Anayasa’nın 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanabilir.

26. Sınırlanabilir bir hak olan sendika hakkı Anayasa’da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Anayasa’nın 51. maddesinin ikinci ve izleyen fıkralarında sendika hakkına yönelik sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasa’nın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple sendika hakkına getirilen sınırlandırmaların denetiminin Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa’nın 51. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir (B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 38).

27. Temel hak ve özgürlükler özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa’da öngörülen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dokunulamayacak “öz”, her temel hak ve özgürlük açısından farklılık göstermekle birlikte kanunla getirilen sınırlamanın hakkın özüne dokunmadığının kabulü için temel hakların kullanılmasını ciddi surette güçleştirip, amacına ulaşmasına engel olmaması ve etkisini ortadan kaldıracı bir nitelik taşımaması gerekir.

28. Temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaksızın yapılan sınırlamalar yönünden ise bu sınırlamaların, demokratik toplum düzeninin gerekleri ile ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Bir başka deyişle, öze dokunan sınırlamalar, “*demokratik toplum düzeninin gerekleri*” ve “*ölçülülük*” ilkelerine evleviyetle

aykırı olacağından, temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunan sınırlamalar yönünden “*demokratik toplum düzeninin gerekleri*” ve “*ölçülülük*” ilkeleri bakımından ayrıca inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

29. Öze dokunma yasasını ihlal etmeyen müdahaleler yönünden gözetilmesi öngörülen “*demokratik toplum düzeninin gerekleri*” kavramı, öncelikle ilgili hak yönünden getirilen sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmalarını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. “*Demokratik toplum düzeninin gerekleri*”nden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik ve ölçülü olmasını ifade etmektedir.

30. Ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile sınırlama araçları arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple, kuralın hedeflenen amaca ulaşabilmek için elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

31. Belirtilen nitelikleri gereği, Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ve aralarında sıkı bir ilişki bulunan, “*temel hak ve hürriyetlerin özü*”, “*demokratik toplum düzeninin gerekleri*” ve “*ölçülülük ilkesi*” kavramları, bir bütünün parçaları olup, “*demokratik bir hukuk devleti*”nin özgürlükler rejiminde gözetilmesi gereken temel ölçütleri oluşturmaktadır.

32. Anılan ilke, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa’da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin kanun koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabilirliğini ortaya koymaktadır. Anayasa’nın bütünselliği ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta kanun ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa’nın 51. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerekmektedir.

33. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü Anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Buna göre sendikaların işkolu esasına göre kurulacağını öngören ve iptali istenilen kurallar ile yapılan müdahalenin kanuni dayanağının var olduğu anlaşılmaktadır.

34. Anayasa’nın 51. maddesinin dördüncü fıkrasında “*Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.*” denilmek suretiyle, kanun koyucunun Anayasa’da yer alan sendikal hakların sınırlandırılması kurallarına bağlı kalmak şartıyla, sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usulleri belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Hiç kuşkusuz bu takdir yetkisi Anayasa’nın öngördüğü sınırlama kriterlerine uygun kullanılmalıdır.

35. 6356 sayılı Kanun’da işkolu esasına göre sendikal örgütlenme esası benimsenmiştir. Kanun’un 3. maddesinde yer alan “*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.*” ibaresinin gerekçesinde bu durum “*...maddede sendikaların ülkemiz*

endüstri ilişkileri sisteminin benimsediği ve uygulandığı biçimde işkolu esasına göre kurulacağı...” şeklinde açıklanmıştır.

36. Aynı işkolunda çalışanların benzer çalışma koşulları ve ortak çıkarları bulunduğu düşüncesinden hareketle, mesleki farklılıkları dikkate almaksızın bir işkolunda ya da endüstride çalışanların tümünü örgütleyen işkolu sendikalarına eğilim artmış ve bunun sonucunda işkolu sendikaları temel örgüt modeli haline gelmiştir. Haklar mücadelesinde etkili olabilme ve sonuç alabilmenin ancak güçlü bir sendika ile mümkün olabileceği, bunun ise daha fazla işçinin aynı sendikada örgütlenmesine bağlı olduğu düşüncesi, işkolu sendikacılığının gelişmesine yol açmıştır.

37. Bu çerçevede, sendikaların işkolu esasına göre kurulacağını öngören kuralların, kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek, daha etkin ve daha güçlü bir sendikacılığı temin etmek için çıkarılmış olduğu anlaşılmaktadır. Zira mevcut sistem içerisinde güçlü yapılar haline gelen sendikalar işkolu esasına göre faaliyette bulunan sendikalardır. Bununla birlikte diğer sendikal örgütlenme biçimlerinin açıkça yasaklanmadığı, nitekim diğer örgütlenme modelleri ile kurulup faaliyette bulunan sendikaların mevcut olduğu ve şartlar sağlandığında toplu iş sözleşmesi imzalayabilme haklarının bulunduğu gerçeği göz önüne alındığında getirilen sınırlamaların meşru temellere dayandığı, hakkın özünü zedelediği ve ölçüsüz bir müdahale oluşturmadığı görülmektedir.

38. Diğer yandan kural, sendikaların görevlerini yerine getirmeleri ve sendikal hakların kullanılması sırasında bağımsızlığına müdahalede bulunmamakta, işçilerin bir sendikaya üye olma ya da üyelikten ayrılma serbestisine zarar vermemektedir.

39. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa’nın 13. ve 51. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

40. Kanun’un 2. maddesinin (ğ) bendinde yer alan “...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere...” ibaresi ile 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.” cümlesi yönünden Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ve Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

41. Kanun’un 5. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları yönünden Erdal TERCAN bu görüşe katılmamıştır.

42. Kuralların Anayasa’nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

B- Kanun’un 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (g) ve (ı) Bentlerinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

43. Dava dilekçesinde özetle, iptali istenilen kurallar nedeniyle sendikaların üst kuruluş olarak sadece konfederasyon olarak örgütlenebileceği, dolayısıyla federasyon olarak örgütlenmelerinin engellendiği, bu durumun sendika kurma ve örgütlenme hakkına yönelik uluslararası sözleşme ve normlara, demokratik toplum düzenine aykırı, hakkın özünü zedeleyen, aşırı ve ölçüsüz bir sınırlama niteliği taşıdığı, Anayasa’da üst kuruluşlarla ilgili olarak bir sınırlama yapılmadığı, bunun da Anayasa’ya ve tarafı olduğumuz

uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 13., 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

44. Dava konusu kurallar; 6356 sayılı Kanun'da geçen “kuruluş” ve “üst kuruluş”u tanımlamaktadır. Buna göre “kuruluş”, sendika ve konfederasyonları, “üst kuruluş” ise konfederasyonları ifade etmektedir.

45. Sendika ve konfederasyon tanımları, 2. maddenin (1) numaralı fıkrasının (ğ) ve (f) bentlerinde yapılmıştır. Buna göre, sendikalar, 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 kuruluşları; konfederasyon ise değişik işkollarında en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşu ifade etmektedir. Kanun'a göre konfederasyonlar, en üst sendikal örgütlenme modeli olup farklı işkollarında faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelmesiyle kurulmaktadır.

46. Sendikalar, üst birlik kurarak ya da bu tür birliklere katılarak, kendilerini olumlu yönde geliştirme olanağı elde ederler. Birliğe üye sendikaların tecrübe ve bilgilerini diğer sendikalarla paylaşmaları, söz konusu birliklerin kuruluşlarında temel etkindir.

47. Dava konusu kurallar nedeniyle yasaklandığı ileri sürülen federasyonlar, bölgesel ya da ulusal düzeyde aynı meslekte ya da aynı işyerinde faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelmesiyle kurulan üst örgütlerdir.

48. Kanun, sendikaların oluşum ve teşkilatlanmasını işkolu esasına göre belirlemiştir. Doktrinde federasyon tipi örgütlenme modelinin, işyeri esaslı örgütlenen sendikalar için daha uygun olan bir üst yapılanma olduğu kabul görmektedir. Bu bakımdan kanun koyucunun işkolu esaslı örgütlenen sendikalar için üst kuruluş modeli olarak konfederasyon tipi örgütlenmeyi tercih ettiği görülmektedir.

49. Sendika hakkının anayasal güvence altında olduğu ve bu hak ile hakkın sınırlandırılmasında uyulacak kurallar 22 ila 33. paragraflarda ifade edilmiştir.

50. Anayasa'nın 51. maddesinin dördüncü fıkrasında “Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.” denilmek suretiyle, kanun koyucunun Anayasa'da yer alan sendikal hakların sınırlandırılması kurallarına bağlı kalmak şartıyla, sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usulleri belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir. Kanun koyucunun Anayasaya aykırı olmamak kaydıyla takdir yetkisi kapsamında getirdiği düzenlemelerin yerinde olup olmadığı hususu ise anayasallık denetiminin kapsamı dışındadır.

51. Kuruluşları, sendika ve konfederasyonlar olarak, üst kuruluşları ise konfederasyonlar olarak tanımlayan kuralların, kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek, daha etkin ve daha güçlü bir sendikacılığı temin etmek için çıkarılmış olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte diğer sendikal üst örgütlenme biçimi olan federasyonların açıkça yasaklanmadığı gerçeği göz önüne alındığında getirilen sınırlamaların meşru

temellere dayandığı, hakkın özünü zedelediği ve ölçüstüz bir müdahale oluşturmadığı görülmektedir.

52. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 13. ve 51. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

53. Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ve Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

54. Kuralların Anayasa'nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

C- Kanun'un 6. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...ve fiilen çalışan..." İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

55. Dava dilekçesinde özetle, çalışanların sendika kurabileceği yönündeki Anayasa hükmünün daraltılarak fiilen çalışma düzeyine indirildiği, bu durumun geçici olarak işsiz kalanlar, kayıt dışı çalışanlar ya da bağımlı çalışmayan kişiler yönünden örgütlenme hakkına aykırı olduğu, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

56. Kanun'un 6. maddesinde, fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişilerin sendika kurma hakkına sahip oldukları belirtilmiş olup "*fiilen çalışan*" ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

57. Sendikalar, çalışanlar ve işverenlerin hak ve menfaatlerini korumak amacıyla, yine bunların üretimden gelen güçlerine dayanarak faaliyet gösteren örgütlü yapılardır. Bireysel olarak zayıf durumda bulunan çalışanlar, örgütlenmek ve sendikalaşmak suretiyle işveren karşısındaki pazarlık güçlerini artırmakta, gerek hak ve menfaatlerinin korunmasında gerekse sorunlarının çözümünde etkin bir konum elde etmektedirler.

58. Sendika kurma hakkının düzenlendiği Anayasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında "*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.*" denilmektedir.

59. 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinde sendikalar "*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*" olarak tanımlanmışlardır. Söz konusu tanımda "*işçi*" kavramına yer verilmiş olup bir kişinin işçi olarak kabulü için çalışıyor olması gerekmektedir. Nitekim Anayasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında da bu hak açıkça çalışanlara tanınmış bir hak olarak kabul edilmiştir.

60. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 51. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

61. Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamışlardır.

62. Kuralın Anayasa'nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

D- Kanun'un 9. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

63. Dava dilekçesinde özetle, sendikaların örgütsel yapıları ve organlarını serbestçe düzenleyebilmesinin temel sendikal haklardan biri olduğu, iptali istenilen kuralın sendikaların yapılarını ve iç işleyişlerini özgürce düzenleme haklarına dair uluslararası sözleşme ve normlara, demokratik toplum düzenine aykırı olduğu, ölçüsüz ve aşırı bir sınırlama niteliği taşıdığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 13., 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

64. Dava konusu kural, sendika ve konfederasyonlar ile şubelerinin organlarının üye sayılarını belirlemektedir. Buna göre genel kurul dışında kalan organların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamayacaktır.

65. 6356 sayılı Kanun'un 8. maddesiyle, sendikaların oluşumu ve teşkilatlanması, yönetim, denetleme ve disiplin kurullarının oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları gibi hususlar da dâhil olmak üzere daha pek çok konunun kuruluş tüzüğü ile belirlenmesi esası getirilmiştir. Kanun koyucu bu sayede anılan konularda belirleme yapmak yerine sendika ve konfederasyonların kuruluş tüzükleri ile organlarını belirleme serbestisi getirmiştir.

66. Kanun koyucu iptali talep edilen kural ile sadece kurullarda görev alabilecek alt ve üst üye sayısı sınırını belirlemiş olup bunun dışında, organların oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları, çalışma usul ve esasları ile toplantı ve karar yeter sayılarını tamamen kuruluş tüzüklerine bırakmıştır.

67. Anayasa'nın 51. maddesi, Devlet için hem negatif hem de pozitif yükümlülükler getirmektedir. Devletin, bireylerin ve sendikaların örgütlenme özgürlüğüne müdahale etmeme konusundaki negatif yükümlülüğü, maddenin ikinci ve altıncı fıkralarında yer alan nedenlerle esnetilmiştir. Öte yandan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin belirttiği gibi, her ne kadar sendika hakkının asıl amacı, "bireyi, korunan hakkın kullanılmasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korumak ise de, bundan başka, korunan haklardan etkili bir şekilde yararlanmayı güvence altına almaya yönelik pozitif yükümlülükler de olabilir" (bkz. *Wilson, Ulusal Gazeteciler Sendikası ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, B. No: 30668/96, 30671/96 ve 30678/96, 2/10/2002, § 41).

68. Devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri arasında kesin ayrımlar yapmak her zaman mümkün değildir. Buna karşın Devletin her iki yükümlülüğüne ilişkin olarak uygulanacak ölçütlerde bir değişiklik olmamaktadır. Devletin ister pozitif ve isterse negatif yükümlülüğü söz konusu olsun bireyin ve bir bütün olarak toplumun çatışan menfaatleri arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (bkz. *Sorensen ve Rasmussen/Danimarka*, B. No: 52562/99 ve 52620/99, 11/1/2006 § 58). Anayasa Mahkemesi bu adil dengenin kurulup kurulmadığına karar verirken, kamu gücünü kullanan organların bu alanda belirli bir takdir marjına sahip olduğunu göz önünde bulunduracaktır.

69. Ölçülülük ilkesi, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa’da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin kanun koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabileceğini ortaya koymaktadır.

70. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün, yani müdahalenin hukuki bir temelini mevcut olup olmadığıdır. Buna göre sendika ve konfederasyonlar ile şubelerinin organları olarak belirlenen genel kurul, yönetim kurulu, denetleme kurulu ve disiplin kurullarının üye sayılarının alt ve üst sınırlarını belirleyen ve iptali istenilen kural ile yapılan müdahalenin bir kanuna dayandığı anlaşılmaktadır.

71. Anayasa’nın 51. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.*” denilmiştir. Buna göre kanun koyucu, Anayasa’da yer alan sendikal hakların sınırlandırılması kurallarına bağlı kalmak şartıyla, sendika kurma hakkının kullanılması ile ilgili olarak kuruluş organlarının üye sayısının alt ve üst sınırını düzenleme konusunda takdir yetkisine sahiptir. Kanun koyucunun Anayasa’ya aykırı olmamak kaydıyla takdir yetkisi kapsamında getirdiği düzenlemelerin yerinde olup olmadığı hususu ise anayasallık denetiminin kapsamı dışındadır.

72. Sendika ve konfederasyonlar ile şubelerinin organlarının üye sayılarının alt ve üst sınırlarının; kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek, daha etkin, daha güçlü bir sendikacılığı temin etmek ve karar alma süreçleri daha hızlı çalışan bir sendikal yapı oluşturmak için düzenlenmiş olduğu anlaşılmaktadır. Kural ile getirilen sınırlamaların meşru temellere dayandığı, hakkın özünü zedelediği ve ölçsüz bir müdahale oluşturmadığı görülmektedir.

73. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 13. ve 51. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

74. Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

75. Kuralın Anayasa’nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

E- Kanun’un 11. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (ç) Bendinde Yer Alan “...ile yeminli mali müşavir raporlarının...” İbaresinin, 12. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...yeminli mali müşavir raporu,...” İbaresinin, 29. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının ve (3)

Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...dış denetim...” İbaresini ile (5) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...ve dış...” İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

76. Dava dilekçesinde özetle, sendikaların gerek idari gerek mali yönden iç denetiminin sendikaların denetim kurullarınca gerçekleştirildiği, sendikaların iş ve işlemlerinin açık ve şeffaf olduğu, olağan ve olağanüstü genel kurullarında üyeleri, seçilmiş denetim kurulları ve yargı organları tarafından denetlendiği, sendikaların işlev ve etkilerinin gözardı edilerek kanun ile dıştan yeni bir denetim şeklinin getirilmesinin demokratik meşruiyet sorununun bulunduğu, işçi sendikaları açısından düşünüldüğünde dışarıdan yapılacak bir denetimin ve mali raporların açıklanmasının ekonomik açıdan zayıf olan işçi tarafının temsilcisi olan sendikaları baskı altında tutabileceği, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralların, Anayasa’nın 51. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

77. Kanun’un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde; yönetim kurulu ve denetleme kurulu raporları ile yeminli mali müşavir raporlarının görüşülmesi, genel kurulun görev ve yetkileri arasında sayılmış olup anılan bentte yer alan “...ile yeminli mali müşavirlerinin...” ibaresi dava konusu kuraldır.

78. Kanun’un 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, kuruluşların iki genel kurul toplantısı arasındaki döneme ait faaliyet ve hesap raporu, yeminli mali müşavir raporu, denetleme kurulu raporu ve gelecek döneme ait bütçe teklifinin toplantı tarihinden on beş gün önce genel kurula katılacaklara gönderileceği düzenlenmiş olup anılan fıkrada yer alan “...yeminli mali müşaviri raporu...” ibaresi dava konusu kuraldır.

79. Kanun’un 29. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin mali denetimlerinin, en geç iki yılda bir 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanununa göre denetim yetkisine sahip yeminli mali müşavirlerce yapılacağı ve bu denetimin yapılmış olmasının, denetleme kurulunun yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacağı düzenlenmiştir.

80. Kanun’un 29. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, kuruluşların faaliyet, dış denetim ve denetleme kurulu raporları ile genel kurul kararlarını uygun vasıtalarla derhâl yayımlayacağı düzenlenmiş olup, anılan fıkrada yer alan “...dış denetim...” ibaresi dava konusu kuraldır.

81. Kanun’un 29. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise, iç ve dış denetim esaslarının, işçi ve işveren konfederasyonlarının görüşleri alınarak Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği ifade edilmiş olup anılan fıkrada yer alan “...ve dış...” ibaresi dava konusu kuraldır.

82. Buna göre dava konusu kurallar, sendikaların kendilerince yapılacak iç denetimin dışında ayrıca dış denetime tabi tutulacağını, bu dış denetimin yeminli mali müşavirler tarafından yerine getirileceğini, hazırlanacak raporların ise gelir ve giderlere ilişkin mali denetimleri içereceğini düzenlemektedir.

83. Sendikalar üzerinde gerçekleştirilecek dış denetim, sendikaya üye olanları bilgilendirme ve şeffaflık ilkeleri üzerinden yürümektedir. Bu noktada önemli olan, sendikalar üzerinde gerçekleştirilecek dış denetimin usul ve esaslarının kimler tarafından belirlenerek uygulanacağı ile sendikaları denetleyecek yeminli mali müşavirlerin kim ya da hangi makam tarafından görevlendirileceğidir.

84. 6356 sayılı Kanun, sendikalar üzerinde yapılacak denetimin kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin mali denetimleri kapsayacağını, bu denetimler sonucu hazırlanacak raporların tıpkı yönetim kurulu ve denetleme kurulu raporları gibi sendika genel kurulları tarafından görüşülerek karara bağlanacağını, ayrıca hazırlanan diğer raporlar ile birlikte yeminli mali müşavir raporlarının da genel kurul toplantı tarihinden en az on beş gün önce genel kurula katılacaklara gönderileceğini, diğer yandan kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin mali denetimlerinin en geç iki yılda bir yapılacağını, bu denetimin 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu'na göre denetim yetkisine sahip yeminli mali müşavirlerce gerçekleştirileceğini ve bu denetimin yapılmış olmasının denetleme kurulunun yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacağını düzenlemektedir.

85. Öte yandan, sendikaların denetimi konusunda denetimin niteliği de önemlidir. Zira yeminli mali müşavirlerce yapılacak denetim, sendikal faaliyet ve hareketlere veya sendikaların kurulmasına ya da sendikalara üye olabilecekleri belirlemeye yönelik bir denetim değil, yalnızca kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin mali denetimdir. Dolayısıyla iptali talep edilen kurallarda öngörülen denetim, sendikal hareketin denetimi değil, harekete mensup olanlarca finansmanı sağlanan sendikaların gelir ve giderlerinin denetlenmesidir.

86. Ayrıca, denetim faaliyetinin teknik bilgi ve donanım gerektirmesi nedeniyle yetkin denetim elemanlarınca gerçekleştirilecek olan denetimlerin hem sendika üyeleri açısından doğru, zamanlaması uygun ve şeffaf bilgi sahibi olunabilmesini, hem üçüncü şahıslar açısından kamuoyunun aydınlatılmasını ve Devlet veya diğer kamu tüzel kişilerin yürütülmesi gereken idari, mali ve sosyal güvenliğe ilişkin tutarlı ve yerinde bilgi sahibi olmayı sağlayacağı açıktır.

87. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 51. maddesine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

88. Kuralların Anayasa'nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

F- Kanun'un 25. Maddesinin (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...fesih dışında..." İbaresinin ve (5) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...18..." İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

89. Dava dilekçesinde özetle, sendikal tazminata hak kazanılabilesinin sadece İş Kanunu'nun belli maddelerindeki koşulları sağlayan işçiler için güvence altına alınmış olduğu, İş Kanunu'na göre iş güvencesi kapsamında olmayan işçilerin sendikal güvence kapsamı dışında tutulduğu, buna göre sendikal nedenle fesih halinde işçilerin hem işe iade davası açma hem de sendikal tazminat talep etme hakkından mahrum bırakıldıkları, işçilerin sendikal nedenle feshe karşı korunmadığı durumlarda sendika üyeliği hakkının

güvence altında olduğundan söz edilemeyeceği, bunun sosyal devlet ve eşitlik ilkeleri ile devletin temel amaç ve görevleriyle bağdaşmadığı, temel hak ve hürriyetlere herkesin sahip olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek ve çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak zorunda olduğu, sendika kurma ve üye olma hakkının anayasal koruma altında olduğu, bu hakkın zedelenmesinin toplu iş sözleşmesi yapma, grev ve lokavt hakları ile çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmelerini engellediği, bu durumun Anayasa'ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 5., 10., 12., 13., 49., 51., 53., 54., 55. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

90. Kanun'un 25. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, işverenin fesih dışında sendika özgürlüğünün güvencesini düzenleyen Kanun'un 25. maddesinin ilk üç fıkrasına aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedileceği düzenlenmektedir.

91. Kanun'un 25. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise, sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 4857 sayılı Kanun'un 18., 20. ve 21. madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahip olduğu, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verileceği, ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmeyeceği ve işçinin 4857 sayılı Kanun'un yukarıdaki hükümlerine göre dava açmamasının ayrıca sendikal tazminat talebini engellemeyeceği düzenlenmektedir.

92. Dava konusu kurallar ise işverenin sendikal güvence kurallarına aykırı hareket etmesi hâlinde, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere ödemesi gereken sendikal tazminatın "*fesih dışında*" olacağına ve sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 4857 sayılı İş Kanunu'nun "18." madde hükmüne göre dava açma hakkına sahip olduğuna yönelik düzenlemelerdir.

93. Sendikalara üye olma, üyelikte kalma ve üyelikten ayrılmayı iş ilişkisinin başlangıcında, devamında ve sona erdirilmesinde güvence altına alan hükümler, sendika hakkının en esaslı unsurlarındandır. Nitekim bu durum 6356 sayılı Kanun'un "*Sendika özgürlüğünün güvencesi*" başlıklı 25. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, işçilerin iş alınmalarının, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamayacağı belirtilmiş; (2) numaralı fıkrasında, işverenin, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamayacağı ifade edilmiş; (3) numaralı fıkrasında ise, işçilerin sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamayacağı veya farklı işleme tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

94. Belirtilen maddede işe girişte, iş ilişkisinin devamı sırasında ve iş ilişkisinin sona ermesi aşamalarında sendika özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Tüm bu

aşamalarda sendikal nedenlerle farklı muameleye tabi tutulan işçilere sendikal tazminat ödenmesi kabul edilmiştir.

95. Sendikal tazminat, bireysel sendika özgürlüğüne güvence getiren hükümlere aykırılığın yaptırımını olarak 6356 sayılı Kanun'da da yer almış ve işçinin bir yıllık ücretinden az olmayacak bir tazminat olarak belirlenmiştir.

96. Uygulamada, bireysel sendika özgürlüğünün çiğnendiği iddiası ile açılan davalar “*sendikal tazminat davası*”, yaptırımını ise “*sendikal tazminat*” olarak adlandırılmış ve sendikal tazminat kavramı yerleşmiştir.

97. Kanun'a göre sendikal tazminatın ödenmesi için esas olan, fesih dışında sendikal nedenlerle iş akdinin sona ermesidir. Sendikal tazminatın ödenebilmesi için aranan şartta geçen sendikal neden ise, işçilerin, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin rızası ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmalarından dolayı işten çıkarılması veya farklı bir işleme tâbi tutulması olarak tanımlanmıştır.

98. İş akitleri sona erdirilen işçilerin tümü iptali talep edilen kurallar nedeniyle yukarıda ifade olunan sendikal tazminattan doğrudan doğruya faydalanamamaktadır. Sendikal nedenle iş akitleri feshedilen işçilerin sendikal tazminata hak kazanabilmeleri 25. maddenin (5) numaralı fıkrasında düzenlenmiş olup anılan fıkra göre sendikal nedenlerle iş akitleri feshedilen işçilerden sadece iş güvencesine sahip olanlar bu haktan faydalanabileceklerdir.

99. 29. maddenin (5) numaralı fıkrasındaki iptali talep edilen “18” ibaresi ile atıf yapılan 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin ilk fıkrasında “*Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.*” denilmektedir. Buna göre sendikal nedenlerle iş akitleri feshedilen işçilerin sendikal tazminat davası açarak tazminat talebinde bulunabilmesi için, otuz veya daha fazla işçi çalıştıran bir işyerinde çalışması, işyerinde en az altı aylık kıdeme sahip olması ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışıyor olması gerekmektedir.

100. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti, insan hak ve hürriyetlerine saygı gösteren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti gerçekleştiren devlet olarak tanımlanmıştır.

101. Anayasa'nın 10. maddesinde herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı, Devlet organları ile idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları ifade edilmiştir. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi ihlâl edilmiş olmaz.

102. Çalışanların sendika kurma, sendikaya üye olma ve üyelikten çekilme hakkının anayasal güvence altında olduğu ve bu hakların sınırlandırılmasında uyulacak kurallar 22 ila 33. paragraflarda ifade edilmiştir.

103. Sendika kurma hakkı Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanabilir.

104. Sınırlanabilir bir hak olan sendika hakkı Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci ve izleyen fıkralarında sendika hakkına yönelik sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüklere yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple sendika hakkına getirilen sınırlandırmaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa'nın 51. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir (B. No: 2013/8463, 18/9/2014, § 38).

105. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütlülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Ölçütlülük, aynı zamanda yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını, amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin demokratik toplum düzeni bakımından zorunluluk taşımasını da içeren bir ilkedir.

106. Anılan ilke, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin kanun koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabilirliğini ortaya koymaktadır.

107. Hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. İptali istenilen kurallar ile sendikal tazminatın "*fesih dışında*" olacağını ve sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 4857 sayılı Kanun'un 18. madde hükmüne göre dava açma hakkına sahip olduğunu öngören düzenlemelerin sendika hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Dava konusu kurallar ile yapılan düzenlemeler iş güvencesi kapsamında olan işçilerin sendikal tazminat alabilmelerini düzenlediğinden anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

108. Ancak sendika hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ilkelere uygun olması gerekmektedir. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçütlülük ilkesine aykırı olamaz. Ölçütlülük ilkesi, kanuni önlemin öngörülen amaç için zorunlu ve amaca ulaşmaya elverişli olmasını, ayrıca amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder.

109. İşyerinde çalışan işçilerin taleplerini işverene kabul ettirebilmeleri için sahip oldukları en önemli örgütlenme modeli olan sendika hakkı, çağdaş hukuk sistemlerinde en geniş biçimde kullanılabilmesine imkân sağlayacak şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla demokratik düzenin ayrılmaz bir parçası olan sendikal örgütlenme hakkının anlam kazanması yasak ve sınırlamaların en aza indirilmesi ile mümkündür.

110. Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümtüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeninin gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnâ olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak kanunla sınırlandırılabilirler. Başka bir ifadeyle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 94).

111. Demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olması düşünülemez. Demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, kısıtlamaların, bu rejimlere özgü olmayan yöntemlerle yapılmaması ve belli bir özgürlüğün kullanılmasını önemli ölçüde zorlaştıracak ya da ortadan kaldıracak düzeye vardırılmaması gerekir.

112. Sendikal tazminatın “*fesih dışında*” söz konusu olması ve sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 4857 sayılı Kanun’un 18. madde hükmüne göre dava açma hakkına sahip olması şeklinde sendikal örgütlenmeyi engelleyecek olan yasaklar demokratik toplum düzeninin gerekleriyle örtüşmemektedir.

113. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasa’nın 13. maddesinde ifade edilen “*ölçülülük ilkesi*”dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasa’nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi amaç ile araç arasında makul bir ilişki ve dengenin bulunup bulunmadığını inceler (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 96).

114. Hakkın özü, dokunulduğunda söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan çekirdek alanı ifade etmekte olup, bu yönüyle her temel hak açısından kişiye dokunulmaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede, hakkın kullanılmasını önemli ölçüde güçleştiren, hakkı kullanılamaz hale getiren veya ortadan kaldıran sınırlamalar, hakkın özüne dokunmaktadır. Sendika hakkı bağlamında da, bu hakkın ortadan kaldırılması, kullanılamaz hale getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin, bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır. Ölçülülük ilkesinin amacı da, temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesidir.

115. Kurallara göre iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçiler, sendikaya üye oldukları ya da sendikal faaliyetlere katıldıkları için işten çıkarıldıklarında sendikal tazminat almaya hak kazanamayacaklardır. Sendikaya üye olmanın güvenceye kavuşturulmasının temelini, işçilerin sendikal nedenle ayrımcılığa karşı teminat altına alınması ve en önemlisi de feshe karşı korunma tedbirleri oluşturur. Dolayısıyla, iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçilerin sendikal nedenle fesih halinde sendikal tazminattan yoksun bırakılması, yalnızca sendika üyeliği hakkının sınırlandırılması ve güvenceden mahrum bırakılmasını değil, aynı zamanda bir bütün olarak sendikal hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ve teminattan yoksun bırakılması sonucunu doğurmaktadır.

116. Sendikalı olarak çalışmakta olan işçileri sendikal ayrımcılığa karşı korumak için getirilen sendikal tazminatın, iş güvencesine sahip olan ve olmayan işçiler yönünden farklı şekilde düzenlenmesi eşitlik ilkesi ile de bağdaşmaz. Zira iş güvencesine sahip olsun ya da olmasın sendikal tazminat ödenmesini gerektiren husus, sendikalı olarak çalışmaktayken ayrımcılığa tabi tutulmaktır. Bu bakımdan aynı hukuki statüye sahip olarak çalışan işçilere, sendikal tazminata hak kazanılması açısından farklı muamelede bulunulması, Anayasa'nın 10. maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

117. Öte yandan ölçülülük ilkesiyle Devlet, sendikal örgütlenmeye müdahale edebilecek düzenlemelerin topluma sağlayacağı genel yarar ile bireylerin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlamakla yükümlüdür. İş akitleri sona erdirilen işçilerin tümü iptali talep edilen kurallar nedeniyle yukarıda ifade olunan sendikal tazminattan doğrudan doğruya faydalanamamaktadır. Sendikal nedenle iş akitleri feshedilen işçilerden sadece iş güvencesine sahip olanlar bu haktan faydalanabilecektir. Buna göre sendikal nedenlerle iş akitleri feshedilen işçilerin, sendikal tazminat davası açarak tazminat talebinde bulunabilmesini, sadece otuz veya daha fazla işçi çalıştıran bir işyerinde çalışan, işyerinde en az altı aylık kıdeme sahip olan ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilere tanıyıp diğer işçileri bu haktan mahrum bırakan kurallar hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Getirilen düzenlemeler Anayasa'nın 51. maddesinde yer alan sendika hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil etmektedir.

118. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 10., 13. ve 51. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

119. Kurallar Anayasa'nın 2., 10., 13. ve 51. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa'nın 5. ve 49. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

120. Kuralların Anayasa'nın 12., 53., 54., 55. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

G- Kanun'un 25. Maddesinin (5) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

121. Dava dilekçesinde özetle, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde işe iade davası veya bu davayı açmayıp sadece sendikal tazminat davası açma hakkının işe iade davası açma hakkı olanlara tanınmasının sosyal devlet ilkesine aykırı olduğu, sendikal hak ve özgürlüğün kullanılamaz hale geldiği, sendika kurma ve üye olma hakkının anayasal koruma altında olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2. ve 49. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

122. Kanun'un 25. maddesinin dava konusu kuralın yer aldığı (5) numaralı fıkrasında, sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin, 4857 sayılı Kanun'un 18., 20. ve 21. maddelerine göre dava açma hakkına sahip olduğu, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre

işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verileceği, ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmeyeceği, işçinin 4857 sayılı Kanun'un yukarıdaki hükümlerine göre dava açmamasının ayrıca sendikal tazminat talebini engellemeyeceği öngörülmektedir.

123. Anayasa'nın 49. maddesinde, çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiş, Devlete, çalışanların yaşam düzeyini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı denetlemek ve işsizliği gidermeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli önlemleri almak ödevi verilmiştir.

124. Sendika özgürlüğü, 6356 sayılı Kanun'un 25. maddesinde işe girişte, iş ilişkisinin devamı sırasında ve iş ilişkisinin sona ermesi aşamalarında güvence altına alınmıştır. Kanun'a göre tüm bu aşamalarda sendikal nedenlerle farklı muameleye tabi tutulan işçilere sendikal tazminat ödenmesi kabul edilmiştir.

125. Kuralda atıfta bulunulan 4857 sayılı İş Kanunu'nun "Geçersiz sebeple yapılan feshin sonuçları" başlıklı 21. maddesinin ilk fıkrasında "İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiyi en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur." denilmektedir. Buna göre işveren, geçerli bir sebep olmaksızın iş akitleri feshedilen işçilere en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle mükelleftir.

126. Dava konusu kural, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde işçiyi ödenen sendikal tazminat dışında aynı fiilden dolayı 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen ve haksız fesih nedeniyle işveren tarafından işçiyi ödenmekte olan iş güvencesi tazminatının ayrıca ödenmeyeceğini düzenlemektedir. Böylece, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespiti hâlinde, işçiyi ödenen sendikal tazminat dışında aynı fiilden dolayı haksız fesih nedeniyle iş güvencesi tazminatının ayrıca ödenmesinin önüne geçilmektedir.

127. İşverenin iş akdini sendikal nedenle feshetmesi durumunda, sendikal tazminat, işçinin işyerine başvurması, işe başlatılması veya başlatılmamasına bağlı olmaksızın kendisine ödenecektir. Yine sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçinin 4857 sayılı Kanun hükümlerine göre dava açmaması sendikal tazminat talep edebilmesini engellemekte, bu da işçiyi gerçekçi bir seçim imkanı vermektedir.

128. Öte yandan, iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Aksi iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleriyle kararlaştırılamayacaktır. Endüstri ilişkileri sistemi sosyal tarafların tümünden oluşmaktadır. Aynı fiile iki ayrı yaptırımın öngörülmemesi, Devletin korumak ve devamını sağlamakla yükümlü olduğu çalışma hayatı ve çalışma barışını temin etme amacına dayanmaktadır. Bu bakımdan işçi lehine zaten sendikal tazminata hükmedilmiş olduğu için aynı nedenle ikinci bir tazminat ödenmesinin önüne geçilmek istenmesi kuralı Anayasa'ya aykırı hale getirmez.

129. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 49. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

H- Kanun'un 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (b) Bendinde Yer Alan "...Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen..." İbaresinin, 33. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...ve meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir..." İbaresinin ve (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile..." İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

130. Dava dilekçesinde özetle, sendikaların sendikal faaliyette bulunmak için herhangi bir konfederasyona üye olma zorunluluklarının bulunmadığı, buna rağmen çerçeve sözleşme imzalama yetkisinin sadece Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen sendikalar tarafından, işçiler ve işverenlerin karşılıklı olarak toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahip oldukları ancak karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi şartı ile çerçeve sözleşme yapma yetkisinin işverenin olumsuz cevap vermesi halinde kullanılamayacağı, bu düzenlemenin hem toplu iş sözleşmesi hakkını hem de grev hakkını demokratik toplum düzenine aykırı ve ölçüstüz bir şekilde sınırlandırdığı, toplu iş sözleşmesinin, iş sözleşmesinin yapılmasını, içeriğini ve sona ermesini düzenleyen normatif kurallar içermesi gerektiği ancak kurallar nedeniyle bu içeriğin sınırlandırılmış olduğu ve çalışma koşulları, iş güvencesi, ücret, sosyal ve mali hakların çerçeve sözleşme yoluyla düzenlenebilmesinin engellenmiş olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10., 13., 51., 53., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

131. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde çerçeve sözleşme, Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu düzeyinde yapılan sözleşme olarak tanımlanmış olup anılan bentte yer alan "...Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen..." ibaresi dava konusudur. Kanun'un 33. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, çerçeve sözleşmelerin, sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikasının üyeleri hakkında uygulanacağı ve meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebileceği düzenlenmiştir. Anılan fıkra da yer alan "...ve meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir." ibaresi dava konusudur. Kanun'un 33. maddesinin (4) numaralı fıkrasında ise çerçeve sözleşmenin, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılacağı düzenlenmiş olup fıkra içerisinde yer alan "...ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile..." ibaresi dava konusudur.

132. Buna göre dava konusu kurallar, işkolu düzeyinde yapılacak olan çerçeve sözleşme yapma yetkisini Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları olarak belirlemekte ve çerçeve sözleşmenin meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebileceğini ve anılan sözleşmenin taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılabileceğini düzenlemektedir.

133. Kanun, çerçeve sözleşmeyi ve çerçeve sözleşme yapma yetkisini toplu iş sözleşmesinden ve toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinden ayrı olarak düzenlemiştir. Kanun'a göre *"toplular sözleşmesi"* iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme olarak ifade edilmişken; *"çerçeves sözleşme"* Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları arasında işkolu düzeyinde yapılan ve ücrete ilişkin haklar dışında; mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içeren sözleşme olarak tanımlanmıştır.

134. Ekonomik ve Sosyal Konsey, 4641 sayılı Ekonomik ve Sosyal Konseyin Kuruluşu, Çalışma ve Yöntemleri Hakkında Kanun ile kurulmuş, görev ve yetkileri de Kanun'un 3. maddesinde sayılmıştır. Söz konusu maddenin incelenmesinden Konsey'in, toplumun genelini ilgilendiren bütüncül konularda ve daha ziyade sosyal güvenlik ve sosyal politika ile ekonomik konularda yetkili olduğu ve hazırlanan raporlar ile yapılan çalışmaları Hükümete, Türkiye Büyük Millet Meclisine, Cumhurbaşkanına ve kamuoyuna sunmak, görüş bildirilirken uzlaşılan ve uzlaşılamayan hususları ayrı ayrı belirtmek gibi görev ve yetkilerinin olduğu görülmektedir.

135. Toplu iş sözleşmelerinin içereceği unsurlar ise Kanun'un 33. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir:

"(1) Toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümleri içerir.

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

136. Buna göre maddede, toplu iş sözleşmesinde yer alması zorunlu (iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin) hükümler ile isteğe bağlı olarak yer alabilecek (tarafların karşılıklı hak ve borçları, sözleşmenin uygulanması ve denetimi, uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen) hükümler belirtilmiştir.

137. Çerçeves sözleşme ile toplu iş sözleşmesi, nitelikleri ve kapsamları farklı, ayrı ayrı sözleşmelerdir. Aynı zaman dilimini kapsayacak şekilde çerçeves sözleşmenin imzalanmasının ayrıca toplu iş sözleşmesi imzalama yetkisini sınırlandırıcı bir yönl bulunmamaktadır. Bir başka ifadeyle toplu iş sözleşmesi imzalama yetkisi olan sendika ve konfederasyonların bu yetkilerini kullanabilmeleri, çerçeves sözleşmeler ile sınırlandırılmamaktadır. Her iki sözleşme türü de kendi kapsamındaki konularla ilgili düzenlemeler içerebilecektir. Böylelikle bir işyerinde aynı dönemde uygulanmak üzere işkolu düzeyinde imzalanacak çerçeves sözleşme ile anılan sözleşmede düzenlenebilecek hususlar karara bağlanabileceği gibi yine toplu iş sözleşmesi akdetmeye yetkili olan sendika ile işveren arasında da toplu iş sözleşmesi imzalanabilecektir.

138. Nitekim bu husus madde gerekçesinde *"Madde ile ayrıca, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir en çok üç yıl için, isteğe bağlı olarak sözleşmenin tarafı olan işçi ve işveren sendikalarının üyeleri arasında yazılı olarak, mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin çerçeves sözleşmelere imkân tanınmıştır."* şeklinde açıklanmıştır.

139. Öte yandan çerçeve sözleşmede, meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemelerin yer alması, toplu iş sözleşmesi ile başkaca bir düzenleme yapmaya da engel değildir. Toplu iş sözleşmesinin tanımı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendinde “İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme” şeklinde yapılarak toplu iş sözleşmesi ile düzenlenebilecek hususlar belirlenmiştir.

140. Diğer taraftan çerçeve sözleşmeler, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılabilir. Burada önemli olan çerçeve sözleşme yapılmasının ihtiyarî bir durum olmasıdır. İşçi sendikasının, işvereni ya da işverenin işçi sendikasını çerçeve sözleşme yapmak üzere davet etmesi durumunda, karşı tarafın masaya oturmasını kanun marifetiyle mecbur kılmak, taraflardan birini diğerine mahkûm etmek anlamına gelebileceği gibi, pazarlık sürecinde sadece masaya oturmada direnme suretiyle elde edilebilecek kazanımların da yitirilebilecek olmasına neden olabilecektir. Toplu iş sözleşmeleri için olmazsa olmaz olan hususlar, toplu iş sözleşmesinin doğası gereği sahip olunan, iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesini düzenleyen hükümler olup bunlar için zaten karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi şartı aranmamakta, bu şart sadece çerçeve sözleşmelerde aranmaktadır.

141. Anayasa'nın 53. maddesinde “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler. Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir...” hükmüne yer verilmiştir.

142. İş dünyasında var olan toplu iş sözleşmesi yapma hakkına ek bir hak olarak çerçeve sözleşme yapma hakkı getirilmesi, işçilere ilave bir imkân sunulması anlamına gelmektedir. Buna göre, çerçeve sözleşmenin meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilmesi ve anılan sözleşmenin, taraflardan birinin çağrısı ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile en az bir, en çok üç yıl için yapılabilmesi ve işkolu düzeyinde yapılacak olan çerçeve sözleşme yapma yetkisini Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen işçi ve işveren konfederasyonlarına üye işçi ve işveren sendikaları olarak belirlemek kanun koyucunun takdirindedir. Kurallar ile toplu iş sözleşmesi yapma hakkının özü zedelenmediği gibi toplu iş sözleşmesi hakkı sınırlanmamakta ve hakka bir müdahalede bulunulmamaktadır.

143. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 13. ve 53. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

144. Kuralların Anayasa'nın 10., 51., 54. ve 90. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

I- Kanun'un 41. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla...” İbaresinin, “...çalışan işçilerin yarısından fazlasının...” İbaresinin, “...ise yüzde kırkının...” İbaresinin, (5) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan “...yüzde üçünün...” İbaresinin, 43. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinde Yer Alan “...yüzde

üçünden...” İbaresinin ve (4) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinde Yer Alan “...en az yüzde üçünü...” İbaresinin İncelenmesi

145. Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “yüzde üçünün” ibaresi, (5) numaralı fıkrasında yer alan “...yüzde üçünün...” ibaresi, 43. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “...yüzde üçünden...” ibaresi ve (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “...en az yüzde üçünü...” ibaresi 10.9.2014 tarihli ve 6552 sayılı İş Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun’un 20. maddesi ile değiştirildiğinden, bu değişikliklerin yer aldığı dava konusu ibarelere yönelik iptal talebinin konusu kalmadığından söz konusu ibareler yönünden karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

146. Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM “...çalışan işçilerin yarısından fazlasının...” ibaresi ve “...ise yüzde kırkının...” ibaresi yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

İ- Kanun’un 41. Maddesinin (2) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

147. Dava dilekçesinde özetle, işyeri ve işletme baraj sistemlerinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu, bazı sendikalar için ayrıcalıklı bir durum oluşturulduğu, toplu iş sözleşmesi imzalayabilmeyi olumsuz etkilediği, bu durumun sosyal devlet, eşitlik ve devletin temel amaç ve görevleriyle bağdaşmadığı, herkesin temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu ve bu hakların özüne dokunulamayacağı, işyeri ve işletme baraj sistemleri ile sendika kurma hakkının zedelenmesinin toplu iş sözleşmesi yapma, grev ve lokavt hakları ile çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmelerini engellediği, bu durumun Anayasa’ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa’nın 2., 5., 10., 12., 13., 49., 51., 53., 54., 55. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

148. Kanun’un 41. maddesinin dava konusu (2) numaralı fıkrasında, işletme toplu iş sözleşmeleri için işyerlerinin bir bütün olarak dikkate alınacağı ve yüzde kırk çoğunluğun buna göre hesaplanacağı, (3) numaralı fıkrasında ise işletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendikanın toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olduğu öngörülmüştür.

149. Örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olan sendika hakkının kapsamı (23) ila (25) numaralı paragraflarda ifade edilmiştir.

150. Anayasa, sendika hakkının bir unsuru olan toplu sözleşme hakkını, 53. maddede özel olarak düzenlemiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında, “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.” denildikten sonra son fıkrasında, “Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden

yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir.” hükmüne yer verilmiştir.

151. Anayasa'nın 53. maddesinin son fıkrasında, toplu sözleşme hakkının kapsamının, istisnalarının, toplu sözleşmeden yararlanacakların, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğünün kanunla düzenleneceği belirtilmekle birlikte bu hakkın sınırlama sebeplerine yer verilmemiştir. Ancak toplu sözleşme hakkı, sendika hakkının bir unsuru olarak görüldüğünden Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sendika hakkı için öngörülen sınırlama nedenlerinin toplu sözleşme hakkı yönünden de geçerli olduğunun kabulü gerekir. Buna göre, toplu sözleşme hakkının, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanması mümkündür.

152. Kanun'un 41. maddesinin ilk fıkrasında işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için ülke barajı ve işyeri barajı olarak adlandırılan oranlar düzenlenmiştir. Buna göre işçi sendikasının yetkili olabilmesi için öncelikle kurulu bulunduğu veya toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerinin girdiği işkolunda başvuru tarihinde çalışan toplam işçilerin en az yüzde birini üye kaydetmiş olması gerekir. Bundan başka sendika, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinde çalışan işçilerin yarısından fazlasını üye kaydetmiş olması hâlinde, bu işyeri veya işyerleri için yapılacak toplu iş sözleşmesinde yetkili olacaktır. Ülke barajını geçemeyen sendikaların o işyeri veya işyerlerindeki üye sayılarına bakılmaksızın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi yoktur. İşletme toplu iş sözleşmesinde ise, yarından fazla çoğunluk yerine yüzde kırk çoğunluk getirilmiştir. Yüzde kırkı birden çok sendikanın aşması durumunda en çok üyesi olan sendikanın yetkili olacağı düzenlenmiştir. Yüzde kırkı geçen sendikaların eşit üyeliği halinde ise yetki talebi olumsuz karşılanacaktır. İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınacak ve yüzde kırk veya fazla üyesi olması durumunda en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır.

153. İşletme toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi konusunda işyerinin bir bütün olarak dikkate alınarak yüzde kırk çoğunluğun buna göre hesaplanması ve işletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyeye sahip olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendikanın toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olması toplu sözleşme hakkının norm alanını daralttığı için sendika hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.

154. İşletme toplu iş sözleşmesi için belli bir barajın aranması, sözleşme imzalayacak olan sendikanın güçlü bir sendika olması amacına dayanmaktadır. Bağımsız ve güçlü sendikaların işletme toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmelerinin temin edilmesi, çalışanların işyerlerinde sendikal haklardan daha etkin bir şekilde yararlanmaları sonucunu doğuracağından, bu durumun sendikal hak ve özgürlüklerin korunmasına hizmet edeceği açıktır. Dolayısıyla işletme toplu iş sözleşmesi için baraj öngörülmesinde, anayasal açıdan meşru bir amaca dayanıldığı anlaşılmaktadır.

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

156. Toplu sözleşme hakkı, çalışanlara, üyesi bulundukları sendikalar aracılığıyla işverenle karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla görüşme ve anlaşma yapabilme yetkisi tanıyan sendikal bir haktır. Toplu sözleşme hakkı sendika özgürlüğünün önemli bir parçasını oluştursa da sendikal özgürlükler toplu sözleşme hakkından ibaret olmayıp bunun dışında başka araçlar da bulunmaktadır. Anayasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında, sendikaların, çalışanların *“ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek”* amacıyla faaliyet gösterecekleri ifade edilmiş, ancak hangi araçlarla bu amacı gerçekleştirecekleri hususunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla tüm sendikalara toplu sözleşme hakkı tanınmasının, çalışanların *“ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunması”* amacı bakımından zorunluluk olduğu söylenemez. Bu itibarla, en yüksek temsil gücüne sahip sendikalara toplu görüşme yapma yetkisi tanınması, kanun koyucunun takdirindedir. Bununla birlikte, toplu sözleşme yapma yetkisini haiz bulunmayan diğer sendikaların, üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunmasını temin edecek araçlardan tamamen yoksun bırakılmamaları gerekir. Çoğunluğu sağlayamayan sendikaların, toplu pazarlığa katılamasalar da en azından üyelerinin hak ve çıkarlarını dile getirme imkânından tamamen mahrum bırakılmamaları gerekir. Aksi hâlde sendikal haklara yapılan müdahale ölçülü olmaz.

157. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddesinin birinci fıkrasında geçen *“çıkartlarını korumak amacıyla”* başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma kavramını, sendikalara *“danışılma/dinlenilme”* hakkını tanıdığı biçiminde yorumlamakta ve toplu görüşmeyi, danışılma hakkının araçlarından biri olarak görmektedir. AİHM, her sendikanın toplu sözleşme yetkisine sahip olmasının bir zorunluluk olmadığını, taraf devletlerin, gerekli gördükleri takdirde temsilci sendikalara özel statü tanıyacak şekilde düzenleme yapabileceklerini kabul etmektedir (*Demir ve Baykara/Türkiye*, B. No: 34503/97, K.T. 12.11.2008, § 154).

158. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) denetim organları da AİHM içtihatlarına uygun bir şekilde, *“en çok temsil gücüne sahip örgütlere”* mevzuat yoluyla bazı ayrıcalıklar tanınabileceğini kabul etmekte, ancak çoğunluğu sağlayamayan sendikaların da üyelerinin çıkarlarını koruma yönünden işlevsiz kalmaması, toplu pazarlığa katılamasalar da en azından üyelerin hak ve çıkarlarını dile getirip bireysel şikâyet ve başvurularda üyelerini temsilen hareket edebilmeleri gerektiğini ifade etmektedirler.

159. Tüm sendikalara toplu sözleşme hakkı tanınması, çalışanların *“ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunması”* amacı bakımından zorunluluk olmadığı gibi en yüksek temsil gücüne sahip sendikalara toplu görüşme yapma yetkisi tanınması da kanun koyucunun takdirindedir. Bununla birlikte toplu sözleşme yapma yetkisini haiz bulunmayan diğer sendikalar, üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunmasını temin edecek araçlardan yoksun bırakılmamaktadır. Sendikaların, sendikal faaliyetin asgari içeriğini oluşturan, üyelerin hak ve çıkarlarını dile getirme ve bireysel şikâyet ve başvurularda üyelerini temsilen hareket edebilme olanağına sahip oldukları dikkate alındığında, güçlü sendikaların işletme toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmeleri için öngörülen yüzde kırk çoğunluk aranmasında çalışanlara aşırı veya olağanüstü bir yük yüklenmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle, yüzde kırklık oranın, toplu iş sözleşmesi yapma hakkına ölçüüstü bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

160. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 13., 51. ve 53. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

161. Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM (2) numaralı fıkra yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

162. Kuralların Anayasa'nın 2., 5., 10., 12., 49., 54., 55. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

J- Kanun'un 58. Maddesinin (2) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

163. Dava dilekçesinde özetle, kurallar ile toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde yapılan grevlerin kanuni grev, bunun dışındaki tüm grevlerin ise kanun dışı grev olarak tanımlandığı, genel grev, hak grevi, dayanışma grevi, protesto grevi ve kısa süreli iş bırakma gibi farklı grev türlerinin kanun dışı ilan edildiği, böylelikle grev hakkına yönelik demokratik toplum düzenine aykırı, ölçüsüz, aşırı ve hakkın özünü zedeleyen bir sınırlama getirildiği, bu durumun Anayasa'ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 5., 13., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

164. Kanun'un 58. maddesinin dava konusu (2) numaralı fıkrasında, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, Kanun hükümlerine uygun olarak yapılan greve kanuni grev denileceği; (3) numaralı fıkrasında ise kanuni grev için aranan şartlar gerçekleşmeden yapılan grevin kanun dışı olacağı ifade edilmiştir.

165. Anayasa'nın 54. maddesinde "*Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler. Bu hakkın kullanılmasının... usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir.*" denilerek, grevin ancak toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde mümkün olacağı ve bu hakkın sadece kanun ile çizilen çerçevede kullanılabileceği hükme bağlanmıştır. 6356 sayılı Kanun'un 58. maddesi de bu düzenleme gereği aynı ilkeyi benimsemiş, ayrıca "*grevin sadece işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak ve geliştirmek amacıyla kanun hükümlerine uygun olarak yapılabileceğini*", bu kurallara uymadan bir grev kararı alınırsa bunun kanuni olmayacağını kabul etmiştir. Toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahip bir sendika, bu koşullara uyması halinde kanuni grev kararı alabilecektir. Bu nedenle grev kararını, sadece grevin uygulanacağı işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahip bir sendika alabilecektir.

166. Anayasa'nın grev hakkı ve lokavtı düzenleyen 54. maddesinin ikinci fıkrasında "*Grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve millî serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz.*" denilmiş, dördüncü fıkrasında da "*Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenir.*" denilerek, bunların kimi yasaklamalar ve sınırlamalara tabi tutulabileceğine işaret olunmuştur. Fıkarda geçen "*haller*" sözcüğü ile anılan hakların geçici ya da sürekli olarak yasaklanabileceği tüm durumlar ifade edilmek istenmiştir.

167. Anayasa'nın 54. maddesinin gerekçesinde ise “Grev ve lokavt hakları sadece toplu sözleşme yapılırken uyuşmazlık çıkması halinde tanınmış; başka deyişle hak grevi yolu tıkanmıştır. Mahkemelere saygı ve çalışma barışı ilkeleri hak grevinin yasaklanmasına amil olmuştur. Bir toplu iş sözleşmesi döneminde mutlak iş barışı esası kabul edilmiştir.” denilmiştir.

168. Grev, 6356 sayılı Kanun'un 58. maddesinin (1) numaralı fıkrasında tanımlanmıştır. Buna göre “İşçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına grev denir.”

169. Bir grevden söz edebilmek için işçilerin topluca çalışmamak suretiyle işi bırakmaları gerekmektedir. Topluca işi bırakmanın, işyerinde işi veya üretimi ve böylece çalışma barışını önemli ölçüde aksatmış bulunup bulunmaması önem taşımaktadır. Bu anlamda tek bir işçinin işi bırakması grev olamaz, zira grev toplu bir harekettir. Bununla birlikte işçilerin topluca işi bırakmış bulunmaları da yeterli değildir. Topluca işi bırakmak suretiyle, o işyerinde işi durdurma veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatma amacının da bulunması gerekir. Son olarak grev için işçilerin aralarında anlaşması veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği bir karara uyması gerekmektedir.

170. Kanuni grev; işçilerin, kanunda belirlenen amaç içinde ve yine kanunda öngörülen usul, şekil, yasak ve sürelerle uyarak topluca çalışmamak suretiyle bir işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, toplu iş sözleşmesi ehliyet ve yetkisine sahip bir işçi sendikasının topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarıdır.

171. Çalışma hayatını düzenleyen hukuk sistemi içinde toplu iş sözleşmesi özerkliğinin ayrı bir yeri vardır. Bu bağlamda toplu iş sözleşmesi özerkliğinin temel unsurları olan sendika özgürlüğü, grev ve toplu iş sözleşmesi haklarının Anayasa ve kanunlar ile ayrıntılı bir biçimde düzenlenmesi gerekir. Bu gereklilik anılan hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasını sağlama bakımından oldukça önemlidir.

172. Anayasa'nın 54. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, bu hakkın kullanılmasının usul ve şartlarının ise kanunla düzenleneceği belirtilmekle birlikte bu hakkın sınırlama sebeplerine yer verilmemiştir.

173. Grev hakkı, sendika hakkının bir unsuru olarak görüldüğünden Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sendika hakkı için öngörülen sınırlama nedenlerinin grev hakkı yönünden de geçerli olduğunun kabulü gerekir. Buna göre, grev hakkının, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanması mümkündür.

174. Demokratik bir ülkede işçi ve işveren kuruluşları arasında ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümünde grev hakkı ve lokavtın tanınması gerekli olmakla beraber, yerine göre başvuru bu mücadele araçlarının ulusal ekonomi ve kamu düzenine olumsuz yönde etkileri nedeniyle bazı sınırlama ve kısıtlamalara tabi tutulmaları da kaçınılmazdır.

175. İşçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapmaları sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde 6356 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerine uygun olarak yapacakları grevin kanuni grev, kanuni grev için aranan şartlar gerçekleşmeden yapılan grevin ise kanun dışı grev olarak kabulünün grev hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.

176. Öte yandan grev hakkına getirilen söz konusu sınırlama doğrudan doğruya Anayasa'da hüküm altına alınmış bulunmaktadır. Anayasanın 54. maddesinde toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, bu hakkın kullanılmasının usul ve şartlarının ise kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Buna göre ülkemizde grev ve lokavt serbestisi geçerlidir. Ancak 6356 sayılı Kanun'da greve başvurmadan önce arabuluculuk aşamasından geçme zorunluluğu, yani barışçı yolların denenmesine rağmen uyuşmazlığın giderilememiş olması koşulu öngörülmüştür.

177. Ayrıca, 5982 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 54. maddesinin yedinci fıkrasında yer alan siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt yasağının yürürlükten kaldırılmış olması maddenin birinci fıkrasında yer alan grev hakkı ile ilgili hükümleri değiştirmemektedir.

178. Kural ile grev hakkına ilişkin olarak getirilen düzenlemeler dayanağını doğrudan doğruya Anayasadan almaktadır. Somut anayasal bir güvence olarak öngörülen bu hak, yine anayasal kriterlere uygun olmak koşuluyla kanun koyucunun düzenleme yetkisine bırakılmaktadır.

179. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

180. Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

181. Kuralın Anayasa'nın 5. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

K- Kanun'un 60. Maddesinin (6) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir." İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

182. Dava dilekçesinde özetle, grev hakkı ile lokavt arasındaki bağımlılık ilişkisinin koparılmış olduğu, grup toplu iş sözleşmelerinde grev kararı alınmamış işyerleri veya işletmeler için de doğrudan lokavt kararı alınabilmesinin mümkün hale geldiği, ekonomik ve sosyal açıdan hem sendika hem de işçilerin özgür toplu pazarlık haklarının engellendiği, tek yanlı yeni bir düzenlemeyle işverene sosyal dengeyi bozacak bir ayrıcalık getirildiği, bu haliyle grevin işçi ve sendika üzerinde yaratacağı ücret kaybı ve diğer mali ve ekonomik kayıpların baskısı nedeniyle uygulanamaz hale geldiği, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 10., 51., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

183. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca, dava konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

184. Dava konusu kural, grup toplu iş sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığın kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı için grev kararı alınmış olsa dahi lokavt kararının uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabileceğini düzenlemektedir.

185. Anayasa'nın 54. maddesinde *"Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler. Bu hakkın kullanılmasının ve işverenin lokavta başvurmasının usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir. Grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz..."* denilmektedir.

186. Anayasa'nın 54. maddesinin gerekçesi ise şu şekildedir: *"Lokavtın anayasal hak olarak tanınması bir denge fikrinin sonucudur. Lokavtın yasaklanması yolunda belirlenen düşüncelerin uygulanması halinde, işverenlerin elinden tek mücadele ve mukabele aracının alınması sonucu doğardı. Varlığı tartışılan lokavt hakkının anayasal güvenceye kavuşturulması bu nedenle gerekmiştir. Sosyal alanda işçi ve işveren mücadele ederlerken eşit araçlar kullanılırsa, ancak o zaman, bu mücadele topluma zarar verici olmaktan çıkar. Aksi halde grevsiz lokavt ve lokavtsız grev ayrı sonuçları verir...Lokavt ancak greve karşı uygulanabilecektir."*

187. Gerekçeden de görülebileceği gibi, işçiler ve işverenler için eşit araçlar kullanılması esas benimsenmiş ve grevsiz lokavt ile lokavtsız grevin sonuçlarının farklı olduğu vurgulanmış, ayrıca lokavtın ancak greve karşı uygulanabileceği açık bir şekilde ifade edilmiştir.

188. Kanun'da öngörülen toplu sözleşme türleri; işyeri toplu iş sözleşmesi, grup toplu iş sözleşmesi, işletme toplu iş sözleşmesi ve çerçeve sözleşmedir.

189. Grup toplu iş sözleşmesi, Kanun'un 2. maddesinin (ç) bendinde, *"işçi sendikası ile işveren sendikası arasında, birden çok üye işverene ait aynı işkolunda kurulu işyerlerini ve işletmeleri kapsayan toplu iş sözleşmesi"* olarak tanımlanmıştır. Burada çoğunlukla benimsendiği üzere, işveren tarafı bir sendikadır.

190. Lokavt ise Kanun'un *"Lokavtın tanımı"* başlıklı 59. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre, işyerinde faaliyetin tamamen durmasına neden olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi kararıyla veya bir kuruluşun verdiği karara uyarak, işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına lokavt denmektedir. Lokavtta öne çıkan başlıca iki özellik, işçilerin topluca işten uzaklaştırılmaları ve bu uzaklaştırmanın işyerindeki faaliyetin bütünü durmasına sebep olacak tarzda yapılmasıdır.

191. Lokavt, işçilerin grev hakkını kullanması sırasında işveren için getirilmiş bir karşı yaptırımdır. Ancak işverenin bu yola başvurabilmesi anayasal düzlemde ve lokavtın kendine has özellikleri çerçevesinde değerlendirilmelidir.

192. Lokavt uygulamasında esas olan, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında çıkabilecek uyuşmazlıklar üzerine işçi sendikasının grev kararı alması halinde işverenlerin bu yola başvurabilecek olmasıdır. Nitekim lokavt kararının alınması, alınmış olan bir grev kararının, uyuşmazlığın diğer tarafı olan “işveren sendikasına” veya “sendika üyesi olmayan işverene” tebliğ edilmesi şartına bağlanmıştır. Bu yönüyle lokavt uygulaması bağlı bir yetki şeklinde gerçekleştirilebilecektir. Dolayısıyla ortada alınmış bir grev kararı yoksa ya da işverene ait işyerlerinin herhangi birinde grev kararı alınmış olmasına rağmen grev kararı alınmamış başka bir işyerinde lokavta başvurulması lokavtın özü ile bağdaşmaz.

193. Grup toplu iş sözleşmesine ilişkin olarak ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığın kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı için işçi sendikası tarafından grev kararı alınmış olması hâlinde işveren tarafından o işyerinde lokavt uygulamasına başvurulabilmesi mümkündür. Ancak bunun ötesinde işverenin uyuşmazlığın kapsamında olan, fakat grev kararı alınmamış işyerleri için de lokavta başvurabileceğini benimseyen kural Anayasa ile düzenlenen lokavt ile bağdaşmayacağı gibi grev hakkının kullanılabilmesini de engelleyici niteliktedir. Bu hüktüm bir işyerinde greve gitme istek ve yetkisine sahip olanları etkileyebilir. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada Anayasa’nın 13. maddesinde ifade edilen “ölçülülük ilkesi” devrede girecektir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasa’nın 54. maddesinde koruma altına alınan grev hakkına yönelik sınırlamaların 13. madde kapsamında görülebilmesi, getirilen düzenlemelerin öncelikle ölçütlü ve demokratik toplumda gerekli olması şartına bağlıdır. Diğer işyerlerinde çalışmakta olan işçiler için de lokavt uygulamasının gerçekleştirilecek olması nedeniyle greve karar vermek ya da uygulamak hakkını kullanmaktan imtina edilmesine yol açabilecek bu düzenleme Anayasa koyucunun bu konudaki iradesiyle uyumlu olmayan hukuki sonuçların ortaya çıkmasına neden olacaktır. Bu yönüyle kural, grev hakkına ölçütlü ve demokratik toplum düzeninde gerekli olmayan bir sınırlama teşkil etmektedir.

194. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 13. ve 54. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

195. Kural Anayasa’nın 13. ve 54. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden, ayrıca Anayasa’nın 10. maddesi yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

196. Kuralın Anayasa’nın 51. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

L- Kanun’un 61. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan “...oynamaya katılanların...” İbaresini ve (5) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

197. Dava dilekçesinde özetle, grev hakkına yönelik olarak yapılacak sınırlamaların Anayasa’nın sözüne, ruhuna, ölçülülük ilkesine ve demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı, Türkiye’deki grev oylaması uygulamasına hemen hemen her zaman işverenin işçilere baskı yaparak dilekçe toplatması neticesinde gidildiği, işverenlerin çoğu zaman işçileri “Greve Hayır” oyu kullanmaya zorladığı, işverenlerin grev ilanı tarihi ile grev oylaması tarihi arasında sendikalı işçilerin tümünü ya da bir kısmını işten çıkararak grev oylamasına katılabilecek sendikalı işçi sayısını azaltabileceği, böylece grev oylamasında “Hayır” oyunun çoğunlukta olmasını sağlamak için haksız bir avantaj elde

edilmiş olacağı ve kendine özgü bir niteliğe sahip olan grup toplu iş sözleşmesinde grev oylaması uygulamasının fiilen imkânsız hale geldiği, bu durumun Anayasa'ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 13., 51., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

198. Kanun'un 61. maddesinin (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde, grev oylamasında grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, bu uyuşmazlıkta alınan grev kararının uygulanmayacağı düzenlenmiş olup cümle içerisinde geçen "...oylamaya katılanların..." ibaresi dava konusu kuraldır. Dava konusu bir diğer kural olan 61. maddenin (5) numaralı fıkrasında ise grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıklarda grev oylaması talebinin, grubun her bir işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yapılacağı, grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşmış olup olmadığına tespiti ile grev oylamasının sonuçlarının her işyeri için ayrıca belirleneceği düzenlenmiştir.

199. Anayasa'nın 54. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, bu hakkın kullanılmasının usul ve şartları ile kapsam ve istisnalarının kanunla düzenleneceği belirtilmekle birlikte, bu hakkın sınırlama sebeplerine yer verilmemiştir.

200. Grev hakkı, sendika hakkının bir unsuru olarak görüldüğünden Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sendika hakkı için öngörülen sınırlama nedenlerinin grev hakkı yönünden de geçerli olduğunun kabulü gerekir. Buna göre, grev hakkının, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanması mümkündür.

201. Demokratik bir ülkede işçi ve işveren kuruluşları arasında ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümünde grev hakkı ve lokavtın tanınması rejimin gereği olmakla beraber, yerine göre başvuru bu mücadele araçlarının ulusal ekonomi ve kamu düzenine olumsuz yönde etkileri nedeniyle bazı sınırlama ve kısıtlamalara tabi tutulmaları da kaçınılmazdır.

202. Kanun'un "Grev oylaması" başlıklı 61. maddesinde işçilerin grev oylaması talebi düzenlenmiş, grev oylamasına katılanların salt çoğunluğunun grev yapılmaması yönünde oy kullanması halinde grevin yapılamayacağı hüküm altına alınmış, böylece önceki Kanunda yer alan "Grev oylamasında, grev ilânının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerin salt çoğunluğu grevin uygulanmamasına karar verirse o işyerinde grev uygulanamaz." hükmü değiştirilmiştir. Mülga düzenlemeye göre, grev oylaması talebinde işçilerin tümü dikkate alınarak karar verilirken, dava konusu kuralla grev oylamasında oylamaya katılanların salt çoğunluğu dikkate alınacaktır.

203. Grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı işgünü içinde işyerinin kayıtlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu halinde talebin yapılmasından başlayarak altı işgünü içinde grev oylaması yapılacaktır. Düzenleme ile sendikalı ya da sendikasız işçi ayrımı yapılmamaktadır.

204. İşyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun grevin uygulanmamasına karar vermesi durumunda alınan grev kararı uygulanamayacak ve işçi sendikasının Yüksek Hakem Kuruluna başvurmaması halinde yetki belgesinin hükmü kalmayacaktır.

205. Grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıklarda ise grev oylaması talebi, grubun her bir işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yapılacak ve grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşmış ulaşmadığının tespiti ile grev oylamasının sonuçları her işyeri için ayrıca belirlenecektir.

206. İşçilerin toplu iş sözleşmesi yapılırken uyuşmazlık çıkması hâlinde Kanun'un ilgili hükümlerine uygun olarak yapacakları grev için öngörülen oylamada, grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun grevin yapılmaması yönünde karar vermeleri halinde grev kararının uygulanamaması ve grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıkta grev oylaması isteyen işçilerin sayısının yeterli orana ulaşmış ulaşmadığının tespiti ile grev oylamasının sonuçlarının her işyeri için ayrıca belirlenmesinin grev hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.

207. Grev için öngörülen oylamada, grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun grevin yapılmaması yönünde karar vermeleri halinde grev kararının uygulanmaması, grevin işyerinde çalışmakta olan işçilerin büyük bir çoğunluğu tarafından gerçekten istenilmesi halinde uygulanması amacına dayanmaktadır. Grev ilanı ve grev oylamasının farklı zamanlarda gerçekleştiriliyor olması ise grevin son çare olarak görülmesinden kaynaklanmaktadır. Grevde asıl olan grev oylaması sırasında çalışmakta olan ve grev yapmak isteginde olan işçiler tarafından greve karar verilmesidir. Zira grev ilanı tarihi ile grev oylaması sırasında işyerinde çalışmakta olan işçiler farklı olabileceği gibi arada geçen zaman içerisinde grev yapma isteğinden vazgeçebilecek işçiler de bulunabilecektir. Bu bakımdan grevin yapılabilmesi için grev ilanı tarihi yerine grev oylaması tarihinde çalışmakta olan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun aranmasında meşru bir amaca dayandığı anlaşılmaktadır.

208. Ancak belirtilen bu meşru amaca rağmen grev hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ilkelere uygun olması gerekmektedir. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. Ölçülülük ilkesi, yasal önlemin öngörülen amaç için zorunlu ve amaca ulaşmaya elverişli olmasını, ayrıca amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder.

209. Anayasa'nın 54. maddesinin birinci fıkrasında "*Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler. Bu hakkın kullanılmasının ve işverenin lokavta başvurmamasının usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir.*" denilerek, grevin ancak toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde kanuni olacağı ve bu hakkın sadece kanun ile çizilen çerçevede kullanılabileceği hükme bağlanmıştır.

210. Grev hakkı, sendikaların üyelerinin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla kullanabilecekleri önemli bir haktır. Grev hakkı, sendika özgürlüğünün önemli bir parçasını oluşturur ancak sendikal özgürlükler anılan haktan ibaret değildir.

211. Kanun koyucu bir kanun çıkarırken Anayasa kuralları ile bağı olduğundan anılan kuralların gözardı edilmesi suretiyle yapılacak düzenlemeler Anayasa'ya aykırı olmayacaktır. Kurallar ile getirilen ve yukarıda meşru bir amaca dayandığı vurgulanan sınırlamaları Anayasa'nın 54. maddesinde yer alan "...*Bu hakkın kullanılmasının... usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir.*" ifadesi kapsamında değerlendirmek gerekir.

212. Madde ile bir işyerinde grev kararının ilan edilmesinde herhangi bir engel ya da zorlama öngörülmemekte, kararın ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin, sendikali olsun veya olmasın, en az dörtte birinin işyerinin bağlı bulunduğu makama yazılı olarak başvurması üzerine belirlenecek günde oylama yapılması esası benimsenmemekte, oylamada ise grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun grev yapılmaması yönünde karar vermesi halinde alınan grev kararının uygulanamayacağı belirtilmektedir. Burada önemli olan sendika üyesi olsun veya olmasın, grev ilanında bulunsun veya bulunmasın, grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan tüm işçilerin oylamaya katılabilmesinin önünde bir engelin var olup olmadığıdır. Maddede buna dair bir yasak veya engel bulunmamakta; grev yapılması ya da yapılmamasını isteyen işçiler oylamaya katılıp özgürce oylarını kullanabilmektedir. Bu nedenle, grevin yapılabilmesi için grev ilanı tarihi yerine grev oylaması tarihinde çalışmakta olan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğunun aranmasının, grev hakkına ölçüstüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

213. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

214. Serruh KALELİ "...*oylamaya katılanların...*" ibaresi yönünden, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM ise kuralların tümü yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

215. Kuralın Anayasa'nın 51. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

M- Kanun'un 62. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda;...", "...doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde;..." ve "...Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde;..." İbarelerinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

216. Dava dilekçesinde özetle, grev yasaklarının kapsamının uluslararası normlara aykırı bir biçimde belirlenmesinin hem grev hakkına hem de örgütlenme hakkına yönelik ciddi ve ağır bir sınırlama teşkil ettiği, kurallarla örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının demokratik toplum düzenine ve ölçülülük ilkesine aykırı biçimde sınırlandırıldığı ve grev hakkının yalnızca devlet adına yetki kullanan kamu görevlileri için sınırlandırılabileceği ya da yasaklanabileceğinin ifade edilmesinin Anayasa'ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10., 13., 14., 51., 52., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

217. Kanun'un 62. maddesinde, hangi işlerde, hangi hizmetlerde ve hangi işyerlerinde grev ve lokavtın yasaklanabileceği düzenlenmiştir. Maddenin, cenaze işlerinde ve mezarlıklarda, doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde grev ve lokavt yapılamayacağına ilişkin kısımları, dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

218. Anayasa'nın 54. maddesinin birinci fıkrasında grev hakkı, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması hâlinde kabul edilmiş, ancak grev hakkını sınırlayacak nedenler gösterilmemiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise *"Grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve millî serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz."* denilerek grev hakkı kullanılırken göz önüne alınacak hususlar gösterilmiş, dördüncü fıkrasında da *"Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenir."* denilerek, grev hakkının kimi yasaklamalar ve sınırlamalara tabi tutulabileceğine işaret olunmuş ve bu konuda kanun koyucuya yetki tanınmıştır.

219. Grev, işçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarıdır. Bu eylemler Anayasa'nın 54. maddesinin birinci fıkrası kapsamında kaldığı sürece, işçiler bu güvenceden yararlanmakta ve herhangi bir yaptırımla karşılaşmamaktadır.

220. Greve ilişkin yasal sınırlandırmalardan biri, bu yola ancak toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde gidilebilmesi, diğerleri ise grevin kesin olarak yasaklandığı işler ve işyerleri ile geçici olarak yasaklanmasını gerektiren durumlardır. Ayrıca grevin ertelenmesine ilişkin esaslara da Kanun'da yer verilmiştir.

221. Birçok farklılıklara rağmen çoğu ülkede, temel hizmetler olarak kabul edilen işlerde grev hakkını yasaklayan ya da kısıtlayan hükümler bulunmaktadır. Burada önemli olan temel hizmetlerin net çizgilerle tanımlanması ve bu tanımlamanın geniş anlamda yapılmamasıdır. Aksi halde grev hakkı anlam ve içeriğini kaybedecektir. Temel hizmetler olarak kabul edilen işlerin, kesintiye uğraması durumunda halkın geneli veya bir bölümünün yaşamı, güvenliği ya da kişisel sağlığı tehlikeye düşebileceği için grev ve lokavt kısıtlanabilir. Bunun yanında, uygulanan grevin süresi ve kapsamı nedeniyle topluma ciddi zararlar vereceği de değerlendirilebilir. Ayrıca, temel hizmetlerin belirlenmesinde evrensel standartlar kadar, her ülkenin özel koşullarının da dikkate alınması gerekir.

222. İptali istenilen kurallar ile cenaze işlerinde ve mezarlıklarda, doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde ve Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde getirilen yasağın grev ve lokavt hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Söz konusu alanlarda getirilen yasak, ulusal ekonominin, insan sağlığının ve millî güvenliğin korunmasına hizmet ettiğinden anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

223. Kurallar ile belirli iş, işyeri ve hizmetler için grev yasağı getirilirken bir bütün olarak memlekete sağladıkları ekonomik yararları, insan sağlığına doğrudan etki eden

yönleri, milli savunma ve güvenlik ile ilgili nitelikleri, toplumun tümünü doğrudan etkileyen yönleri ve milli ekonomiye katkılarının dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Öte yandan söz konusu iş, işyeri ve hizmetlerin kamu düzeni ve toplum hayatını doğrudan etkileyen faaliyetler ile ilgili oldukları da açıktır. Bu durum kuralların gerekçesinde de, “*Maddenin ilk fıkrasında grev ve lokavtın yasak olduğu işler ve yerler ILO’nun talepleri de dikkate alınarak yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleri ile sınırlandırılmıştır.*” şeklinde ifade edilmiştir. Bu yolla grev ve lokavtın yasak olduğu işler ve yerlerin yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleri olduğu belirtilmiş ve ILO taleplerinin dikkate alındığı vurgulanmıştır. Kanun koyucu tarafından, söz konusu işyerleri ve sektörlerin toplumun tümünü doğrudan etkileyen hizmetler sunduğundan bahisle faaliyetlerinin sürekliliğini sağlamak ve üçüncü kişilerin haklarını korumak amacıyla sundukları hizmetler bakımından grev ve lokavt yasağı getirilmiştir.

224. Söz konusu hak bakımından getirilen yasakların gerekçesini yaşamsal ve stratejik öneme sahip olan kamusal çıkarlar oluşturmaktadır. Böyle bir nedene dayalı olarak kanun koyucunun belirli iş, işyeri ve hizmetler için grev ve lokavt yasağı getirmiş olması demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişmez.

225. Yürütülecek iş ya da hizmetin durması, nüfusun tümünün ya da bir kısmının yaşamını, can güvenliğini veya sağlığını tehlikeye atabilecekse, kısacası zorunlu ve temel hizmet niteliği ağır basıyorsa, grevin yasaklanabilmesi anayasal açıdan mümkündür.

226. Dava konusu kuralların bir bütün olarak memlekete sağladıkları ekonomik yararlar ve milli ekonomiye katkıları, söz konusu iş, işyeri ve hizmetlerin kamu düzeni ve toplum hayatını doğrudan etkileyen faaliyetler olması ile sahip oldukları önem dikkate alındığında, kanun koyucu tarafından kural ile belirlenen alanlarda getirilen yasağın grev hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

227. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa’nın 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

228. Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM bu görtüşe katılmamışlardır.

229. Kuralların Anayasa’nın 10., 14., 51., 52. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

N- Kanun’un 62. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...bankacılık hizmetlerinde;...”, “...ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde...” İbarelerinin İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

230. Dava dilekçesinde özetle, grev yasaklarının kapsamının uluslararası normlara aykırı biçimde belirlenmesinin hem grev hakkına hem de örgütlenme hakkına yönelik ciddi ve ağır bir sınırlama teşkil ettiği, kurallarla örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının demokratik toplum düzenine ve ölçülülük ilkesine aykırı biçimde sınırlandırıldığı ve grev hakkının yalnızca devlet adına yetki kullanan kamu görevlileri için sınırlandırılabilceği ya da yasaklanabileceğinin ifade edilmesinin Anayasa’ya ve tarafı

olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 10., 13., 14., 51., 52., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

231. Kanun'un 62. maddesinde, hangi işlerde, hangi hizmetlerde ve hangi işyerlerinde grev ve lokavtın yasaklanabileceği düzenlenmiştir. Maddenin, bankacılık hizmetlerinde ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde grev ve lokavt yapılamayacağına ilişkin kısımları, dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

232. İptali istenilen kurallar ile bankacılık hizmetlerinde ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde getirilen yasağın grev ve lokavt hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Söz konusu alanlarda getirilen yasak ulusal ekonomi ve kamu yararına yönelik olduğundan anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

233. İşyerinde çalışan işçilerin taleplerini işverene kabul ettirebilmeleri için sahip oldukları en önemli silah olan grev hakkı, çağdaş hukuk sistemlerinde en geniş bir biçimde kullanılabilmesine imkân sağlayacak şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla demokratik düzenin ayrılmaz bir parçası olan grev hakkının anlam kazanması grev yasak ve sınırlamalarının en aza indirilmesi ile mümkündür.

234. Temel hizmetlerin kesintiye uğraması durumunda nüfusun tümünün ya da bir kısmının yaşamı, güvenliği ya da kişisel sağlığının tehlikeye düşeceği, kısacası zorunlu ve temel hizmet niteliği ağır basan iş ve hizmetlerde grevin yasaklanabilmesi anayasal çerçevede mümkündür. Temel hizmetler konusunda her ülkenin kendi koşulları dikkate alınır. Bazen uygulanan grevin süresi ve kapsamı nedeniyle topluma ciddi zararlar vereceği de değerlendirilebilir.

235. Grevin yasaklanabileceği işler ve işyerleri geniş toplum kesimlerini ilgilendiren ve yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleridir. Buna göre kesilmesi halinde toplumun ciddi ölçüde zarara uğrayabileceği yaşamsal nitelikteki hizmetler, insan sağlığını, milli savunma ve güvenliği ilgilendiren işler için grev ve lokavt yasaklanabilmektedir. İptali istenilen kurallar ile getirilen yasak kamu düzeni ve toplum hayatını doğrudan etkileyen faaliyetler değildir. Kurallar ile grev ve lokavt yasağı kapsamına alınan alanlar; yaşamsal nitelik taşımayan, insan sağlığına doğrudan etki etmeyen, millî savunma ve güvenlik ile ilgili yönleri bulunmayan ve toplumun tümünü doğrudan etkilemeyen hizmetlerdir. Dolayısıyla bu tarz hizmetlerde toplumun tümünü ilgilendiren stratejik öneme sahip olan kamusal çıkarlar bulunmamaktadır.

236. Demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın, bu sınırlamayla güdülen amacın gerektirdiğinden fazla olması düşünülemez. Demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, kısıtlamaların, bu rejimlere özgü olmayan yöntemlerle yapılmaması ve belli bir özgürlüğün kullanılmasını önemli ölçüde zorlaştıracak ya da ortadan kaldıracak düzeye vardırılmaması gerekir.

237. Buna göre kanun koyucunun kurallar ile getirmiş olduğu grev yasağı temel hizmetler kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan hizmetler içindir ve bu hizmetlere getirilen grev yasakları demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmamaktadır.

238. Kuralların gerekçesinde “Maddenin ilk fıkrasında grev ve lokavtın yasak olduğu işler ve yerler ILO’nun talepleri de dikkate alınarak yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleri ile sınırlandırılmıştır.” şeklinde ifade edilmiştir. Bu yolla grev ve lokavtın yasak olduğu işler ve yerlerin yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleri olduğu belirtilmiş ve ILO taleplerinin dikkate alındığı vurgulanmış ise de bankacılık hizmetleri ve şehir içi toplu taşıma hizmetleri söz konusu gerekçe kapsamında bulunmayıp yaşamsal nitelik gösteren temel kamu hizmetleri değildir.

239. Ölçülülük ilkesiyle devlet, grev yasaklamanın topluma sağladığı kamu yararı ile bireylerin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlamakla yükümlüdür. İtiraz konusu kurallar, bankacılık hizmetleri ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde grev hakkını sınırlandırmanın ötesinde, hakkı tamamen ortadan kaldırmakta olduğundan ve kamu yararı ile bireylerin hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge oluşturamadığından ölçülülük ilkesine aykırıdır. Bu bakımdan, bankacılık hizmetleri ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde grev yasağının, korunması düşünülen yarar ile çatışan hak ve özgürlükler arasında adil ve makul bir denge gözetmemesi ve stratejik öneme sahip olmaması nedeniyle Anayasa’nın 54. maddesinde yer alan grev hakkına ölçüsüz bir müdahale olduğu açıktır.

240. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa’nın 13. ve 54. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

241. Nuri NECİPOĞLU ve M. Emin KUZ bu görüşe katılmamışlardır.

242. Kuralların Anayasa’nın 10., 14., 51., 52. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

O- Kanun’un 63. Maddesinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

243. Dava dilekçesinde özetle, kuralla grevin ertelenmesi düzenlense de Bakanlar Kurulu tarafından grev ertelemesi kararı verilmesi halinde erteleme süresi sonunda sendikanın grev uygulamasını yaşama geçirme olanağının bulunmadığı, grev hakkının demokratik toplum düzenine ve ölçülülük ilkesine aykırı biçimde sınırlandırıldığı, yürütmeye ancak yargının kullanabileceği bir yetki verildiği, toplu iş sözleşmesi masasının bir tarafında işveren olarak yer alan idarenin aynı zamanda toplu sözleşme görüşmelerinde anlaşmazlık olması halinde grevi erteleyebilme yetkisi bulunduğu sürece güç dengesinin idare lehine bozulduğu, bu durumun Anayasa’ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa’nın 2., 5., 13., 14., 51., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

244. Kanun’un dava konusu 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavtın genel sağlığı veya millî güvenliği bozucu nitelikte olması hâlinde Bakanlar Kurulu’nun uyuşmazlıkta grev ve lokavtı altmış gün süre ile erteleyebileceği, erteleme süresinin kararın yayımı tarihinde başlayacağı; (2) numaralı fıkrasında, erteleme kararının yürürlüğe girmesi üzerine, belirlenen arabulucunun, uyuşmazlığın çözümü için erteleme süresince her türlü çabayı göstereceği, erteleme süresi içerisinde tarafların aralarında anlaşarak uyuşmazlığı özel hakeme de

götürebileceği; (3) numaralı fıkrasında ise, erteleme süresinin sonunda anlaşma sağlanamazsa, altı iş günü içinde taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulunca çözüleceği, aksi takdirde işçi sendikasının yetkisinin düşeceği düzenlenmiştir.

245. Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

246. Anayasa'nın 5. maddesiyle Devlet *"kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya"* çalışmakla yükümlü kılınmaktadır.

247. Anayasa'nın 54. maddesinin birinci fıkrasında grev hakkı ve lokavt güvencesine alınmış, dördüncü fıkrasında ise açıkça, grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerlerinin kanunla düzenleneceği ifade edilerek, bunların kimi yasaklamalar ve sınırlamalara tabi tutulabileceğine işaret olunmuştur.

248. Söz konusu hüküm, Anayasa'da yer alan kurallara bağlı kalmak şartıyla, grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerlerinin belirlenmesinde uygulanacak şekil, şart ve usulleri belirleme konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğunu belirlemektedir. Nitekim Anayasa'nın 54. maddesinin yukarıda yer verilen dördüncü fıkrasının gerekçesinde de *"Kanunla grevin ertelenebileceği ve yasaklanabileceği maddede ifade olunmuştur."* şeklinde grevin ertelenebilmesinin kanuni düzenleme yapılarak Anayasa'da kabul gördüğü açıklanmıştır. Buna göre belli şartlar dahilinde grev ve lokavtın Bakanlar Kurulu kararı ile ertelenmesine karar verilebilmesi yolunda düzenleme getirilmesi kanun koyucunun takdirindedir.

249. Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavtın Bakanlar Kurulu tarafından ertelenebilmesi grev hakkına ve lokavta bir müdahale niteliğinde olup, bu durum genel sağlığı veya millî güvenliği bozucu niteliğe sahip uyuşmazlıkların önüne geçilmesi amacını taşımakta olduğundan anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

250. Grev hakkı ve lokavt bakımından getirilen ertelemenin gerekçesini genel sağlık ve millî güvenlik sebepleri oluşturmaktadır. Böyle bir nedene dayalı olarak kanun koyucunun grev hakkı ve lokavtı ertelemeye yönelik olarak tedbir alınabilmesine imkân tanıyan düzenleme yapması demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılık oluşturmaz.

251. Yürütülecek iş ya da hizmetin durması, nüfusun tümünün ya da bir kısmının yaşamını, can güvenliğini veya sağlığını tehlikeye atabilecek, kısacası zorunlu ve temel hizmet niteliği ağır basan işlerse, grev ve lokavtın yasaklanabilmesi veya ertelenebilmesi anayasal çerçevede korunmaktadır.

252. Dava konusu kural ile Bakanlar Kuruluna verilmiş olan yetki mutlak bir yetki olmayıp grevin ertelenmesi yoluna gidilebilmesi için karar verilmiş veya başlanmış olan bir grevin genel sağlığı veya millî güvenliği bozucu nitelikte olması şarttır. Diğer

yandan Bakanlar Kurulunca kullanılabilecek olan yetki, grevi yasaklama yetkisi olmadığı gibi süresiz bir yetki de değildir ve altmış gün ile sınırlıdır. Ayrıca Bakanlar Kurulunun söz konusu işlemleri yargı denetimine açık olup, uyumsuzluk yargı organları nezdinde de çözümlenebilme imkânına sahiptir. Buna göre kural ile getirilen düzenlemenin grev hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

253. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 5., 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

254. Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamışlardır.

255. Kuralın Anayasa'nın 14., 51. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Ö- Kanun'un 72. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

256. Dava dilekçesinde özetle, uzun ve detaylı bir prosedür izlenerek kullanılan ve kullanılmadığı takdirde sendikanın yetkisinin düşmesi yaptırımına bağlanmış olan grev hakkının toplum zararına veya millî servete zarar verecek şekilde kullanılmasının mantığa ve eşyanın tabiatına aykırı olduğu, grev hakkının demokratik toplum düzeni ve ölçülülük ilkesine aykırı biçimde sınırlandırıldığı, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 5., 13., 51., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

257. Dava konusu kural, grev hakkı veya lokavtın iyi niyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına veya millî servete zarar verecek şekilde kullanıldığının taraflardan birinin veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının başvurusu üzerine mahkemece tespit edilmesi hâlinde, uygulanmakta olan grev veya lokavtın durdurulmasına karar verileceğini düzenlemektedir.

258. Anayasa'nın 54. maddesinin ikinci fıkrasında grev hakkı ve lokavtın iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve millî serveti tahrip edecek şekilde kullanılamayacağı açıkça belirtilmiş; dördüncü fıkrasında da grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerlerinin kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir.

259. Söz konusu hükümler, Anayasa'da yer alan kurallara bağlı kalmak şartıyla, grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerlerinin belirlenmesinde uygulanacak şekil, şart ve usulleri belirleme konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğunu belirtmektedir.

260. Grev hakkı veya lokavtın durdurulmasına karar verilmesi müdahale niteliğinde olup, bu durum toplum zararına veya millî servete zarar verilmesinin önüne geçilmesi amacını taşımakta olduğundan anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

261. Grev hakkı ve lokavt bakımından getirilen durdurmanın gerekçesini toplum zararına olmasının veya millî servete zarar verilmesinin önüne geçilmesi oluşturmaktadır. Böyle bir nedene dayalı olarak kanun koyucunun grev hakkı ve lokavt için durdurma kararı verilebilmesine imkân tanıyan düzenleme yapması demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişmez.

262. Kural ile getirilen durdurma yetkisi, grev hakkı ve lokavtın kötü niyetle yapıldığının tespit edilmesi halinde kullanılacak bir yetki olup bu düzenleme aslında bütün bir toplumun korunması amacını taşımaktadır. Diğer yandan bu şekilde bir durdurma kararının verilebilmesi, grev hakkının veya lokavtın iyi niyet kurallarına aykırı bir tarzda yürütülmesi yanında toplum zararına veya millî servete zarar verecek şekilde gerçekleşmiş olmasına bağlanmıştır. Bununla birlikte kural ile verilen yetki mutlak bir yetki olmayıp grev veya lokavtın durdurulmasına, taraflardan birinin veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı'nın başvurusu üzerine mahkemece karar verilebilmektedir. Buna göre kural ile getirilen düzenlemenin grev hakkına ölçsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

263. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 5., 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

264. Kuralın Anayasa'nın 51. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

P- Kanun'un 73. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...en çok dörder..." İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

265. Dava dilekçesinde özetle, grev gözcülerinin sayısının kanunla belirlenmesinin yanlış, konulan üst sınırın ise yetersiz olduğu, lokavt kararını alan işverence belirlenecek gözcü sayısında herhangi bir sınır konulmadığı, Anayasa'da kanun önünde eşitlik ilkesinin benimsenmiş olduğu, sosyal bir hukuk devletinde toplumsal taraflardan birisine açıkça çıkar sağlayan bir düzenlemenin hukuk devleti mantığıyla bağdaşmadığı, grev hakkının uygulanabilmesine yönelik olarak devletin tarafsız ve hakkı koruyucu tasarruflarda bulunması gerektiği, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10., 53., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

266. Kanun'un 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, grev ilan etmiş olan işçi sendikasının kanuni bir grev kararına uyulmasını sağlamak için kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemek amacıyla, güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın işyerinin giriş ve çıkış yerlerine, kendi üyeleri arasından en çok dörder grev gözcüsü koyabileceği belirtilmekte olup, grev gözcüsü sayısını en çok dört kişiyle sınırlandıran "en çok dörder" ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

267. Anayasa'nın 54. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması hâlinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, bu hakkın kullanılmasının usul ve şartlarının ise kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

268. Söz konusu hüküm uyarınca kanun koyucu, Anayasa’da yer alan kurallara bağlı kalmak şartıyla, grev hakkının kullanımının belirlenmesinde uygulanacak usul ve şartları belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir.

269. Yasamanın genelliği ilkesi uyarınca Anayasa’da bir konuda emredici ya da yasaklayıcı bir kural konulmamışsa, bu konunun düzenlenmesi anayasal ilkeler içinde kanun koyucunun yetkisindedir. Buna göre grev ilan etmiş olan işçi sendikasının kanuni bir grev kararına uyulmasını sağlamak ve kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemek amacıyla, güç kullanmaksızın ve tehditte bulunmaksızın işyerinin giriş ve çıkış yerlerine, kendi üyeleri arasından koyabileceği grev gözçüsü sayısını en çok dört kişi olarak sınırlamak kanun koyucunun takdirindedir. Bu düzenlemenin kanun koyucunun gözettiği amacı yerine getirip getiremeyeceği hususu yerindeliğe ilişkin olup anayasallık denetiminin kapsamı dışındadır.

270. Bununla birlikte grev hakkı ve lokavt uygulaması arasında hakkın kullanımı açısından bir eşitliğin olup olmadığının ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Lokavt tek başına veya doğrudan başvurulabilecek bir yol değildir. Lokavt uygulamasında esas olan, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında çıkabilecek uyuşmazlıklar üzerine işçi sendikasının grev kararı alması durumunda işverenlerin bu yola başvurabilecek olmasıdır. Nitekim lokavt kararının alınması, alınmış olan bir grev kararının, uyuşmazlığın diğer tarafı olan “işveren sendikasına” veya “sendika üyesi olmayan işverene” tebliğ edilmesi şartına bağlanmıştır. Bu yönüyle lokavt uygulaması bağlı bir yetki şeklinde gerçekleşmektedir. Grev hakkı anayasal bir hak, lokavt ise bu hakka dayanılarak kullanılacak olan karşı bir yaptırımdır.

271. Diğer yandan mevcut bir grev uygulamasında işçilerin greve katılıp katılmama hakları bulunmaktadır. Greve katılmayan veya grev devam ederken greve katılmaktan vazgeçen işçilerin işyerinde çalışmaları hiçbir şekilde engellenemeyecektir. Lokavtta ise, işyerinde faaliyetin tamamen durması söz konusu olup işçilerin topluca işten uzaklaştırılması yoluna gidilmektedir. Lokavt süresince işyerinde üretim söz konusu değildir. Görüleceği üzere nitelikleri itibarıyla farklılıklar taşıyan bu iki yöntemi, görevlendirilecek grev gözçülerinin sayısı açısından kıyaslamak mümkün değildir. Buna göre sosyal taraflar olarak işçi ve işveren aynı şartlara sahip olmayıp aralarında grev gözçülerinin sayıları açısından eşitlik incelemesi yapılamaz.

272. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2., 10. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

273. Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

274. Kuralın Anayasa’nın 5., 53. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

R- Kanun’un 74. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak...” İbaresinin İncelenmesi

a- İptal Talebinin Gerekçesi

275. Dava dilekçesinde özetle, mülkî amirlere grev hakkını fiilen engelleme hakkını da veren sınırsız, soyut ve geniş bir yetki tanındığı, sınırları belirsiz bu yetkinin

yasama yetkisinin devri anlamına geldiği ve hukuki güvenliğe aykırı olduğu, toplu pazarlık hakkının kullanımında işçinin tek güvencesi olan grev hakkının kullanımını fiilen ortadan kaldıracı nitelikte olan bu durumun Anayasa'ya ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelere aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 7., 8., 13., 49., 53., 54. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

276. Kanun'un 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, mahallin en büyük mülkî amirlerinin halkın günlük yaşamı için zorunlu olan ve aksaması muhtemel hizmet ve ihtiyaçları karşılayacak, işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak tedbirleri alacağı belirtilmekte olup, "...işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak..." ibaresi, dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

277. Anayasa'nın 7. maddesinde, "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez.*" denilmektedir. Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olması ve bu yetkinin devredilememesi, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa'nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması "*demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum*" olarak nitelendirilmiştir.

278. Madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere, yasama yetkisinin devredilemezliği esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan husus, kanun yapma yetkisinin devredilmesi olup bu madde, yürütme organına hiçbir şekilde düzenleme yapma yetkisi verilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Kanun koyucu, yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca, bir konuyu doğrudan kanunla düzenleyebileceği gibi bu hususta düzenleme yapma yetkisini Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla yürütme organına bırakabilir.

279. Anayasa'nın 54. maddesinin ikinci fıkrasında açıkça grev hakkı ve lokavtın iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve millî serveti tahrip edecek şekilde kullanılamayacağı belirtilmiştir. Buna göre, Anayasa'da yer alan kurallara bağlı kalmak şartıyla, grev hakkı ve lokavtta uygulanacak şekil, şart ve usulleri belirleme konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğu açıktır.

280. Dava konusu kural uyarınca, grev hakkı veya lokavtın uygulanması sırasında işyerinde faaliyetin devamını sağlayacak tedbirlerin alınması grev hakkı ve lokavta müdahale niteliğinde olup, bu durum halkın günlük yaşamı için zorunlu olan hizmet ve ihtiyaçları karşılama düşüncesiyle olduğundan anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmaktadır.

281. Halkın günlük yaşamı için zorunlu olan hizmet ve ihtiyaçları karşılama amacına dayalı olarak kanun koyucunun grev hakkı ve lokavta yönelik tedbir alınabilmesine imkân tanıyan düzenleme yapması takdir yetkisi kapsamındadır.

282. Kural ile getirilen, işyerinde faaliyetin devamını sağlayacak tedbirler alınması yetkisi, halkın günlük yaşamı için zorunlu olan ve aksaması muhtemel hizmet ve ihtiyaçları karşılayacak olan tedbirler ile sınırlıdır. Burada koruma altına alınan, işyerinde üretilen ya da sunulan mal veya hizmetin kullanıcıları olan toplumun tümüdür. Grevin

işverene karşı kullanılabilecek bir hak, lokavtın ise greve karşı geliştirilmiş bir araç olduğu düşünüldüğünde, sosyal taraflar dışında toplumun korunması gerekliliği doğmaktadır.

283. Diğer yandan, 6356 sayılı Kanun'un 74. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, "*Grev ve lokavtın uygulanması sırasında mahallin en büyük mülki amirinin kamu düzenine ilişkin alacağı tedbirler, kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyamaz.*" hükmü yer almaktadır. Buna göre kural ile mahallin en büyük mülki amiri tarafından alınacak tedbirler kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyamayacaktır. Bununla birlikte, grev süresince işçilerin greve katılıp katılmama hakları bulunduğundan, greve katılmayan veya grev devam ederken greve katılmaktan vazgeçen işçilerin işyerinde çalışmaları durumunda, "*işyerinde faaliyetin devamlılığı*" söz konusu olduğundan bu devamlılığı sağlayacak önlemlerin alınması da zorunludur.

284. Kanun'un 74. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca mülki amirlerce alınacak tedbirler kanuni bir grev veya lokavtın uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyamayacağından kuralın, grev hakkının özünü zedeleyen bir yönü de bulunmamaktadır. Getirilen düzenlemenin grev hakkı ve lokavta ölçsüz bir müdahale teşkil ettiği de söylenemez.

285. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 7., 13. ve 54. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

286. Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Engin YILDIRIM bu görüşe katılmamışlardır.

287. Kuralın Anayasa'nın 8., 49., 53. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

S- Kanun'un Geçici 6. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

288. Kanun'un geçici 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 6552 sayılı Kanun'un 144. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi ile yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu fıkra ile ilişkin iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

Ş- Kanun'un Geçici 6. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

289. Kanun'un geçici 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasının, atıf yapmış olduğu 41. maddenin (1) numaralı fıkrası 6552 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, bu fıkra ile ilişkin iptal talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

T- Kanun'un Geçici 6. Maddesinin (3) ve (4) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

a- İptal Taleplerinin Gerekçeleri

290. Dava dilekçesinde özetle, baraj sisteminin eşitlik ilkesine aykırı olduğu, bazı sendikalar için ayrıcalıklı bir durum oluşturulduğu, bu durumun sosyal devlet, eşitlik ve

Devletin temel amaç ve görevleriyle bağdaşmadığı, herkesin temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu ve bu hakların özüne dokunulamayacağı, Devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak zorunda olduğu, sendika kurma ve üye olma hakkının anayasal koruma altında olduğu, işkolu, işyeri ve işletme baraj sistemleri ile bu hakkın zedelenmesinin toplu iş sözleşmesi yapma, grev ve lokavt hakları ile çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmelerini engellediği, bu durumun Anayasa ve tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmelerle çeliştiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 10., 12., 13., 49., 53. ve 90. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

291. Kanun'un geçici 6. maddesinin dava konusu (3) numaralı fıkrası, 6356 sayılı Kanun'un yürürlüğünden önce imzalanmış olan ancak Ocak 2013 istatistiklerinin yayımı tarihinden sonra sona erecek olan toplu iş sözleşmelerini imzalayan sendikaların, bir sonraki toplu iş sözleşmesiyle sınırlı olmak üzere yapacakları yetki tespit başvurularının mülga 2822 sayılı Kanun'un 12. maddesine göre Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca yayımlanmış Temmuz 2009 istatistiklerine ve mülga 2822 sayılı Kanun'da belirtilen hükümlere göre sonuçlandırılacağını; (4) numaralı fıkrası ise 6356 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce başlamış toplu iş sözleşmesi görüşmeleri ve toplu iş uyuşmazlıklarının mülga 2822 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatına göre sonuçlandırılacağını düzenlemektedir.

292. Sendikalar, mensuplarının hak ve menfaatlerini korumak amacıyla, yine bunların üretimden gelen güçlerine dayanarak faaliyet gösteren örgütlü yapılardır. Bireysel olarak zayıf durumda bulunan çalışanlar, örgütlenmek ve sendikalaşmak suretiyle işveren karşısındaki pazarlık güçlerini artırmakta, gerek hak ve menfaatlerinin korunmasında gerekse sorunlarının çözümünde etkin bir konum elde etmektedirler. Bu bakımdan sendikalar, sosyal adaletin tesisine hizmet eden önemli demokratik araçlardır.

293. 6356 sayılı Kanun'da sendikal örgütlenmenin Türkiye'de işkolu esasına göre yapılması esası benimsenmiştir. Kanun'un 3. maddesinde yer alan "*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.*" ibaresinin gerekçesinde bu durum "*...maddede sendikaların ülkemiz endüstri ilişkileri sisteminin benimsediği ve uygulandığı biçimde işkolu esasına göre kurulacağı...*" şeklinde açıklanmıştır.

294. İşkolu sendikacılığı, işyerindeki temel faaliyetin esas alındığı bir örgütlenme modeli olup, sendika işkolu esasına dayalı olarak kurulur ve mesleklerini dikkate almaksızın o işkolunda çalışan bütün işçilerin örgütlenmesini amaçlar. Bu çerçevede ele alındığında işkolu, örgütlenmenin hedefleri ve faaliyet alanı ile doğrudan ilgilidir. İşkolu düzeyinde örgütlenmiş sendikalar faaliyetlerini yerel, bölgesel veya ulusal farklı düzeylerde yürütebilir.

295. İşkolu sendikacılığı lehine dile getirilen görüşlerin çoğu, haklar mücadelesinde etkili olabilmenin ve sonuç alabilmenin ancak güçlü bir sendika ile mümkün olabileceği, bunun ise daha fazla işçinin aynı sendikada örgütlenmesi ile mümkün olabileceği gerekçesine dayanmaktadır.

296. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini

sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

297. Hukuk devletin olmaması olmaz ilkelerinden biri belirliliktir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup bireyin, kanundan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini verdiğini bilmesini zorunlu kılmaktadır. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar.

298. Kanun'un 41. maddesinin ilk fıkrasında işçi sendikasının toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için ülke barajı ve işyeri barajı olarak adlandırılacak oranlar düzenlenmiştir. Buna göre işçi sendikasının yetkili olabilmesi için öncelikle kurulu bulunduğu veya toplu iş sözleşmesi yapılacak işyerinin girdiği işkolunda başvuru tarihinde çalışan toplam işçilerin en az yüzde birini üye kaydetmiş olması gerekir. Bundan başka sendika, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyeri veya işyerlerinde çalışan işçilerin yarısından fazlasını üye kaydetmiş olması hâlinde, bu işyeri veya işyerleri için yapılacak toplu iş sözleşmesinde yetkili olacaktır. Ülke barajını geçemeyen sendikaların o işyeri veya işyerlerindeki üye sayılarına bakılmaksızın toplu iş sözleşmesi yapma yetkisi yoktur. İşletme toplu iş sözleşmesinde ise, yarıdan fazla çoğunluk yerine yüzde kırk çoğunluk getirilmiştir. Yüzde kırkı birden çok sendikanın aşması durumunda en çok üyesi olan sendikanın yetkili olacağı düzenlenmiştir. Yüzde kırkı geçen sendikaların eşit üyeliği halinde ise yetki talebi olumsuz karşılanacaktır. İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınacak ve yüzde kırk veya fazla üyesi olması durumunda en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır.

299. Dava konusu kurallar ile geçici bir düzenleme yapılmak suretiyle, yukarıda ifade edilen toplu iş sözleşmesi imzalayabilme konusunda yetki tespiti için gerekli olan istatistiklerden, Kanun'un yürürlüğünden önce imzalanmış, ancak Ocak 2013 istatistiklerinin yayımı tarihinden sonra sona erecek olan toplu iş sözleşmelerini imzalayan sendikaların, yetki tespit başvurularının mülga 2822 sayılı Kanun'a göre Bakanlıkça yayımlanmış Temmuz 2009 istatistiklerine göre sonuçlandırılacağı; 6356 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce başlamış toplu iş sözleşmesi görüşmeleri ve toplu iş uyuşmazlıklarının mülga 2822 sayılı Kanun ve ikincil mevzuatına göre yürütüleceği hüküm altına alınmıştır. Böylelikle yeni Kanun yürürlüğe girdikten sonraki geçiş döneminde yetki tespiti ve uyuşmazlıkların çözümü konusunda hangi esas ve usullerin belirleneceği konusunda yasal düzenleme yapılarak hukuki belirlilik sağlanmıştır.

300. Anayasa, sendika hakkının bir unsuru olan toplu sözleşme hakkını, 53. maddede özel olarak düzenlemiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında, *"İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler."* denildikten sonra son fıkrasında, *"Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir."* hükmüne yer verilmiştir.

301. Anayasa'nın 53. maddesinin son fıkrasında, toplu sözleşme hakkının kapsamının, istisnalarının, toplu sözleşmeden yararlanacakların, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğünün kanunla düzenleneceği belirtilmekle birlikte bu hakkın sınırlama sebeplerine yer verilmemiştir. Ancak toplu sözleşme hakkı, sendika hakkının bir unsuru olarak görüldüğünden, Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sendika hakkı

için öngörülen sınırlama nedenlerinin toplu sözleşme hakkı yönünden de geçerli olduğunun kabulü gerekir. Buna göre, toplu sözleşme hakkının, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanması mümkündür.

302. Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonraki geçiş döneminde toplu iş sözleşmesi imzalanması konusunda yetki tespiti ve uyuşmazlıkların çözümü hakkında hangi esas ve usullerin belirleneceği hususunda yasal düzenleme yapılmasının toplu sözleşme hakkına müdahale niteliği taşıdığı açıktır.

303. İşletme toplu iş sözleşmesi imzalayabilmek için belli bir barajın aranması, sözleşme imzalayacak olan sendikanın güçlü bir sendika olması amacına dayanmaktadır. Bağımsız ve güçlü sendikaların toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmelerinin temin edilmesi, çalışanların işyerlerinde sendikal haklardan daha etkin bir şekilde yararlanmaları sonucunu doğuracağından, bunun, sendikal hak ve özgürlüklerin korunmasına hizmet edeceği açıktır. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesi imzalayabilmek için baraj öngörülmesinde, anayasal açıdan meşru bir amaca dayanıldığı anlaşılmaktadır.

304. Toplu sözleşme hakkı, çalışanlara, üyesi bulundukları sendikalar aracılığıyla işverenle karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla görüşme ve anlaşma yapabilme yetkisi tanıyan sendikal bir haktır. Toplu sözleşme hakkı sendika özgürlüğünün önemli bir parçasını oluştursa da sendikal özgürlükler toplu sözleşme hakkından ibaret olmayıp bunun dışında başka araçlar da bulunmaktadır. Buna göre, Kanun'un yürürlüğe gireceği geçiş döneminde toplu iş sözleşmesi imzalanması konusunda yetki tespiti ve uyuşmazlıkların çözümü ile ilgili olarak esas ve usullerin belirlenmesi, kanun koyucunun takdirindedir.

305. Sendikaların, sendikal faaliyetin asgari içeriğini oluşturan, üyelerin hak ve çıkarlarını dile getirme ve bireysel şikâyet ve başvurularda üyelerini temsilen hareket edebilme olanağına sahip oldukları dikkate alındığında, Kanun'un yürürlüğe girdikten sonraki geçiş döneminde toplu iş sözleşmesi imzalanması konusunda yetki tespiti ve uyuşmazlıkların çözümünde esas ve usullerin belirlenmesi ile ilgili olarak yapılan düzenlemelerin toplu iş sözleşmesi hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği söylenemez.

306. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 13. ve 53. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

307. Kuralın Anayasa'nın 10., 12., 49. ve 90. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

IV- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

308. Dava dilekçesinde özetle, sendikaların kurulması, sendikalara üye olunması, sendikal örgütlenme modeli, sendikal üst kuruluşlar, işkollarının tespiti, sendikaların organlarına dair getirilen düzenlemeler, sendikaların denetimi, sendika özgürlüğünün güvencesi, toplu iş sözleşmesi ile çerçeve sözleşmeler ve bu sözleşmelerin imzalanmasına dair yetki kurallarının, grev hakkı ve lokavtın kullanımı, ertelenmesi, getirilen yasaklar, grev hakkının ve lokavtın köttüye kullanılması halinde uygulanacak yaptırımlar ve grev ve lokavt hâlinde mülkî amirlerin yetkileri konuları başta olmak üzere iptali talep edilen kurallar dolayısıyla; hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri ile sendika kurma ve

sendikalara üye olma hakkı, çalışma hakkı ve ödevi, toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı, grev hakkı ve lokavt ve ücrette adalet sağlanması haklarının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan şekilde ve ölçüsüz olarak sınırlandığı ve anılan hakların kullanılamaz hale geldiği, bu durumun ileride telafisi güç ya da imkânsız maddî ve manevî zarar ve ziyanlarına yol açacağı belirtilerek dava konusu kuralların yürürlüklerinin durdurulması talep edilmiştir.

18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun;

A- 1- 25. maddesinin;

a- (4) numaralı fıkrasında yer alan "...feshi dışında..." ibaresine,

b- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "18" ibaresine,

2- 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasının "...lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir." bölümüne,

3- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...bankacılık hizmetlerinde; ..." ve "...ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde..." ibarelerine,

yönelik yürürlüğün durdurulması taleplerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B- 1- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

a- (b) bendinde yer alan "...Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen..." ibaresine,

b- (g) bendine,

c- (ğ) bendinde yer alan "...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere..." ibaresine,

d- (ı) bendine,

2- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine,

3- 5. maddesine,

4- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve fiilen çalışan..." ibaresine,

5- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine,

6- 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde yer alan "...ile yeminli mali müşavir raporlarının..." ibaresine,

7- 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan "...yeminli mali müşavir raporu,..." ibaresine,

8- 25. maddesinin (5) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesine,

9- 29. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasına,

b- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...dış denetim...” ibaresine,

c- (5) numaralı fıkrasında yer alan “...ve dış...” ibaresine,

10- 33. maddesinin;

a- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...ve meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir...” ibaresine,

b- (4) numaralı fıkrasında yer alan “...ve karşı tarafın çağrıya olumlu cevap vermesi ile...” ibaresine,

11- 41. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarına,

12- 58. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarına,

13- 61. maddesinin;

a- (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...oylamaya katılanların...” ibaresine,

b- (5) numaralı fıkrasına,

14- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda;...”, “...doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde;” ve “Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde;...” ibarelerine,

15- 63. maddesine,

16- 72. maddesinin (1) numaralı fıkrasına,

17- 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...en çok dörder...” ibaresine,

18- 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “...işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak...” ibaresine,

19- Geçici 6. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarına,

yönelik iptal istemleri, 22.10.2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/161 sayılı kararlar reddedildiğinden, bu maddelere, fıkralara, bentlere, cümlelere ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemlerinin REDDİNE,

C- 1- 41. maddesinin;

a- (1) numaralı fıkrasında yer alan “*Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla...*”, “*...çalışan işçilerin yarısından fazlasının...*” ve “*...ise yüzde kırkının...*” ibareleri,

b- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “*...yüzde üçünün...*” ibaresi,

2- 43. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “*...yüzde üçünden...*” ibaresi,

b- (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “*en az yüzde üçünü*” ibaresi,

3- Geçici 6. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları,

hakkında, 22.10.2014 tarihli ve E.2013/1, K.2014/161 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu fıkralara ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

22.10.2014 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

309. 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

309. 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasında yer alan “*...lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir.*” bölümünün iptali nedeniyle aynı fıkra içerisinde yer alan ve uygulanma olanağı kalmayan “*Grup toplu iş sözleşmesine ilişkin uyuşmazlıklarda grev kararı, uyuşmazlığın kapsamındaki işyerlerinin bir kısmı için alınmış olsa dahi*” ibaresinin de 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VI- HÜKÜM

18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun;

A- 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1- (b) bendinde yer alan “*...Ekonomik ve Sosyal Konseyde temsil edilen...*” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (g) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- (ğ) bendinde yer alan "...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- (ı) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.*" biçimindeki ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Engin YILDIRIM ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- 5. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (2) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, Erdal TERCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D- 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...ve *filen çalışan...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

E- 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "*Bu organlardan genel kurul dışında kalanların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamaz.*" biçimindeki ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

F- 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde yer alan "...ile *yeminli mali müşavir raporlarının...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

G- 12. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan "...*yeminli mali müşavir raporu,*..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

H- 25. maddesinin;

1- (4) numaralı fıkrasında yer alan "...*fesih dışında...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (5) numaralı fıkrasının;

a- Birinci cümlesinde yer alan “18” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- “Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez.” biçimindeki üçüncü cümlesinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

I- 29. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasının,

2- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...dış denetim...” ibaresinin,

3- (5) numaralı fıkrasında yer alan “...ve dış...” ibaresinin,
Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE,
OYBİRLİĞİYLE,

J- 33. maddesinin;

1- (3) numaralı fıkrasında yer alan “...ve meslekî eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, sosyal sorumluluk ve istihdam politikalarına ilişkin düzenlemeleri içerebilir...” ibaresinin,

2- (4) numaralı fıkrasında yer alan “...ve karşı tarafın çağrıyla olumlu cevap vermesi ile...” ibaresinin,

Anayasa’ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE,
OYBİRLİĞİYLE,

K- 41. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrasında yer alan “yüzde üçünün” ibaresi, 10.9.2014 günlü, 6552 sayılı İş Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun’un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan;

a- “Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması şartıyla...” ibaresine ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

b- “...çalışan işçilerin yarısından fazlasının...” ve “...ise yüzde kırkının...” ibarelerine ilişkin iptal istemleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- (2) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- (3) numaralı fıkrasının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4- (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...yüzde üçünün..." ibaresi, 6552 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu ibareye ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

L- 43. maddesinin;

1- (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "...yüzde üçünden..." ibaresi, 6552 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu ibareye ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

2- (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "yüzde üçünü" ibaresi, 6552 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan "...en az yüzde üçünü..." ibaresine ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

M- 58. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

N- 60. maddesinin (6) numaralı fıkrasının;

1- "...lokavt kararı uyuşmazlığın kapsamındaki başka işyerleri için de alınabilir." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- Kalan bölümünün, 30.3.2011 günlü, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

O- 61. maddesinin;

1- (3) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...oylamaya katılanların..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- (5) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

P- 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan;

1- "...bankacılık hizmetlerinde;..." ve "...ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde..." ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, Nuri NECİPOĞLU ile M. Emin KUZ'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- "...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda;...", "...doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde;" ve "Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde;..." ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal

istemlerinin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

R- 63. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

S- 72. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

T- 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...en çok dörder..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

U- 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "...işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Engin YILDIRIM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

V- Geçici 6. maddesinin;

1- (1) numaralı fıkrası, 6552 sayılı Kanun'un 144. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi ile yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu fıkra ile ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

2- (2) numaralı fıkrasının, atıf yapmış olduğu 41. maddenin (1) numaralı fıkrası 6552 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirildiğinden, bu fıkra ile ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

3- (3) ve (4) numaralı fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal istemlerinin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

22.10.2014 tarihinde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Esas Sayısı : 2013/1
Karar Sayısı : 2014/161

KARŞIOY

6356 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde yer alan "Kuruluş: Sendika ve Konfederasyonları" (i) bendinde yer alan "üst kuruluş konfederasyonları" (ğ) bendinde yer alan "bir iş kolunda faaliyette bulunmak üzere" ve 3. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Sendikalar kuruldukları iş kolunda faaliyette bulunur" ibarelerinin Mahkememizce yapılan Anayasal denetiminde Anayasa'ya aykırı olmadığı yönünde oluşan çoğunluk görüşüne aşağıdaki açıklamalar nedeniyle katılmamış, ibarelerin iptali gerektiği düşünülmüştür.

Yasa'nın 2. maddesinin (g) ve (i) bendleri ile kuruluş ve üst kuruluş tanımlanmaktadır. Sendika, işçi ve işverenin çalışma ilişkilerinde ortak hak ve çıkarlarını korumak, geliştirmek adına en az yedi işçi ve işverenin bir araya gelerek bir iş kolunda faaliyette bulunmak üzere oluşan tüzel kişi nitelikli, konfederasyonlar ise; en az beş sendikanın bir araya gelerek hükümet, siyasi parti, işveren örgütleri ile ilişkileri yürüten, en üst sendikal örgütlenme modeli olarak statülenmiş demokratik düzenle bütünlüşmüş Anayasal kuruluşlardır.

İptal davasını açan; sendikaların, sadece üst kuruluş olarak önceki yasal düzenlemelerde var olan federasyonlar olmaksızın sadece konfederasyon olarak örgütlenmesinin uluslararası normlara, örgütlenme özgürlüğüne ilişkin Anayasal normlara aykırı ve hakkın özünü zedeleyen ölçsüz bir sınırlama niteliği taşıdığını iddiası yanında,

Sendikal oluşumların üst birlik kurma hakkının, 1961 ve 1982 Anayasa'larında açıkça güvence altına alındığı ve üst birliğe üye olma konusunda, Anayasa Mahkemesinin de kararları da kamu düzeni ya da yararı söz konusu olmadıkça bir örgütlü uluslararası işbirliğinin yararlarından yoksun bırakmamak gerektiği şeklinde özgürlükçü ve koruyucu yorumlar yapmış olduğu görülmektedir.

Ancak iptali istenen ibarelerin yer aldığı 6356 sayılı Yasa, işyeri sendikalarının üst kuruluşu olan federasyon tipi yapılanmaya yer vermemiştir. Anayasal denetimde bulunan mahkememiz çoğunluk görüşü, gönüllülük esası ile demokratik zemini oluşturan sendikaya üye olma hakkının yine Anayasa'nın 51. maddesinde belirtilen sendika kurma hakkının kullanılmasındaki esasları belirlemede yasa koyucunun takdir hakkı kapsamında kaldığı nedenleri ile düzenlemenin sendikal hak ve özgürlüklerle bağdaşmayan bir yönünün bulunmadığı gerekçesi ile Anayasa'ya aykırı olmadığını düşünmektedir.

Sendikal hak ve hürriyetlerin gelişim tarihçesi ve mevzuat, hakkın niteliğini, koruma alanını ve kapsamını yeterli derecede anlamaya katkıda bulunacak yoğunluktadır. Anayasamızın 90. maddesi uyarınca gelen yükümlülük, bu hakka yönelik iç hukukta üstün tutulan uluslararası güvence kurallarını hatırlamayı gerektirmektedir.

Günümüzde, sosyal bir hak olarak nitelenmiş sendika özgürlüğü ülkemizde onaylanmış 26/6/1945 tarihli Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın insan hakları ve temel özgürlükler başlığı ifadesiyle getirdiği güvenceler kapsamında olup, bu haklara saygıyı geliştirme ve yüreklendirme niteliğinde bir teminat vermektedir.

10.12.1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, sınırlama yapmaksızın herkesin çıkarlarını gözetecek bu sendikalara üye olma hakkını yasal sınırlarını çizerek tanımlamaktadır.

İkinci bir sosyal hak bildirgesi 30/1/1976 yürürlük tarihli Ekonomik ve Sosyal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'dir. Ülkemizde kabul ve onaylı bu sözleşmeye göre taraf devletlerin toplumda milli güvenlik ya da kamu düzeni ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması açısından gerekli yasal sınırlama dışında sendika kurmaya bir sınır getirilemeyeceğini ve FEDERASYON ya da KONFEDERASYON kurma ve üye olma hakkını (M.8/1-b) üstleneceğini ifade etmektedir.

Sözleşme, bireye sendika kurma hakkı yanında tüzel kişi sendikaların üst kuruluşlar seviyesinde örgütlenme hakkını da düzenlemiş, sendikaların serbest çalışma hakkını kabul etmiştir.

23/3/1976 tarihli ve ülkemizde 2003'de onaylanan Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin de aynı şekilde herkesin çıkarlarını korumak üzere serbestçe insan haklarını garanti altına alan bir belge olarak sendika hakkını herkese tanıdığı görülmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinin sendika kurma ve katılma hakkını tanımasının yanında, Avrupa Konseyi hukukunda sendikal hak ve hürriyetlerin ikinci ve en önemli dayanağı Avrupa Sosyal Şartı'dır. 14/10/1989'da ülkemizde onay ve yayın ile iç hukukta bağlayıcılık kazanan sosyal şart çalışan ve çalıştıranların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için yerel veya ulusal ya da uluslararası örgütler kurma ve bunlara üye olma özgürlüğünü teminat altına almaktadır. 1919'da sendika hürriyetinin Anayasal ve kurucu ilke olarak anıldığı Versay Barış Antlaşması uyarınca kurulu Birleşmiş Milletler uzmanlık örgütü olan İLO (Uluslararası Çalışma Örgütü) çalışma, örgütlenme, fırsat eşitliği, emek yönetimi ve haklar konusunda asgari standartlar koyarak ve teknik yardım sağlayarak işçi ve işveren örgütlerinin gelişimini teşvik etmekte, Sosyal Devlet kavramını esas alarak şartların, koşulların iyileşmesi, çalışma hayatını ilgilendiren konularda sözleşme, tavsiye kararlar yoluyla gerekli tedbirlerin alınması için öncü bir güç teşkil etmektedir.

Türkiye halen aralarında temel çalışma haklarına ilişkin sekiz sözleşmesinde bulunduğu ve halen ellikisi yürürlükte, elli altı sözleşmeyi imzalayıp mevzuatına katmış bulunmaktadır.

Bu kapsamda 87, 98, ve 151 sayılı sözleşmeler, sendikal hürriyetlerin uluslararası çerçevesini belirleme amacı ile oluşan belgelerdendir. Bunlar çalışan ve çalıştıranların bireysel ve kollektif yönleriyle haklarını tanımlayıp korumaya almakta, istenildiği gibi özgürce örgütlenip üye olunabilmeyi hak tanım ve kapsamına almaktadır. Çalışanların sendika hakkını engelleyici ya da zedeleyici her türlü eyleme karşı korunmalarının yanında bu hürriyeti tanımadaki her türlü ayrımcılığında reddedildiğini hükümleri arasına aldıkları görülmektedir.

Tüm bu mevzuatın yanında, Anaya'nın 51. maddesinde de önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma hakkı tanınmış ve güvence altına alınmış, buna uygun olarak da bu özgürlüğün şekillenmesinde rol alacak üst kuruluşların biçimini tarif eden bir sınırlamaya da yer verilmemiştir. Anayasa'nın 90. maddesi kapsamında gözetilmesi gereken Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, sendikaların ulusal federasyon ya da konfederasyon kurma bunlara katılma hakkından, 87 No'lu uluslararası çalışma örgütü sözleşmesinin 5. maddesi, çalışanların ve işveren örgütlerinin federasyon yada konfederasyon kurma üye olma hakkından, açıkca bahsetmektedir.

İptali istenen maddenin (g) ve (ı) bentlerinde işçi ve işveren sendikalarının çalışma ve örgütlenmesine ilişkin esaslar kapsamında örgütlenmeye "kuruluş" denmiş, kuruluşda yer alan sendikanın üst kuruluşunda yalnızca konfederasyon olarak belirlenip, federasyon tipi örgütlenmelerin kuruluş kapsamında yer almadığı anlaşılmaktadır. Kapsam dışı tutulan federasyon tipi örgütlenmeler, bölgesel ya da ulusal düzeyde aynı meslek ya da aynı iş kolunda faaliyet gösteren sendikal kuruluşların bir araya gelmesiyle kurulmuş üst örgüt kuruluşları olarak bilinmektedir. Konfederasyonlar ise farklı iş kolunda faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelmesiyle kurdukları üst kuruluş kapsamındadır.

6356 sayılı Yasa, sendikaların oluşumu ve teşkilatlanmasını işyeri esaslı örgütlenen sendikalar için daha uygun bir üst yapı kabul edilen federasyon tipi örgütlenme yerine İŞKOLU esaslı bir yapı unsuru olan konfederasyon yapılanmasını sendikaların üst kuruluşunu tek ve yegane modeli olarak kabul etmiştir.

Mahkememiz iptali istenen düzenlemede yer almayan, federasyon tipi örgütlenme biçiminin bulunmadığı ve işçi ve işveren kuruluşunu, sadece sendika ve üst kuruluşunun konfederasyon olduğunun kabulüne yönelik maddelerinin denetiminde;

Anayasa'nın 51. maddesinin sendika kurma hakkının kullanımında uygulanacak şekil, şart ve usûller kanunda gösterilir hükmüne atıfta bulunarak, yasa koyucunun belirlediği yeni şeklin takdir kapsamında sınırlanabilir bir hak olduğu şeklindeki tek gerekçesi ile Anayasa'ya aykırı değildir derken, sınırlama sebebinin normatif varlığı YETERLİ görülmüş, Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında sınırlama ilkeleri ve güvenceleri yönünden, Anayasa'nın 90. maddesini de gözettiği bir testten geçirmemiştir.

Kanun koyucunun takdirinin yerindeliği sorgulaması yapılamasada, yasa hükmünün genelliği, objektifliği ve getirdiği varsayılan kamu yararındaki keyfiyet, Anayasal denetim ilkeleri yönünden gözden uzak tutulamaz.

Kararın 52 inci paragrafına bakıldığında, tanım kuralının çıkarılış gerekçesini, yerindelik denetimiyle (daha güçlü sendikacılık temin etmek) amaçsal değerlendirmeye almış, yerinde gördüğü amacı Anayasaya uygunluk nedeni kabul etmiştir. Bu aşamada Anayasa Mahkemesi'nin görevi kuralın amaçsallığı yönünden ziyade, kuralın Anayasal ilkelere uygunluğu yönünden denetlemek olmalıdır. Kaldı ki, Anayasa'nın açıkça yasaklamadığı bir örgütlenme biçiminin seçilmiş olmasını, meşru bir temel görmüş ve bu temel fonksiyonel eksikliklerini görmezden gelerek hakkın özünü zedelediği sonucuna ulaşmış ve kabul ettiği bu müdahaleyi de ölçülü kabul etmiş ama ne yönden bu kritere oturduğunu, kapsamında kaldığını nitelememiştir.

Kamu düzenini sağlamak, etkin sendikacılık temin etmek ifadeleri yargısal denetimde ölçü birimi değildir. Aynı anlayış ve kararda kullanılan gerekçe ile sendikaların işkolu esasında örgütlü yapısını ifade eden federasyonları da kural kapsamında yasaklayan bir hüküm açıkça Anayasa'da bulunmadığına göre, doktrinde de kabul gören örgütlenmede etkin sendikacılık için gözetilmesi gereken bu modelin yasa da yer almaması da Anayasal eksiklik olarak nitelenebilir ve kuruluşun sadece sendika ve konfederasyon olarak tanımı ile sınırlandırması hakkın özünü zedeleyici demokratik toplum düzeninde gereksiz bir müdahale denilebilirdi.

Sendika-işçi-işveren örgütlenme tarihi ve mevzuatı değerlendirmeleri dar yorumlar dışına çıkmak için hiçbir temel hak ve özgürlük alanında bulunmadığı kadar geniş kapsamlı, derin, gelişime açık ve teminatlıdır.

Sendikalar demokrasilerin ayrılmaz parçalarıdır. İşçinin işverenle yani güçle mücadelesini, hak ve menfaatini korumayı amaçlayarak gelişen örgütlenme mücadeleleri tüm dünyada yüksek koruma görmüş ve teminatlandırılmıştır. Bugün Cumhuriyetin ve demokratik esaslara göre kurulan ve faaliyette bulunan bağımsız özel hukuk tüzel kişisi gibide tanımlanan sendikaların örgütlenme modeline iptali istenen kural ile getirilen sınırlama, önce Anayasa'nın 51. maddesinde bahse konu, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak, başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma sebepleri engellenme kapsamında tutulmadıklarına göre Anayasa'nın 13. maddesindeki, sınırlamanın sınırlaması nedenlerinden demokratik toplum düzenini ve Cumhuriyetin gereklerinin nesine aykırılık taşıdığı ve ölçülülük nedenleri ifade edilmeden Anayasal denetim taşıdığı söylenemez.

Sendikaların var oluş nedenleri, kendilerini diğer kuruluşlardan ayırt eden özellikleri vardır. Sendikaların sosyal hak ve menfaat koruma ve geliştirme idealleri onları, ticari kazanç ortaklıklarından ayırır, Anayasa'nın 51. maddesinde özellikle vurgulandığı üzere önceden izin almaksızın sendika ve ÜST KURULUŞ kurma hakkı, üyelikten serbestçe ayrılma hakkı ile onlar, izin mecburiyetli odalar, barolar, birlik örgütlenmelerinden, valiliğe bir dilekçe vermek suretiyle kurulma özgürlüğü ile ayrılırlar. Bağımsızdırlar, hiç kimseden emir almadan demokratik esaslara uygun sınırdaki hareket yetenekleri vardır. Sosyal anlamda toplumda denge unsurudurlar. Hal böyle iken serbestçe örgütlenme özgürlüğünü sürdürülmesine getirilerek sınırlamanın basit usul ötesi yüksek koruyucu bir nitelemesi ve toplumun her kesimini tatmin edici sosyal gerekçesi olmalıdır.

Çoğunluk görüşünü oluşturan gerekçe kuralın reddi sonucunu getiren bir niteleme taşımamaktadır. Anayasa'da var olan hak sınırlandırmasına yönelik denetim ilkeleri, yasa koyucunun takdir hakkına getirilen önceleme ile ihmal edilmemelidir.

Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararda,

“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. Bunların yerine getirilmesinde gözönünde tutulacak başlıca temel ilkeler Anayasa’nın 10., 11. ve 12. maddelerinde gösterilmiştir. Eşit kullanılmayan, kişilere ve kamuya huzur ve adaletli bir düzen sağlamayan sendika özgürlüğünün çağdaş uygarlık düzeyi ile ve hele batı uygarlığınca benimsenen demokrasi anlayışı ile bağdaşması olanak dışıdır. Toplum yararına olan özgür girişimlerde, bu arada sendika alanındaki kuruluşlarda, daha iyisini bulmak, kişi haklarını savunmada ve gerçekleştirmede en uygun çalışma örgütlerini kurmak, yarışma duygusunun oluşmasına bağlıdır. Yarışma duygusunun gelişmesi ve amaca ulaşabilmesi için girişimlerin tekel biçiminde değil, çokluk halinde oluşması en önde gelen koşuldur.” demektedir.

Anılan nitelemeler ve Mahkememizin sendika özgürlüğü konusundaki içtihadı gözetilmeden düzenlemenin Anayasa’ya aykırı olmadığı yönde oluşan çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

2. maddenin 1 numaralı fıkrasını (ğ) bendinde ve 3. maddenin (1) numaralı fıkrasında yer alan iptali istenen ibareler yönünden dava açanın, işkolu sendikası dışında işyeri sendikalarının faaliyet gösterme imkanının kalmadığını bunun sendika kurma ve örgütlenme özgürlüğüne yönelik ağır ölçüsüz bir sınırlama olduğunu ifade etmektedir.

Bu bölümde de Mahkememiz gerekçesinde,

Örgütlenme özgürlüğünün demokrasilerde saygı gösterilmesi ve korunması gerekli bir temel hak olduğu kabul edilmiş ise de sınırlanabilir bu hakka yapılan müdahalenin meşru bir tabanın olduğu, aslolanın sendikaya üye olma iradesi olup, işkolu (konfederasyon) faaliyet gösteren sendikal harekete katılabiliyor ve ayrılabiliyor olmayı özgürlüğün engellenmediği şekilde görmek lazım geldiğini söylemektedir.

Bu denetleme gerekçesi, kendi dar sınırı içinde uygun olsada işyeri sendikacılığının neden öngörülmediğine, bu tip örgütlenmenin engellenmesinde haklılığı, meşruluğu, ölçülülüğü, gerekliliği, araştırın sorulara, denetim ölçülerine yanıt vermektedir.

Kaldı ki, kararın 26. paragrafında yer alan, daha güçlü sendikacılığı temin etmek amacı ile çıkarıldığıının anlaşıldığı yönündeki gerekçeye esas alınmış yerindelik değerlendirmesinin Anayasal bir gerekçe olarak kabulü mümkün değildir.

Sendikaların örgütlenme özgürlükleri ülkelerin siyasi ve ekonomik yapılarına göre değişebilmekle birlikte genelde sendikalar, meslek, işyeri ve işkolu esasına göre örgütlenip kordinasyon, işbirliği ve merkezileşme için üst birlikler oluşturmaktadırlar.

İşyeri ve işkolu sendikacılığı farklı niteliklere sahipliği açık olan ancak birbirlerini tamamlayan örgütlenmeler olarak değerlendirilmekte, doktrinde uygulamadaki tek tip bir sendikacılığın, oligarşik yapılar ya da çokluğunun harekete dağınıklık getireceği şekilde belirlendiği görülmektedir. Kimisi Toplu İş Sözleşmesi ehliyetli ama yetkisiz ya da yığılmalı özgürlüksüzler sistemi olarak da nitelenen bu yapılar neticede, çalışanın ekonomik sosyal hak ve menfaatini korumayı hedeflemiş, her türlü yasal güvenceye sahip özgürlük alanlarıdır.

Tüm mevzuatlardan anlaşıldığı üzere tek tip sendikacılık yerine sendika serbestisi ve çokluğu ilkeleri mevzuatta benimsenen evrensel bir ilkedir. Tekrar edecek olursak İLO'nun 87 numaralı Sözleşmesi'nin 2. maddesi "Çalışanlar ve işverenler her hangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurma hakkına sahip olduğunu söylerken, 6356 sayılı Yasa ile bu hakkın temsil edildiği kuruluşun üstelik hiç bir Anayasal sınırlama nedeni ve ölçüsü yok iken sadece konfederasyon ile kuruluş tanımı ve sendikaların kurulduğu işkolunun dışında örgütlenemeyeceğini söyleyen kural ne kadar Anayasa'nın koruduğu örgütlenme özgürlüğü hak ve kapsamına uygundur.

1996/279 sayılı bir İLO kararı, işçilerin temel düzeyde işyeri ya da işkolu veya meslek sendikası gibi ana örgütlenmelerin karar vermekte özgür olmaları gerektiğini söylemektedir.

Yine 1996/289 sayılı İLO kararı, sendikal çeşitliliğin önlenmesi işçilerin avantajına olabilsede devlet müdahalesi yolu ile sendikal hareketlerin birleştirilmesi taraf olduğumuz sözleşmenin 2. ve 11. maddeleri kapsamındaki ilkeye ters düşmektedir demektedir. İşçi çıkarlarının maddi ve manevi ölçüsü bu yorumla özgürlük alanına kavuşturulmuş ise de iptali istenen düzenlemenin bu kararları görmezden geldiği düşünülmektedir.

1947 yılında 5018 sayılı Yasa ile sendikalar hakkındaki ilk esaslı yasal düzenleme kapsamında aynı işkolunda çalışan işçiler işyeri sendikaları ve Ereğli Kömür Havzası Maden İşçileri Sendikası gibi bir işkolunda çalışan işçiler biraraya gelebilmişler işyeri ya da işletmenin ildeki şubesinde kurulan sendikalar zaman içinde birlik ve konfederasyonlaşabilmişlerdir. 5018 sayılı yasayı kaldıran 274 sayılı Yasa aynı işyeri veya aynı işkolu sendikacılığını ve örgütlenme modellerine olanak vermiş iken, 12 Eylül döneminin 2821-2822 numaralı ve 1983 tarihli yasaları-meslek ve işyeri esaslı sendikacılığı yasaklamış- işkolu esasını getirmiştir. Türkiye'nin taraf ve uymakla yükümlü olduğu İLO Sözleşme kurallarına aykırı bu tutum yeni yasa ile de sürdürülmektedir.

Ülkedeki sendikal işçi sayısının, sendika çokluğu ilkesinin yaşandığı 1970'li yıllara oranla bugün nüfusun iki kat artmış olmasına rağmen o yıllardaki sayısından yarından fazla azalmış olması tespiti Mahkememiz gerekçesine konu edilmiş güçlü sendikacılığın temini ifadesinin haklılığını sorgulanmaktadır.

Sendikaların kuruluş biçimleri, evrensel ilkelerde gözetildiğinde güçlü sendikal hareket yaratılması sorumluluğu yasa koyucudan ziyade sendika serbestisi ve çokluğu ilkesinin benimsendiği koşullarda sendikalara bırakılmalıdır. Bu konuya müdahale sorunludur. Anayasa'nın 51. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan, hakkın kullanımının yasa koyucuya bırakılmış olması keyfiyetinin Anayasal ifadesinin kuralın denetimine gerekçe olmasından ziyade devlete bu alanı düzenlemeye getirilmiş bir edim olarak anlaşılması gerekmektedir. Kanunun uluslararası genel kabul görmüş ilke ve prensipleri yok sayması beklenememeli ve Anayasal düzenlemeye ki normatif keyfiyet hak ve özgürlükleri koruyan gelişmelere engel görülmemeli dar bir yoruma uğramamalıdır.

Dünya ölçeğinde, istihdam, üretim ve endüstriyel ilişkilerde yaşanan dönüşüm sonuçları gözetilmeden sendikal faaliyet alanını daraltma, alana müdahale, demokratik toplum düzeni gereklerine uygunluk içermemektedir. Hak yönünden getirilen bu sınırlamanın zorunlu ve istisnai niteliği yoktur ve başvurulacak son önlem, çare olmayıp hakkın gelişiminin önünde engel, hakkın kullanımının özünü zedeleyen bir sınırlamadır.

1980'li yıllara göre bile değişen çalışma koşulları, yaratılmış yeni mesleki alanlar ve meslekler arası ilişkiler, teknolojik zorunluluk, üretim, süreç ve stratejileri, nitelikli ancak yığılmalı çoğunluk olmayan çalışma gruplarının kendi özgün ihtiyaçlarına cevap vermeyen sınıflar içinde sendikacılık yapmalarını zorunlu hale getirmiştir. Sendikal pratiğin yaşanmadığı işkolu içinde örgütlenme özgürlüklerini engelleyen "kurulduğu işkolunda faaliyette bulunma fiili durumunun" adil bir sendikal bir özgürlük düzeni ile bağdaşır yönü bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi 1982 Anayasası öncesinde verdiği bir kararda, sendikal özgürlük konusunu şu şekilde değerlendirmiştir: "Sendika kurma özgürlüğü bir yandan demokrasiye dayalı düzeni oluşturan kişiliğe bağlı hak ve ödevlerdendir. Öte yandan da toplumsal yasantiyı çağdaş uygarlık düzeyine erdirmeye amacını güden sosyal ve iktisadi hak ve ödevlerdendir. Bunların yerine getirilmesinde göz önünde tutulacak başlıca temel ilkeler Anayasa'nın 10., 11. ve 12. maddelerinde gösterilmiştir demıştır.

Bir diğer kararında, "Anayasada, bu hakkın sadece düzenlenmesi görevinin yasa koyucuya verilmiş olduğu, yapılacak düzenlemede, kamu hizmeti gereklerinin zorunlu kıldığı sınırlamalar dışında, hakkın gereği kullanılmasına olanak sağlayacak ortamın ve koşulların belirtilmesi gerektiği, düzenleme yetkisinin, demokratik bir düzen içinde sendikalardan beklenen amaç ve yararların yok olmasını sonuçlandıracak nitelikli sınırlama ve kayıtlamalara bağlı tutulamayacağı, hakkın tümünü ortadan kaldırmaya veya engellemeye kadar varabilecek sınırlamaların sendikaları sadece göstermelik birer kuruluş hüviyetine indirebileceği üzerinde durulmuştur. Mahkemeye göre, bu kuruluşlara, demokratik bir düzendeki "sendika" ve "sendikacılık" kavramına giren çalışma alanı ve metotları, kamu hizmeti ile bağdaştırılacak bir ölçüde tanınmazsa, bunlara ne ad verilirse verilsin, Anayasanın 46. maddesinde yer alan sendika kurma hakkının bu maddeye uygun biçimde düzenlenmiş olduğu öne sürülemez." şeklindeki içtihadı denetlemede gözden ırak tutulamaz.

Tüm bu açıklamalar dışında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları ile de sendika kurma ve birlik oluşturma özgürlüğü, sözleşmenin 11. maddesinde yer alan dernek kurma özgürlüğü içinde kabul edilmiş ve madde herkesin örgüt kurma ve katılma hakkına sahip olduğunu ifade ettiği görülmektedir.

Konu ile ilgili Anayasa Mahkememiz gerekçesine konu edilen Anayasa'nın 51. maddesinin ilgili fıkrası sendikaların nasıl bir yapı bünyesinde kurulması gerektiğine dair bir sınırlama da getirmemekte, sadece normun genel sınırlama nedenleri sıralanmaktadır. Sendikaların çalışma alanıyla ilgili olarak daha kuruluş aşamalarında bazı sınırlamaların öngörülmesi, sendikaların kuruluşunu yakından ve derinden etkilemesi nedeniyle hakkın özünü zedelemektedir. Hakkın özüne dokunulmasını bir temel hak ve özgürlüğün kullanılmasını açıkça yasaklamasının yanında kısmen kullanılmaz duruma getirilmesi ya da amacına uygun kullanılmasını güçleştirme olarak değerlendirdiğimizde söz konusu yasal düzenlemenin hakkın özüne dokunma yasağını ihlal ettiğini söylememiz mümkündür.

İptali istenen düzenleme, sendika kurma hakkının yukarıda da izah edilen açıklamalar dahilinde fonksiyonelliğini ve hakkın kullanılmasını ölçsüz bir şekilde sınırladığından Anayasa'nın 51. ve 13. maddelerine aykırıdır. Anılan nedenler ile çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

KARŞIOY YAZISI

18.10.2012 tarihli, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun iptali istenen çok sayıdaki hükümlerinden önemli bir bölümü hakkındaki iptal istemleri Anayasa Mahkemesi çoğunluğunca reddedilmiş ise de aşağıda belirtilen iptal istemleri yönünden çoğunluk görüşüne katılmamaktayım. Bu konuda hem genel mahiyette bazı hususların hem de özel iptal nedenlerinin belirtilmesinde yarar olduğu düşüncesindeyim.

Genel gerekçeler bağlamında öncelikle, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri, daha açık bir ifadeyle insan haklarına dayalı, demokratik ve sosyal bir hukuk devleti oluşu anayasal denetimde temel bir ölçüt olarak alınmalı; ayrıca, çalışma hayatına ilişkin Türkiye'nin taraf olduğu uluslar arası sözleşmelerin gerekleri, Türk sendikacılık hareketinin önceki anayasalar döneminden gelen müktesebatı ve çağdaş demokratik bir düzende emeğe saygının demokratik temsil yanında ulusal refah ve kalkınma açısından taşıdığı önem göz önünde tutulmalıdır. Unutulmamalıdır ki çağdaş demokratik ve refah toplumları emeğe en yüksek saygıyı göstererek bugünkü noktalara gelmişlerdir. Emeğe saygının olmadığı, çalışanın modern köle durumunda olduğu toplumlarda ise işsizlik, suç, kanunsuzluk ve bunların sonucu olarak da despotluk, tiranlık, terör, iç savaş, çatışma ve her türlü insan hakları ihlalleri adeta ahvali-i adiyeden sayılan, gündelik hayattan ayrılmayan olgular haline gelebilmektedir. Türkiye Cumhuriyeti kuruluş felsefesi ve Anayasası böyle bir durumu kesinlikle reddeder. Anayasa, bu tür olumsuzlukların Türk Milletine musallat olmasını önlemek görevini Devlet organlarına vermiş ve herkesin temel hak ve hürriyetlerden en geniş şekilde faydalanmasını sağlayacak önlemlerin alınmasını öngörmüştür. Bu nedenle, Anayasa'nın 5. maddesinde belirtilen Devletin temel amaç ve görevlerinin, sendikal özgürlükleri ve grev hakkını kısıtlayan yasalar çıkarma konusunda yasa koyucuya geniş bir takdir alanı bıraktığının kabulü mümkün değildir.

Her biri hakkında pek çok eser yazılmış ve yüzlerce sayfalık bir külliyatı oluşturan uluslararası mevzuat, belge ve kararın konusu olan sendikal haklar, grev hakkı ve bunun sınırları gibi konularda, hukuki bir çekincenin karar metnine eklenmesinden ibaret olan bu karşı oyda akademik nitelikte ayrıntıya girilemeyecektir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki, iptali istenen kurallar topluca ve sistematik olarak, kalkınma, refah ve insan mutluluğunun başlıca kaynağı olan emeğe ve emeğin karşılığının alınması için gerekli olan örgütlenme özgürlüğüne, daha somut olarak grev ve toplu iş sözleşmesi hakkına gösterilmesi gereken saygıdan uzaktır. Anayasa'nın sendikal faaliyet, grev ve lokavtı düzenleyen 51., 52., 53. ve 54. maddelerinin, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan ve değişmez nitelikte olan sosyal devlet ilkesiyle, 5. maddesinde vurgulanan devletin temel amaç ve görevleriyle ve 33. maddesindeki örgütlenme özgürlüğüyle birlikte değerlendirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kabul ettiği standartların gözetilmesi halinde, Mahkememiz çoğunluğunca iptal edilenlerin yanı sıra, aşağıdaki kuralların da iptali gerekeceği düşüncesindeyim.

1. Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (g) bendinde "kuruluş" tanımı altında sendika ve konfederasyonlar, (ı) bendinde de "üst kuruluş" olarak konfederasyonlar belirtilmiş, (ğ) bendinde sendikaların bir iş kolunda faaliyette bulunmak üzere kurulacakları, yine 3. maddenin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde sendikaların kuruldukları işkolunda faaliyette bulunacakları öngörülmüştür. Kanun'un bu

düzenlemelerine göre işyeri ve meslek sendikaları kurulamamakta, kurulsada yasal olarak faaliyet gösterememektedir.

Anayasa'nın 51. maddesinde yer alan sendika kurma hakkının sınırlanabileceği haller madde metninde belirtilmiş olup, sendika ve konfederasyonların işyeri veya meslek esasına göre kurulmasına anayasal bir engel bulunmamaktadır. Ancak iptali istenen kurallarla, anayasada mevcut olmayan yeni bir sınırlama getirilmiştir. Bu tür bir sınırlamanın, Anayasa'nın ilgili maddelerinde dayanağı olmadığı gibi, hak ve özgürlüklerin doğasından kaynaklanan makul bir sınırlanma nedeni de ortaya konamamıştır. Bu nedenle 2. maddenin (1) numaralı fıkrasının (g), (ğ) ve (ı) bentleri ile 3. maddenin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesi Anayasa'nın 51. ve 33. maddelerine aykırıdır.

2. Kanun'un 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının *"Bu organlardan genel kurul dışında kalanların üye sayıları üçten az dokuzdan fazla; konfederasyonların yönetim kurullarının üye sayıları beşten az yirmi ikiden fazla ve şubelerin genel kurul dışındaki kurullarının üye sayıları üçten az beşten fazla olamaz"* biçimindeki ikinci cümlesinde yer alan düzenlemelerin asgari üye sayısı bakımından bir sorun yaratmasada üye sayısına getirilen üst sınır nedeniyle örgütlenme özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiği açıktır. Üye sayısının ihtiyaca göre ilgili kuruluş tarafından belirlenmesine yasa ile yapılan müdahalenin bir zorunluluktan kaynaklandığını ve ölçülü olduğunu söylemek güçtür. Bu nedenle kuralın, Anayasa'nın 33. ve 51. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

3. Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan *"...çalışan işçilerin yarısından fazlasının..."* ve *"...ise yüzde kırkının..."* ibareleri hakkında, fıkraada 6552 sayılı Kanunla değişiklik yapılarak fıkraada geçen *"kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde üçünün üyesi bulunması"* şartı daha sonraki yasa ile yüzde bir olarak değiştirildiğinden, karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiş ise de, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının ve işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması şartı geçerliliğini korumaktadır. Bu oranların çok yüksek olması ve başvuru tarihinde çalışanlarla sınırlanıp işten çıkarılmış ve yargıda hakkını aramakta olan işçileri de kapsamaması nedeniyle, toplu sözleşme özgürlüğüne yapılmış ölçüsüz bir müdahale olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 51. maddesine aykırıdır.

4. Kanun'un 41. maddesinin (2) numaralı fıkrasında işletme toplu iş sözleşmeleri için işyerlerinin bir bütün olarak dikkate alınacağı ve yüzde kırk çoğunluğun buna göre hesaplanacağı öngörülmüştür. Toplu iş sözleşmesine demokratik bir toplumda zorunlu olmayan, Anayasa'da belirtilen sınırlama nedenlerine dayanmayan ve ölçüsüz olan müdahalenin toplu iş sözleşmesi hakkının kullanılmasını önemli ölçüde güçleştirdiği ve bu nedenle iptal edilmesi gerektiği açıktır.

5. Kanun'un 58. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları *"kanuni"* grev ve *"kanun dışı"* grev tanımlarını yapmaktadır. Bu tanımlara göre grev ancak toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, aynı Kanun hükümlerine uygun olarak yapılabilir; bunun dışındaki hallerde kanun dışı sayılacaktır. Daha açık bir ifadeyle, *"dayanışma grevi"* olarak bilinen ve çalışanların ifade özgürlüğünün en tabii bir icabı olmasının yanı sıra emeğin pazarlık gücünü artırmak için demokratik toplumlarda meşru bir araç olduğunda tereddüt bulunmayan bir grev türü, kanun dışı hale getirilmiştir.

Dayanışma grevi 1982 Anayasası'nın 54. maddesinin yedinci fıkrasında yasaklanmış iken, bu fıkra 12 Eylül 2010 tarihli referandumla kabul edilen 5982 sayılı Kanunla ilga edilmiştir. Bu değişiklik demokratikleşme ve özgürlüklerin geliştirilmesi adına yapılmıştır. Dolayısıyla Anayasa değişikliğini yapan tali kurucu iktidar iradesi, dayanışma grevinin meşruluğunu kabul etmiştir. Bu grev türünün yasaklanması için yasa koyucunun takdir yetkisinin devam ettiği söylenemez. Bu nedenle iptali istenen fıkralar, Anayasa'nın 54. maddesine aykırıdır.

6. Kanun'un 61. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, grev oylamasında, grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, alınan grev kararının uygulanamayacağı belirtilmektedir. İptal istemi, "oylamaya katılanların" ibaresine ilişkindir. Bu ibareye göre, bir grev kararının iptali için o kararı alanların salt çoğunluğu değil, iptal için yapılacak oylamaya katılanların salt çoğunluğu yeterli olacaktır. Buna göre, daha çok sayıda işçinin aldığı bir grev kararı daha az sayıda işçinin kararıyla iptal edilebilecektir.

Demokratik ilkelere ve örgütlenme özgürlüğüne aykırı olan, grev hakkının kullanılmasını pratikte güçleştirmek suretiyle bu hakkın özünü zedeleyen düzenleme Anayasa'nın 2., 33. ve 54. maddelerine aykırıdır.

Aynı maddenin (5) numaralı fıkrasında grup toplu iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin uyuşmazlıkta grev oylaması düzenlenmektedir. Kuralla, grev oylaması talebinin yapılacağı makam, grev oylaması isteyen işçilerin sayısı ve oylama sonuçlarının her işyeri için ayrı belirlenmesi öngörülmektedir. Dolayısıyla, grup toplu iş sözleşmesinde grev oylaması yapılması, sürecin küçük parçalara bölünmesi suretiyle fiilen kullanılamaz hale getirilmiştir. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 54. maddesine aykırıdır.

7. Kanun'un 62. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda...", "doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde;" ve "Milli Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde..." grev yapılamayacağı belirtilmiştir.

Cenaze işleri ve mezarlıklar özelliği dolayısıyla sendikal faaliyete çok müsait olmayan, toplumun ahlaki değerleri, kültür ve inançları nedeniyle esasen terk edilmesi, uzun süre yerine getirilmemesi söz konusu olmayan yerlerdendir. Yine de cenaze defin dışındaki işlerde toplu sözleşme yapılması ve grev hakkının kullanılması gerekebilir. Bu konuda zorunlu bir neden olmaksızın ve grev yaşağını sadece defin işleriyle sınırlamak mümkün iken bu yapılmayarak, yan faaliyetleriyle birlikte tüm cenaze ve mezarlık işlerini grev yaşağı kapsamına almak, grev hakkına demokratik bir toplumda zorunlu olmayan ve ölçüsüz bir müdahale teşkil etmektedir. Kural bu nedenle Anayasa'nın 54. maddesine aykırıdır.

Fıkarda yer alan diğer ibareler milli ekonomi için önemli görülen veya güvenlik ve kamu düzeni ile ilişkili değerlendirilen alanlardır. Bu nedenle bu alanlarda grev hakkına kanunla yapılan müdahalenin haklı bir nedene dayandığı söylenebilir. Ancak yasa koyucu grev hakkına müdahalede bulunurken çalışanların hakları ile toplumun genelinin ihtiyaçları arasında adil bir denge kurmak zorundadır. Milli ekonomiyi, kamu düzenini veya ulusal güvenliğı tehlikeye düşürmeyen yerlerde ve boyutlarda da olsa kuralda sayılan işyerlerinde grevin tamamen yasaklanması ölçüsüzdür. Kaldı ki ciddi bir sakınca doğması halinde yürürlükteki kurallar çerçevesinde grevin ertelenmesi her zaman mümkündür. Bu nedenle ibarelerin, Anayasa'nın 54. maddesine aykırı oldukları düşünülmektedir.

8. Kanun'un 63. maddesinde, karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grevin ertelenmesi düzenlenmektedir.

Düzenlemeler bütünlük içinde değerlendirildiğinde, adı her ne kadar erteleme olsa da gerçekte madde ile öngörülenin, grevin Bakanlar Kurulu kararıyla bir süre süruncemede bırakıldıktan sonra, 60 günlük bir sürenin sonunda Yüksek Hakem kuruluna gidilmesi ve uyuşmazlık çözülemediği takdirde sendikanın yetkisinin düşmesi, yani grev sürecinin tamamen iptal edilmesi olduğu görülmektedir. Bu düzenleme pratikte grevin gerçekleşmesini son derece güçleştirmekte, grev hakkının özünü zedelemektedir. Anayasa'nın 54. maddesine aykırı olan düzenlemenin iptali gerekir.

9. Kanun'un 73. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, işyerinde grev ilan etmiş olan işçi sendikasının, kendi üyelerinin grev kararına uyup uymadıklarını denetlemek için işyerinin giriş ve çıkış yerlerine en çok dörder grev gözcüsü koyabileceği belirtilmektedir. İptal istemi "*en çok dörder*" ibaresine ilişkindir.

Grev hakkının kullanılmasının usul ve şartlarının kanunla düzenlenecek olması, yasa koyucunun makul bir nedeni olmayan, zorunluluktan kaynaklanmayan ve amacı belli olmayan düzenlemeler yapabileceği anlamına gelmez. Grev gözcülerinin işyerinde giriş ve çıkışlara engel olamayacakları, güç kullanamayacakları ve tehditte bulunamayacakları da aynı maddede belirtildiğinden bu gözcülerin sayısına ayrıca sınırlama getirilmesinin zorunlu veya ölçülü olduğundan söz edilemez. Grev gözcülüğünün bir amacı da bir iş yerinde grev yapılmakta olduğunun çevreden geçen herkesçe görülmesini, o iş yerindeki uyuşmazlığa ait toplumda bir farkındalık yaratılmasını, toplumda çalışanlar lehine empati kazanılmasını sağlamaktır. Grev gözcülerinin asgari bir sayı ile sınırlandırılmasının, grevin görünürlüğünü engellemeye yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu da grev hakkının kullanılmasıyla ulaşılmak istenen amaca aykırıdır. Yasa koyucunun böyle bir takdir yetkisi olduğundan söz edilemez. Kural bu nedenle Anayasa'nın 54. maddesine aykırıdır.

10. Kanun'un 74. maddesinin (1) numaralı fıkrasında grev halinde mahallin en büyük mülki amirinin halkın günlük yaşamı için zorunlu olan ve aksaması muhtemel hizmet ve ihtiyaçları karşılayacak, "*işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak tedbirleri*" alması öngörülmüştür.

Her grevin mahiyeti icabı halkın günlük yaşamı üzerinde olumsuz etkiler yaratabileceği kuşkusuzdur. Dolayısıyla mülki amirlerin bu konuda gerekli tedbirleri almaları esasen görevleridir. Ne var ki bu tedbirlerin işyerinde faaliyetin devamını sağlayacak tarzda alınması bizaatili grevin amacına ters düşer; uygulamada devlete verilmiş bir grev kırıclığı görevi anlamına gelir. Bu durum, grevin etkisini yitirmesine yol açabileceğinden grev hakkının özünü zedeleyici niteliktedir. Öte yandan, devletin işçi ile işveren arasındaki bir uyuşmazlığa bu şekilde müdahalesi, bir hukuk devletinde vazgeçilmez olan idarenin tarafsızlığı ilkesiyle de bağdaşmaz.

Kural, bu nedenlerle Anayasa'nın 2. ve 54. maddelerine aykırıdır.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Emek Bir Meta Değildir
ILO Philadelphia Bildirgesi

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun çeşitli maddeleriyle ilgili açılan iptal davasını görtüşen Anayasa Mahkemesinin ulaştığı sonuçlardan aşağıda belirtilenlerine katılmak, ne yazık ki, mümkün olmamıştır. Karşıoy yazımızda, düzenlemenin çeşitli maddeleri ilgilendirmesi ve bunlar arasında ilişkiler olması nedeniyle bağlantılı maddeler ve fıkralar bir bütün olarak değerdendirilmiştir.

A. 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (g) Bendi, (ğ) Bendinde Yer Alan "...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere..." İbaresini, (ı) Bendi ve 3. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesi ile İlgili Karşıoy Gerekçesi

6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "Tanımlar" başlığı altında yer alan (g) bendinde "*Kuruluş: Sendika ve Konfederasyonları*", (ğ) bendinde "*...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere...*" (ı) bendinde "*Üst Kuruluş: Konfederasyonları*" ve 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde de "*Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur*" hükümleri yer almaktadır. Bu düzenlemelerle sendikaların sadece işkolu düzeyinde kurulması ve faaliyette bulunması söz konusu olmakta, işkolu sendikaları dışında yer alan işyeri, meslek, vs. esasına dayanan sendikaların kurulmasına hukukten imkân tanınmamakta ve sendikaların üst kuruluş olarak sadece konfederasyon kurabilecekleri hükme bağlanmaktadır.

Demokratik toplumun temellerinden birini meydana getiren örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olan sendika kurma hakkı, ekonomik, siyasi ve toplumsal olarak sermaye karşısında zayıf konumda olan emek kesiminin bireysel ve ortak çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla bir araya gelmelerine imkân tanımaktadır. Kapitalist sanayileşme sürecinde emek ile sermaye arasındaki çıkar farklılıklarının bir sonucu olarak tarih sahnesine çıkan sendikalar, sadece üyelerinin ve alt toplumsal sınıfların maddi çıkarlarını koruyan ve geliştiren dar anlamalı çıkar örgütlenmesinin çok ötesine geçerek demokrasinin toplumsal temelde kökleşmesine önemli katkılar sağlayan sosyal hareketlere dönüşmüştür. Emegın serbest piyasa sisteminde bir meta olarak değerdendirilmesi sosyal insan haklarını bünyesinde barındıran demokratik bir toplumsal sisteme aykırı olacaktır. Tarihsel olarak sendikal hareket, emegın bir meta olarak görölmesinin önündeki en büyük engellerden birini oluşturarak demokratik toplum düzeninin vazgeçilmez unsurlarından biri haline gelmiştir.

Anayasa'nın 51. maddesi "*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*" şeklinde sendika kurma hakkını düzenlenmiştir. Maddeye göre

sendika özgürlüğü, sendikaya üye olmak, çekilmek, üst kuruluşlar kurmak ve sendikal faaliyetleri gerçekleştirmeyi içeren bir özgürlük olarak tanımlanmıştır. Aynı maddede sendika kurma hakkına yönelik sınırlama nedenleri arasında millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sayılmıştır. Başka bir ifadeyle sendika hakkına yapılan bir müdahalenin meşru olabilmesi için bu müdahalenin yukarıda belirtilen sınırlamalar nedeniyle yapılmış olması gerekir. Açıktır ki, bu sınırlamaların hiçbirinde sendikaların sadece işkolu düzeyinde kurulması ve faaliyet yürütmesini zorunlu kılan bir neden bulunmamaktadır. Anayasa’da iptali istenen kurallarla ilgili herhangi bir yasak olmamasına rağmen yasa ile getirilen bu hüküm, Anayasa ve taraf olunan uluslararası sözleşmelere aykırı olarak sendika kurma hakkını demokratik toplum düzeni için gerekli olmayacak bir şekilde sınırlandıran, bu toplum düzeniyle uyumlayan ölçüsüz bir müdahale anlamına gelmektedir.

Çoğunluk görüşünde, sendikaların işkolu esasına göre kurulacağını öngören kuralların, “kamu düzenini sağlamak ve devam ettirmek, daha etkin ve daha güçlü bir sendikacılığı temin etmek için çıkarılmış olduğu” belirtilmektedir. Bu görüşün devamında da “mevcut sistem içerisinde güçlü yapılar haline gelen” sendikaların işkolu esasına göre faaliyette bulunan sendikalar olduğu vurgulanmakta ve diğer sendikal örgütlenme biçimlerinin açıkça yasaklanmadığı da ileri sürülerek, bu şekilde kurulan sendikaların şartları sağlamak koşuluyla toplu sözleşme imzalamaya hakkına sahip olduklarına işaret edilmektedir. Bütün bu gerekçelerden hareketle Çoğunluk, iptali istenen kurallarla getirilen sınırlamaların meşru temellere dayandığını, hakkın özünü zedelediğini ve ölçüsüz bir müdahale oluşturmadığını savunmaktadır.

Her şeyden önce sendikaların işkolu düzeyinde kurulmasıyla kamu düzeninin sağlanması ve sürdürülmesi arasında nasıl bir ilişki olduğu veya olabileceği açık değildir. Bu yaklaşımın kaçınılmaz bir sonucu meslek veya işyeri esasına göre kurulan sendikaların kamu düzenine tehdit oluşturduğunun varsayılmasıdır. Elbette, bu varsayım son derece hatalıdır. Neden ve nasıl işkolu sendikaları kamu düzeninin sağlanması ve sürdürülmesi için gerekli oluyor da, diğer sendikal örgütlenme biçimleri kamu düzenine aykırılık teşkil edebiliyor? Çoğunluk görüşünde bu soruya bir cevap verilmemiştir. Her halükarda, sendikaların örgütlenme düzeyiyle kamu düzeni arasında doğrudan bir ilişki kurmak çok zordur. Kurulabilecek dolaylı ilişki ise zayıf bir nitelik taşımakta olup, sendika özgürlüğü gibi temel bir hakkın daha ilk adımında, yani kuruluş aşamasında, sınırlandırılmasına gerekçe olmamalıdır.

Daha etkin ve güçlü bir sendikacılık için iptali istenen kuralların getirildiği iddiasına gelince. İşkolu sendikalarının diğer örgütlenme biçimlerine göre daha güçlü sendikalar oluşturacağı düşüncesi genel olarak kabul görmekle beraber bunun güçlü ve etkili bir sendikacılığa neden olacağı sonucuna hemen varılmamalıdır. Nitekim zorunlu işkolu esaslı bir sendikal yapılanmanın, güçlü bir sendikal hareket meydana getirmediğinin en somut örneklerinden biri Türkiye’deki durumdur. Neredeyse, otuz yıldan fazla bir süredir uygulanan işkolu modeli ülkemizde güçlü bir sendikacılık oluşturmak bir yana, üyeleriyle bağı kopuk, merkezîyetçi, hiyerarşik, bürokratik, hatta bazı örneklerde oligarşik ve endüstri ilişkileri sistemi içinde etkin ol(a)mayan sendikal yapılar türemesine neden olmuştur. İşkolu esasına dayanan sendikaların mevcut sistem içerisinde “güçlü yapılar” olduğunu savunmak Türk endüstri ilişkileri sisteminin saha gerçekleriyle uyusmamaktadır.¹

¹ Yorgun, S., 2013, “Sosyal Politika Açısından 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu”, *Çalışma ve Toplum*, sayı 39, s. 366.

İşkolu dışındaki diğer sendikal biçimlerin açıkça yasaklanmaması meslek veya işyeri sendikacılığına evrensel olarak bu kavramlardan anlaşıldığı şekilde izin verildiği anlamına gelmez. Örneğin, fiilen meslek esasına göre bir sendika kurulsaydı bile hukuken tek bir işkolu içinde faaliyet göstermek zorundadır ve bu anlamda o sendika bir işkolu sendikasıdır.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 22. maddesinin birinci fıkrası, Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesi, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesi² ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) 87 Sayılı Sözleşmesi'nin 2. ve 3. maddeleri sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı güvence altına almıştır. Değişik sendika türlerinin, farklı seviyelerde kurulması ve faaliyet göstermesi yukarıda değinilen maddelerin doğal bir yansımasıdır. 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 2. maddesinde “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” hükmü yer almaktadır. Burada, çalışanların “istedikleri kuruluşları” kurma hakları olduğuna vurgu yapılmaktadır. Dolayısıyla, çalışanlar ister işyeri, ister işkolu, isterse meslek esasına göre sendika kurabilmelidirler. Bu, onların kendi hür iradeleriyle verecekleri bir karardır. ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi de çalışanların hangi düzeyde (işyeri, işkolu, bölgesel gibi) ve hangi şekilde (meslek gibi) örgütlenmeleri konusunda karar vermekte özgür olmaları gerektiğini vurgulamıştır.³ Benzer şekilde, Birleşmiş Milletler Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 8. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile ILO 87 sayılı Sözleşmesi'nin 5. maddesinde sendikaların federasyon kurma hakkına sahip oldukları da belirtilmiştir. ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi de sendikaların federasyonlar şeklinde üst kuruluş kurabileceklerini ifade etmiştir.⁴

Anayasa'nın 90. maddesinde “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır” hükmü yer almaktadır. İptali konusu kurallar yukarıda belirtilen Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmalarla uyumlu olmadığından Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

Sendika kurma hakkına yönelik bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı, bu müdahalenin acil bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanıp, kaynaklanmadığı ve takip edilen amaç bakımından orantılı olup, olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Gerekliklik, zorlayıcı bir toplumsal nedene veya acil bir toplumsal ihtiyaca

² Türkiye bu maddeye çekince koymuştur.

³ *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO Fifth (revised) edition*, 2006, para. 309, 310, 333 ve 334; http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---d_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf, erişim tarihi 1 Eylül 2015.

⁴ *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO Fifth (revised) edition*, 2006, para. 710, 711 ve 713; http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---d_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf, erişim tarihi 1 Eylül 2015.

işaret etmektedir.⁵ O halde sendika hakkına yapılan müdahalenin, toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına bakılması gerekecektir. Sendika örgütlenme biçimlerine daha kuruluş aşamasında faaliyet alanlarıyla ilgili sınırlamalar getirilmesi demokratik toplum düzeni için gerekli acil bir toplumsal ihtiyacı karşılayan bir düzenleme olmadığından Anayasa'nın 13. maddesine aykırılık oluşturmaktadır. Yasanın, işkolu sendikaları ile konfederasyonlar dışında başka hiçbir sendikal örgütlenmeye olanak tanımamış olması, Anayasa'nın "temel hak" olarak güvenceye aldığı sendika kurma hakkının özüne dokunan bir sınırlamadır.

Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilmesi ve bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamasını öngörmektedir. Ölçülülük ilkesi sınırlamada başvuru aracının sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olması; bu aracın sınırlama amacı açısından gerekli olmasını ve araçla amacın ölçsüz bir oran içinde bulunmamasını ifade eder. Burada kısıtlama için kullanılan araçla amaç arasında hak ve özgürlüğü en az sınırlayacak dengeli bir orantı aranmaktadır.

Yukarıda değinilen ölçülülük testinin alt unsurlarından olan elverişlilik bakımından konuya yaklaştığımızda yasanın genel gerekçesinden hareketle yasa koyucunun amacının güçlü bir sendikacılık oluşturmak olduğu, bu hedefe ulaşmak için de işkolu sendikacılığını en uygun araç olarak gördüğü söylenebilir. İkinci aşama olan gereklilik testinde sınırlayıcı aracın sınırlama amacını gerçekleştirme açısından zorunlu olup, olmadığı aranmaktadır. İptali istenen kurallarla belli bir örgütsel yapının dayatılması yasa koyucunun amacını gerçekleştirmeye dönük zorunlu bir tedbir değildir. Üçüncü aşama olan orantılılık testinde ise gerçekleştirilmesi istenen amaç ile kullanılan araç arasında ölçsüz bir oran olup, olmadığına bakılmaktadır. Burada da amaç ile araç arasında sendika kurma hakkını en az sınırlayacak makul bir orantıdan söz etmek mümkün değildir.

Anayasal demokrasilerde özgürlüğün kural, sınırlamanın istisna olduğunu düşünürsek, sendikaların hangi biçimde kurulacağı ve faaliyet göstereceği konularında karar verme hakkının öncelikle sendikalara ve onları meydana getiren üyelerine ait olduğunu kabul etmemiz gerekmektedir. Yasa koyucu istikrarlı veya öngörülebilir bir endüstri ilişkileri sistemi oluşturmak amacıyla işkolu sendikacılığını teşvik edebilir. Burada sorun, çalışanların hem birey hem de kollektivite olarak özgür iradelerinin ve tercihlerinin dikkate alınmadan belli bir şekilde örgütlenmelerinin zorunlu tutulmasıdır. Özgür bir toplumda devletin temel görevi mümkün olduğunca yasaklamadan, zor kullanmadan bireylerin tercihlerine saygı göstermektir. Çalışanlar hak ve çıkarlarını koruyup geliştirecek sendikal örgütlenmenin biçimini ve düzeyini seçmede özgür olmalıdırlar. Hangi tip yapının hak ve çıkarlarını koruma ve geliştirmede en iyi sonuçlar yaratacağına, çalışanlar hür iradeleriyle kendileri karar vermelidir. Sosyal hukuk devleti ilkesini kabul etmiş demokratik bir siyasi ve toplumsal düzene yakışan da budur. Çalışanları tek bir düzeyde örgütlenmeye zorlamak birey özerkliğini, özgürlüğünü ve irade serbestisini esas alan demokratik toplum düzeniyle bağdaşmamaktadır.

⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Handyside/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 5493/72, Karar Tarihi: 7/12/1976, § 48.

Belirtilen nedenlerle, ilgili kuralların Anayasa'nın 13., 51. ve 90. maddelerini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

B. 6536 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 6. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasındaki "...ve fiilen çalışan..." İbaresıyla İlgili Karşıoy Gerekçesi

Bu fıkrada sendika kurucularında ve bağlantılı olarak sendika yöneticilerinde aranacak şartlardan birisi olarak fiilen çalışma şartı getirilmiştir. Anayasa'nın 51. maddesine göre sendika kurma hakkı çalışanlara tanınmışken, iptali istenen kuralla çalışan kavramı daraltılarak sadece fiilen çalışanlara sendika kurma hakkı tanınmıştır. Bu düzenlemeyle çeşitli nedenlerle fiilen çalış(a)mayan, mesela geçici olarak işsiz kalan çalışanların sendika kurma hakları ihlal edilmektedir. Fiilen çalışma şartı çalışanların hepsini kapsamadığından Anayasa'nın 51. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 22. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinde örgütlenme özgürlüğü ve sendika hakkı herkese tanınmıştır. 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmelerinde de çalışan kavramı geniş anlamda kabul edilerek sadece fiilen çalışanlarla sınırlandırılmamıştır. Örneğin, işsizler, mevsimlik çalışanlar ve emeklilerde örgütlenme hakkı kapsamında hak öznesi olarak görülebilmektedir.

Avrupa Sosyal Haklar Komitesi'ne (ASHK) göre çalışanlar kavramı aktif olarak çalışma hayatı içinde olanlarla sınırlı tutulmamalıdır. Polonya ile ilgili bir şikâyetle emeklilerin ve işsizlerin sendika kurmasının yasaklanmasının Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesine aykırı olduğunu Komite tespit etmiştir.⁶ ASHK için çalışanlar kavramı çalışmaya dayalı hakları kullanan kişileri de kapsamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, ilgili kuralların Anayasa'nın 51. ve 90. maddelerini ihlal ettiği kanaatine varılmıştır.

C. 6536 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 41. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasındaki "...çalışan işçilerin yarıdan fazlasının..." ve "...ise yüzde kırkının..." İbareleriyle (2) Numaralı Fıkrasının Tümüyle İlgili Karşıoy Gerekçesi

41. maddenin (1) numaralı fıkrasında toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili sendikanın aşması gereken barajlar tanımlanmıştır. Kurulu bulunduğu işkolunda en az yüzde üç üyeye sahip bir sendika, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde çalışan işçilerin yarıdan fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili olacaktır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise işletme toplu iş sözleşmeleri için işyerlerinin bir bütün olarak dikkate alınıp, yüzde kırk çoğunluğun buna göre hesaplanacağı belirtilmiştir.

Kuralla, Anayasa'nın 53. maddesiyle güvence altına alınan toplu pazarlık hakkına işyeri ve işletme düzeyinde demokratik toplum düzeniyle bağdaşmayan ve ölçülü olmayan bir sınırlama getirilmektedir. Yasa koyucu takdir yetkisi kapsamında işkolu, işyeri

⁶ [http://hudoc.esc.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"poland pensioner\"\],\"ESCDcIdentifier\":\[\"XV-1/def/POL/5/EN\"\]}](http://hudoc.esc.coe.int/eng#{\), erişim tarihi 29 Eylül 2015.

ve işletme düzeyleri için sendikalara toplu sözleşme yapma yetkisi konusunda baraj getirebilir ancak, barajın toplu pazarlık hakkına zarar verecek seviyelerde olması gerekmektedir.

Sendikalar işkolu barajını aşsalar bile işyeri ve işletme barajlarını geçemedikleri takdirde üyeleri adına toplu iş sözleşmesi yapamamaktadırlar. ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi herhangi bir sendikanın işyeri ya da işletme ölçeğinde çoğunluğu sağlayamadığı durumlarda işyerinde üyesi bulunan sendikaya en azından kendi üyeleri adına toplu sözleşme yapma yetkisinin verilmesinin 98 Sayılı ILO sözleşmesinin bir gereği olduğuna dikkat çekmiştir.⁷

İşyeri ve işkolu barajlarını üst üste bir ya da birkaç dönem aşamayan bir sendika, üyelerinin hak ve çıkarlarını koruma ve geliştirmede en yaygın ve etkin yol olan toplu sözleşme yapma yetkisine sahip olamayacağından, bu hak ve çıkarları koruma ve geliştirme işlevini yerine getirmede yetersiz kalabilecek ve üyelerinin toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkili başka bir sendikaya geçmesi olasılığıyla karşı karşıya kalabilecektir. Bu durum da çalışanların sendika seçme özgürlüğüne zarar verecektir.

Açıklanan nedenlerle, ilgili kuralların Anayasa'nın 13., 53. ve 90. maddelerini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

D. 6536 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 61. Maddesinin (3) Numaralı Fıkrasındaki "...oynamaya katılanların..." İbaresiyile ve (5) Numaralı Fıkrasının Tümüyile İlgili Karşıoy Gerekçesi

61. maddenin (3) numaralı fıkrasında yer alan "*oynamaya katılanlar*" ibaresiyile işyerinde çalışan işçilerin tümü değil, yalnızca grev oylamasına katılan işçilerin salt çoğunluğunun "hayır" oyu kullanması halinde greve gidilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Sendika özgürlüğünün en önemli unsurlarından biri olan grev hakkına ilişkin sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı düşmemesi gerekir. Grev oylaması grevin toplu eylem olarak uygulanmasını zorlaştıracak bir şekilde olmamalıdır. Sosyal taraflar arasındaki güç eşitsizliklerini dikkate aldığımızda oynamaya katılan işçilerin işveren veya yönetim tarafından çeşitli şekillerde baskı altında tutulma olasılığını göz ardı etmemek gerekmektedir. İlgili düzenlemeye göre oylamada grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oynamaya katılanların salt çoğunluğu esas alınacağından işverenler grev ilanı tarihi ile grev oylaması tarihi arasında sendikali işçi sayısını çeşitli yollarla azaltarak greve oylamasında "hayır" sonucunun çıkmasını sağlayabileceklerdir.

ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi'nin de grev oylamasıyla ilgili böyle düzenlemelerin 87 sayılı Sözleşme'ye aykırı olacağı yönünde kararları mevcuttur.⁸

⁷ *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO Fifth (revised) edition, 2006, para. 977 ve 978; http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---d_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf, erişim tarihi 1 Eylül 2015.*

⁸ *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Fifth (revised) edition, 2006,*

Açıklanan nedenlerle, ilgili kuralların Anayasa'nın 13., 54. ve 90. maddelerini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

E. 6536 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 62. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasındaki "...cenaze işlerinde ve mezarlıklarda...", "...doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde", "Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde..." ve 63. Maddesinin Tümüyle İlgili Karşıoy Gerekeci

Sendikal hak ve özgürlükler bakımından grev yasakları hayati bir öneme sahip olup, ILO normlarına aykırı şekilde grev yasaklarının kapsamının belirlenmesi hem grev hakkına hem de örgütlenme hakkına yönelik ciddi bir müdahale ve sınırlama anlamına gelmektedir. ILO Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi kabul edilebilir grev yasaklarının çerçevesini değişik kararlarıyla çizmiştir.⁹ "Kesilmesi halinde toplumun ciddi ölçüde zarara uğrayabileceği yaşamsal nitelikteki hizmetler" Komite'nin kararlarında temel ölçüt olarak göze çarpmaktadır. Bu çerçevede Komite, grev yaşamının olabileceği zorunlu hizmetler olarak hastane, elektrik, su, telefon, polis ve silahlı kuvvetler, itfaiye, ceza infaz kurumları, okul çağındaki çocuklara yemek temini ve okulların temizliği ve hava trafik kontrolü gibi alan ve hizmetleri saymıştır. İptali istenen fıkrada belirtilen grev yasaklarından bankacılık ve kamu kuruluşlarına yürütülen şehir içi toplu taşıma hizmetleriyle ilgili yasaklar Mahkememiz tarafından oy çokluğuyla iptal edilirken, kuralda belirtilen diğer alanlardaki grev yasakları Çoğunluk tarafından Anayasa'ya uygun bulunmuştur. Söz konusu sektörlerdeki grev yasaklarıyla anayasal bir hak olan grev hakkının sınırlanması değil, doğrudan yasaklanması, yani grev hakkının özünün zedelenmek bir yana tamamen yok edilmesi söz konusudur.

Temel ekonomik ve sosyal haklardan biri olan ve demokratik toplum düzeninin olmazsa olmaz gerekleri içinde yer alan grev hakkının tanınması ve korunmasının kural, yasaklanması ve sınırlandırılmasının ise istisna teşkil etmesi gerekmektedir. Anayasa'nın 54. maddesinde grev hakkı kural olarak işçilere tanınmış ancak bu hakkın kullanımının kanunla yasaklanabileceği ve ertelenebileceği de hükme bağlanmıştır.

Çalışanların ekonomik, siyasi ve toplumsal çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla üretimden ve hizmet sunumundan kaynaklanan güçlerini toplu bir şekilde kullanmaları anlamına gelen grev hakkının yasaklanması ve sınırlandırılması millî güvenlik ve genel sağlık gibi kamu yararı içeren meşru amaçlar içerse bile, demokratik toplum düzeninin gerekliliklerine aykırılık taşımamalıdır. Söz konusu grev yasakları demokratik toplum düzeni için zorunlu olmayan ve ölçüsüz bir müdahale oluşturmaktadır.

para. 556, 557 ve 558; http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---d_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf, erişim tarihi 1 Eylül 2015.

⁹ *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*, Fifth (revised) edition, 2006, para. 581, 582 ve 585; http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---d_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf, erişim tarihi 1 Eylül 2015.

İptali talep edilen 63. maddeye göre Bakanlar Kurulu tarafından grev ertelemesi kararı verilmesi halinde erteleme süresi sonunda sendikanın grev uygulaması imkânı bulunmamaktadır. Taraflar arasında grev ertelemesi süresinde anlaşma sağlanamaması durumunda sendikanın Yüksek Hakem Kurulu'na zorunlu olarak başvurması gerekeceğinden grev ertelenmesi grevin tamamen durdurulmasına yol açmaktadır. Bu nedenle grev hakkının fiilen kullanılması demokratik toplum düzeniyle bağdaşmayacak şekilde ölçsüz olarak ve hakkın özünü yok edecek şekilde engellenmektedir. Nitekim bir araştırmaya göre 1983-2007 yılları arasında “milli güvenlik” gerekçesiyle 500’den fazla işyeri ve işletmede grevler ertelenmiş ve bunun sonucunda 300 bin civarında işçinin grev hakkı ihlal edilmiştir.¹⁰

Belirtilen nedenlerle, ilgili kuralların Anayasa’nın 13., 54. ve 90. maddelerini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

F. 6536 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 74. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasındaki “...işyerinde faaliyetin devamlılığını sağlayacak...” İbaresine İlgili Karşılıklı Gerekçesi

Yukarıda belirtilen ibareyle mülki amirlere sınırsız ve grev hakkını fiilen engelleyebilecek soyut ve geniş bir yetki tanınmıştır. Amirlerin hangi şartlarda grevi fiilen durduracakları veya devamına karar verecekleri belli değildir. Bu haliyle, söz konusu yetki grev hakkının kullanımını engelleyebilecek bir nitelik taşımaktadır ve ILO’nun 87 ve 98 Sayılı Sözleşmelerine de aykırıdır. Burada toplu pazarlık hakkına yürütme organı eliyle müdahale edilmektedir.

Sonuç olarak, yukarıdaki kuralın Anayasa’nın 7., 8., 13., 49., 53., 54. ve 90. maddelerini ihlal ettiği kanaatine varılmıştır.

Üye
Engin YILDIRIM

¹⁰ Çelik, A. 2008, “Milli Güvenlik Gerekçeli Grev Ertelemeleri”, *Çalışma ve Toplum*, sayı 18, s.109.

KARŞIOY GEREKÇESİ

6356 sayılı Kanunun 62. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... bankacılık hizmetlerinde; ..." ve "... ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde ..." ibarelerinin Anayasanın 13. ve 54. maddelerine aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

Kanunun "Grev ve lokavt yasakları" başlıklı 62. maddesinin birinci fıkrasında, can ve mal kurtarma işlerinde; cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; şehir şebeke suyu, elektrik, doğalgaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; bankacılık hizmetlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarının yürütülen itfaiye ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamayacağı hükme bağlanmıştır.

Dava dilekçesinde, söz konusu grev yasaklarının grev ve örgütlenme haklarına yönelik ciddi ve ağır bir sınırlama teşkil ettiği, bu hakların demokratik toplum düzenine ve ölçülülük ilkesine aykırı biçimde sınırlandırıldığı iddia edilerek anılan iş, hizmet ve işyerleri için öngörülen yasaklardan bir bölümünün iptali talep edilmiş; Mahkememizce bunlardan bankacılık ve şehir içi toplu taşıma hizmetleri bakımından iptal kararı verilirken diğerleri yönünden Anayasaya aykırılık iddiası yerinde görülmemiştir.

Kararın gerekçesinde, temel hizmetlerde, yani kesintiye uğraması durumunda halkın geneli veya bir bölümünün yaşamı, güvenliği veya kişisel sağlığının tehlikeye düşeceği hizmetlerde grev hakkının kısıtlanabileceği ve temel hizmetlerin belirlenmesinde her ülkenin kendi şartlarının dikkate alınacağı, fıkra da yer alan ve iptali talep edilen "... cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; ...", "... doğal gaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; ..." ve "... Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; ..." ibareleriyle getirilen yasağın "ulusal ekonominin, insan sağlığının ve millî güvenliğin korunmasına" hizmet ettiği için anayasal açıdan meşru bir amaca dayandığı, yaşamsal ve stratejik öneme sahip olan kamusal çıkarlar nedeniyle mezkûr iş, işyeri ve hizmetler için grev ve lokavt yasağı getirilmesinin demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişmediği, dava konusu kuralların memleketeye sağladığı ekonomik yararlar ve millî ekonomiye katkıları, söz konusu iş, işyeri ve hizmetlerin kamu düzeni ve toplum hayatını doğrudan etkileyen faaliyetler olması ve sahip olduğu önem dikkate alındığında bu alanlarda getirilen yasağın grev hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil etmediği belirtilirken, aynı fıkradaki "... bankacılık hizmetlerinde; ..." ve "... ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde; ..." ibareleri ile getirilen yasağın, anılan hizmetlerin temel hizmetler kapsamında değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmadığı, bankacılık ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinin stratejik öneme sahip olmaması ve bu hizmetlerde grev yasağı getirilmesinin korunacak yarar ile çatışan hak ve özgürlükler arasında adil ve makul bir denge gözetmemesi sebebiyle grev hakkına ölçüsüz bir müdahale oluşturduğu ifade edilmiştir.

Oysa, anılan fıkradaki dava konusu ibareler bir bütün olarak değerlendirildiğinde, iptal edilmeyen ibareler için yer verilen "memleketeye sağladıkları ekonomik yararları, insan sağlığına doğrudan etki eden yönleri, millî savunma ve güvenlik ile ilgili nitelikleri, toplumun tümünü doğrudan etkileyen yönleri ve millî ekonomiye

katkılarının dikkate alındığı” şeklindeki gerekçenin, iptaline karar verilen ibareler yönünden de geçerli olduğu görülmektedir.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca kurulup faaliyet gösteren borsalar ve teşkilatlanmış diğer pazar yerleri, merkezî takas kuruluşları, merkezî saklama kuruluşları ile Merkezî Kayıt Kuruluşu Anonim Şirketi tarafından yürütülen hizmetlerde öngörülen grev yasağını da Anayasaya aykırı bulmamıştır (14/11/2013 tarihli ve E.2013/24, K. 2013/133 sayılı Karar). Anılan Kararda yer verilen gerekçelerin bankacılık hizmetleri için de geçerli olduğunda şüphe bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, kamu kuruluşlarınca yürütülen şehir içi toplu taşıma hizmetlerinin de ülkemizin şartları dikkate alındığında ekonomik yararlar ve millî ekonomiye katkıları ile kamu düzeni ve toplum hayatı üzerindeki doğrudan etkileri ve kesintiye uğraması durumundan halkın geneli veya bir bölümünün yaşamını, güvenliğini ve sağlığını tehlikeye düşürebilecek, böylece topluma ciddi zararlar verebilecek nitelikte olması sebebiyle temel hizmetler arasında değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu sebeplerle, anılan ibarelerin de iptal edilmemesi gerektiği düşüncesiyle, iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2013/1
Karar Sayısı : 2014/161

KARŞI GÖRÜŞ

18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun bazı maddelerinin Anayasa’ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir.

İptali talep edilen ve çoğunluk kararına katılmadığım karşı görüşün konusunu oluşturan hükümler ve gerekçelerine aşağıda ayrı ayrı değinilmiştir.

1- 6356 sayılı Kanun’un 2. Maddesinin (ğ) Bendinde ve 3. Maddesinin 1. Fıkrasında Yer Alan İbareler

İptali istenen ibarelerinde yer aldığı kurallar şu şekildedir:

6356 sayılı Kanun’un 2. maddesinin (ğ) bendi:

“Sendika: İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşları... ifade eder.” hükümdeki “...bir işkolunda faaliyette bulunmak üzere...” ibarelerinin iptali istenmiştir.

“Kuruluşlar, bu Kanundaki kuruluş usul ve esaslarına uyarak önceden izin almaksızın kurulur. Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur.” hükmün son cümlesinin iptali istenmiştir.

İptali istenen ibarelerin de yer aldığı kurallar, tanıma ilişkin olup, 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (ğ) bendi sendikayı tanımlamakta, 3. maddesinin birinci fıkrası da kuruluşu tanımlamakta ve sendikaların kuruldukları iş kolunda faaliyette bulunacağını belirtmektedir. Görüldüğü gibi, her iki hüküm de sendikaların bir iş kolunda kurulabileceklerini ve kuruldukları ilgili iş kolunda faaliyette bulunabileceklerini kabul etmektedir.

Mahkememiz çoğunluğu, söz konusu ibarelerin Anayasa'ya uygun olduğunu kabul etmiş ve iptal talebini reddetmiştir. Aşağıdaki gerekçelerle, hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatindeyim.

Öncelikle tespit etmek gerekir ki, iptali talep edilen ibarelerin yer aldığı kurallara ve 6356 sayılı Kanun'a bakıldığında, gerçekten, işkolu sendikacılığının esas alındığı, ancak bu alanda sendika kurulup faaliyette bulunulabileceği görülmektedir. Meslek yahut işyeri sendikası kurmayı yasaklayan açık bir hüküm olmamakla birlikte, bir an için bu alanlarda sendikaların kurulabileceği kabul edilse bile, faaliyette bulunmaları mümkün olmayacaktır. Zira, sendikaların, iptali istenen 3. madde gereğince sadece kuruldukları işkolunda faaliyette bulunmaları kabul edilmiş, işyeri veya meslek alanında faaliyette bulunmaları kapsam dışı bırakılmıştır. O nedenle, iptali istenen ibarelerin bulunduğu hükümlerle, sendika kurma konusunda bir sınırlama getirildiği, sadece işkolunda sendika kurulmasına izin verildiği, meslek veya işyeri sendikasının yasaklandığını kabul etmek gerekmektedir.

Anayasa'nın “sendika kurma hakkı” başlığını taşıyan 51. maddesi şöyledir: *“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.*

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.

Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz”.

Anayasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında sendika kurma, üye olma ve faaliyette bulunma özgürlüğü düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında sendika kurma hakkına bir takım sınırlamalar getirilmiştir; ancak bunlar arasında kurulacak sendikanın türü

açısından herhangi bir sınırlandırmaya yer verilmemiştir. Anayasa’da kurulacak sendikaların hangi esas üzerine kurulacağı konusunda bir sınırlama yahut belirleme bulunmamaktadır. 6356 sayılı Kanunla ise işkolu sendikacılığı esas alınmış, işyeri ve meslek sendikacılığı kural olarak yasaklanmıştır.

Sendika özgürlüğü, çalışanlar ve işverenlerin, önceden izin almaksızın örgütlerini serbestçe kurabilme, kurulan bir sendikaya üye olabilme, iç işleyişe ilişkin kuralları belirleyebilme, temsilcileri serbestçe seçebilme, faaliyetlerini serbestçe düzenleyebilme hakkını ifade etmektedir. Sendika hakkı, niteliği gereği Devlete karşı da belirli bir serbestliği kapsamaktadır.

Sendika kurma hakkı mutlak bir hak olmayıp Anayasa’nın 51. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerine dayanılarak kanunla sınırlanabilir. Ayrıca altıncı fıkra da “*Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz*” denilmiştir. Anılan maddenin beşinci fıkrasında, “*İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.*” hükmüne yer verilerek, ikinci fıkradaki genel sınırlama sebepleri dışında da bazı kamu görevlileri yönünden bu hakkın kapsamının daraltılması veya sınırlandırılması ya da hakkın kullanımının yasaklanması mümkün kılınmışa da, inceleme konumuzun dışında olduğundan bu sınırlamalar üzerinde durmaya gerek yoktur.

İşkolu sendikacılığının, daha güçlü sendikalar oluşturmak amacıyla kabul edildiği, o nedenle kamu yararı amacıyla kanun koyucunun böyle bir tercihte bulunduğu söylenebilir. Ancak, Anayasa’nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında getirilen “*millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk*” sınırlama nedenleri arasında kamu yararı da bulunmamaktadır. Mevcut sınırlama hallerinin birisine de bu durumu dahil etmek uygun görünmemektedir.

Anayasa’nın 51. maddesinde sendika kurma hakkına getirilen sınırlandırmaların, Anayasa’nın 13. maddesi uyarınca, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine de uygun olması gerekir. Anayasa Mahkemesi ölçülülük ilkesine ilişkin olarak; “*Anayasa’nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Ölçülülük, aynı zamanda yasal önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını, amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin demokratik toplum düzeni bakımından zorunluluk taşımasını da içeren bir ilkedir*” (AYM, 18.6.2009, E.2006/121, K.2009/90) demektedir.

Sendika kurma hakkına iptali istenen ibarelerle getirilen sınırlandırmalar bu açıdan değerlendirildiğinde, bunların kanunla getirildiğini, daha güçlü bir sendikacılık oluşturmak amacıyla kabul edildiğini ve o nedenle kamu yararını amaçladığını söylemek mümkündür. Ancak demokratik toplum düzeni açısından zorunlu bir sınırlandırma olup olmadığı, keza ölçülülük ilkesi açısından ölçülü bir sınırlandırma olup olmadığı değerlendirildiğinde, demokratik toplum düzeni açısından gerekli bir sınırlandırma olduğu da söylenemez. Gerçekten, sendika kurmak isteyen kişiler, kendileri için hangi tür sendikanın uygun olduğunu takdir edip, ona göre sendika kurabilmelidirler. Anayasa’da bu yönde bir sınırlandırma olmamasına rağmen, Kanun koyucunun müdahale edip, işyeri ve meslek sendikacılığının uygun olmadığını, o nedenle işkolu sendikası kurulması gerektiğini

belirtmesi sendika kurma özgürlüğüne ve demokratik toplumun gereklerine uygun düşmemektedir. Keza, ölçülülük ilkesi açısından değerlendirildiğinde, getirilen sınırlandırmanın ölçülü olduğunu da söylemek mümkün değildir.

Sendika kurma özgürlüğünü, sendikaların yetkilerini kullanırken, görevlerini yerine getirirken özgür olmaları ve bireyler açısından da sendikaya üye olma ve ayrılma konusunda özgür olmalarıyla sınırlı tutmamak gerekir. Sendika kurma özgürlüğü, kurulacak sendikanın hangi alanda kurulacağını da kapsamalıdır.

Anayasa'nın 51. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir*" hükmü nedeniyle, kanun koyucunun sendikaların hangi alanda kurulabileceğini belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğu, bu kapsamda işkolu sendikacılığını esas aldığı söylenebilir de, Anayasada yer almayan, bir sınırlandırma sebebinin kanunla getirmek mümkün olmamalıdır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (ğ) bendindeki ibarelerle, 3. maddesinin birinci fıkrasında iptali istenen ibarelerin Anayasa'nın 13. ve 51. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan, Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmam mümkün olmamıştır.

2- 6356 sayılı Kanun'un 5. Maddesi

Iptali istenen 5. madde şu şekildedir: "(1) Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete'de yayımlar. Bu tespite karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabilir. Mahkeme iki ay içinde kararını verir. Kararın temyiz edilmesi hâlinde Yargıtay uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlar.

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

(3) İşkolu değişikliği yürürlükteki toplu iş sözleşmesini etkilemez."

Hüküm, yukarıda incelenen işkolu esasına dayalı sendikacılığa paralel olarak, işkolunun tespitini, bu konuda uyuşmazlık çıkarsa ne şekilde hareket edileceğini düzenlemektedir.

Hükümün gerekçesi şu şekildedir: "*Maddede işkolunun tespiti düzenlenmiştir. Birinci fıkrada, bir işyerinin girdiği işkolunun tespitinin Bakanlık tarafından yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Bu tespite karşı ilgililer iş davalarına bakmakla görevli mahkemede kararın yayımından itibaren onbeş gün içinde dava açabilirler.*

İkinci fıkraya göre, işyeri veya işletme için yeni dönem yetki sürecinin başlamış olması halinde, yetki başvurusundan sonraki işkolu değişikliğine ilişkin Bakanlık tespiti veya mahkeme kararı mevcut veya yapılacak toplu iş sözleşmesini etkilemeyecek, işkolu değişikliği bir sonraki dönem için geçerli olacaktır. Yeni bir toplu sözleşme için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olacak, işkolu tespiti talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmayacak, işkolu değişiklikleri yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinin

uygulamasını etkilemeyecektir. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmayacaktır. Bu hüküm ile işkolu itirazlarının toplu sözleşme yapma sürecini gereksiz şekilde uzatması ve zaman zaman bu itirazların toplu sözleşme sürecini kilitlemek için kötüye kullanılması önlenmek istenmiştir.”

Görüldüğü gibi, hüküm, toplu iş sözleşmesinin (TİS) imzalanmasını hızlandırmak, gecikmesini engellemek için kabul edilmiştir. Birinci fıkrada, Bakanlığın iş kolu tespitine ilişkin kararının yayınlanmasında itibaren onbeş gün içinde dava açılabilceği, mahkemenin iki ay içinde davayı karara bağlaması gerektiği, kararın temyizi halinde de Yargıtay'ın temyiz talebini iki ay içinde karara bağlaması gerektiği öngörülmüştür. İkinci fıkrada yeni bir TİS için yetki süreci başlamışsa iş kolu değişikliği tespitine ilişkin gerek bakanlığın kararı, gerekse bu kapsamda mahkemece karar verilmiş olsa dahi, karar o dönem için geçerli olmayacak, bir sonraki dönem için geçerli olacaktır. Keza, iş kolu tespitine ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve dava açılmışsa açılan bu davalarda bekletici neden sayılmayacaktır. Üçüncü fıkraya göre ise, iş kolu değişikliği ortaya çıkmışsa, bundan yurtdışındaki toplu iş sözleşmesinin etkilenmeyeceği kabul edilmiştir.

Hüküm gerekçesinde belirtildiği üzere, TİS sürecini kilitlemek için, uygulamada özellikle bazı işverenler tarafından kötü niyetli olarak iş koluna itiraz edildiği, bunun bekletici mesele yapıldığı bunun da TİS imzalanmasını geciktirdiği, bu durumu engellemek amacıyla hükümün kabul edildiği anlaşılmaktadır. Hükümün, takip ettiği amaç gözetildiğinde kamu yararı amacıyla kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Dava dilekçesinde, iş koluyla bağlantılı olarak maddenin tümünün iptali istendiği görülmektedir. Mahkememiz çoğunluğu tarafından hüküm, Anayasa'ya aykırı bulunmamıştır.

Hükümün birinci fıkrasında kanaatimce de Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır. Ancak, ikinci ve üçüncü fıkraların, mahkeme kararının gereğinin yerine getirilmesi açısından Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatindeyim.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, hükümün gerekçesinden iş kolu tespitine itiraz eden ve dava açan kimseler önceden kötü niyetli olarak kabul edilmekte ve buna göre tedbir alınmakta bu duruma bağlı olarak, dava açılıp mahkemeden karar alınsa dahi, bu kararın o dönem için değil, bir sonraki dönem için uygulanması kabul edilmektedir. İş kolu tespitine, işveren itiraz edebileceği gibi, kanunda öngörülen şartları taşıyan bir diğer sendika da itiraz edebilir, dava açabilir. İşverenin iyi niyetli itiraz etmesi mümkün olduğu gibi, üçüncü kişi konumundaki sendikanın da daha baştan kötü niyetli kabul edilmesi uygun değildir. Bunların tümünün önceden kötü niyetli olarak kabul edilmesi ve ona göre düzenleme yapılması hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Hükümün ikinci fıkrasının birinci cümlesine göre, TİS yetki süreci başlamış ise iş kolu değişikliğine ilişkin mahkemeden karar alınsa dahi, bu karar ilişkin olduğu o dönem için uygulanamayacak bir sonraki dönem uygulanabilecektir. Oysa, iş kolu tespitine ilişkin açılan dava sonunda verilen karar da, mahkeme kararı olması nedeniyle hemen uygulanmalıdır. Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasında “*Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez*” denilmektedir. Görüldüğü gibi yargı kararının gereğinin yerine getirilmesi Anayasa'da herhangi bir kayıt veya şarta bağlanmamış; geciktirilmeksizin uygulanması emredilmiştir. Burada ise, alınan kararın bir sonraki dönem uygulanması öngörülerek,

kararın yerine getirilmesi en azından geciktirilmektedir. Bu durum, yargı bağımsızlığına aykırı olduğu gibi, hak arama hürriyetini düzenleyen Anayasa'nın 36. maddesine de aykırıdır. Bu bağlamda ayrıca belirtmek gerekir ki, bir sonraki dönem TİS için özellikle şartların da değişmesi halinde tekrar iş kolu tespitine itiraz edilebilir ve dava açılabilir, böyle bir durumda da daha önceki dönem için mahkemeden alınan karar hiçbir zaman uygulanamaz. Oysa o karar, bir sonraki dönem için uygulanmak üzere değil, ilişkin olduğu o dönem için uygulanmak üzere alınmıştı.

Anayasa m. 125,1 gereğince idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır. Bu hüküm gereğince idarenin eylem ve işlemlerine karşı dava açılması ve alınan kararın da öngörüldüğü şekilde icra edilmesi gerekir. Söz konusu hüküm gereğince, Bakanlık iş kolu tespiti kararı verdikten sonra, bu karara karşı dava açılabilse de, alınan kararın icrası, bu arada TİS yetki süreci başlamışsa artık o dönem mümkün olamayacaktır. Bu durumda da Bakanlığın belirlemiş olduğu işkolundaki sendika TİS imzalayabilecektir. Oysa yargı kararı ile o işyerinin bir diğer işkoluna girdiği tespit edilmişse, bakanlığın belirlemiş olduğu işkolundaki sendikanın TİS imzalaması mümkün olmamalıdır. Bu açıdan hüküm 125. maddeye de aykırılık teşkil etmektedir.

Kanun'un yetki itirazını düzenleyen 41. maddesinin beşinci fıkrasında *"itiraz karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurur"* denilmiş, TİS imzalamak için sendikanın yetkili olup olmaması konusunun açıklığa kavuşturulması istenmiştir. İş kolu tespiti ve bu duruma bağlı olarak hangi sendikanın TİS imzalayabileceği konusu, yetki sürecinden öncelikli ve en az o süreç kadar önemlidir. Bu açıdan, TİS imzalamak için yetki sürecinin beklenmesi kabul edilirken, iş kolu tespitinin beklenmemesi ve alınan kararın bir sonraki dönem uygulanmasının kabul edilmesi kendi içinde çelişki de oluşturmaktadır.

Kanun koyucu TİS imzalanmasının gecikmesini ve işçilerin mağdur olmasını engellemek için şüphesiz tedbir alabilir, düzenleme yapabilir. Bu amaçla kabul edilen düzenlemeler bir sınırlama getiriyorsa, bu düzenlemelerin ayrıca demokratik hukuk devletin gerekleriyle bağdaşması ve ölçülü olması da gereklidir. Söz konusu hüküm değerlendirildiğinde, mahkeme kararlarının yerine getirilmesi açısından bir sınırlama getirdiği, bu durumun yukarıda belirtildiği üzere hak arama hürriyetine bir müdahale oluşturduğu açıktır. Bu açıdan getirilen düzenlemenin ölçülülük ilkesine uygun olması gerekir. Hukukumuzda pek çok yerde kötü niyetli kişilerin itirazını bertaraf etmek için hüküm konulduğunu görüyoruz (Örneğin HMK m. 41; 182), benzer şekilde mahkeme kararının uygulanmasını tümüyle bertaraf etmek yerine, daha hafif tedbir öngören hükümlerle kötü niyetli kişilerin itirazını bertaraf etmek ve TİS görüşmelerinin gecikmesini engellemek mümkün olabilirdi. Bu açıdan getirilen hüküm Anayasa m. 2 gereğince ölçülük ilkesine de aykırıdır.

Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde ise, *"İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz"* denilerek, yetki işlemlerine bakan bir mahkemenin iş kolu tespitine ilişkin açılan bir davayı bekletici sorun yapamayacağı kabul edilmiştir. Anayasa m. 138, 2'ye göre *"Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz"*. Bu hükümle mahkemelerin yargı yetkisinin kullanılmasında bağımsız olduğu kabul edilmiştir. Bu açıdan sendikanın yetki işlemlerine bakan bir mahkemenin, iş kolu tespitine ilişkin davayı ciddi görmesi, kendi önündeki davayı etkileyeceğini de düşünmesi halinde bekletici sorun yapabilmesi gerekir. Kanun koyucunun bu şekilde müdahale ederek

mahkemenin takdir yetkisini kaldırması, yargı yetkisinin kullanılmasına müdahale niteliği taşımaktadır. O nedenle Anayasa'nın 138. maddesinin ikinci fıkrasına aykırıdır.

İptali talep edilen beşinci maddenin üçüncü fıkrası ise, iş kolu değişikliğinin yürürlükteki TİS sözleşmesini etkilemeyeceğini düzenlemiştir. Bu hüküm gereğince de, iş kolu değişikliği yargı kararı ile gerçekleşse dahi uygulanmayacak, TİS imzalanmışsa artık geçerli olacaktır. Yukarıda ikinci fıkranın birinci cümlesi açısından yargı kararının gereğinin yerine getirilmemesi konusunda belirtilen gerekçelere dayanarak bu hükmün de Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatindeyim.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 6356 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının Anayasa'nın 2., 36., 125. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan, çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

3- 6356 Sayılı Kanun'un 2. Maddesinin (g) ve (ı) Bentleri

İptali istenen hükümler şu şekildedir:

“(g) Kuruluş: Sendika ve konfederasyonları,

(ı) “Üst kuruluş: Konfederasyonları...ifade eder.”

Görüldüğü gibi iptali istenen kurallar tanımlara ilişkindir. Maddenin, (g) bendi ‘kuruluş’u, (ı) bendi ‘üst kuruluş’u tanımlamaktadır. Buna göre kuruluş; sendika ve konfederasyonları, üst kuruluş ise konfederasyonları ifade etmektedir.

Kanun’a göre Konfederasyon, değişik işkollarında en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşu belirtmektedir. Konfederasyonlar, en üst sendikal örgütlenme modelidir. Farklı işkollarında faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelmesiyle kurulmaktadır.

İptali istenen kurallarda, üst kuruluş olarak sadece konfederasyonlara yer verildiği, federasyonlara yer verilmediği görülmektedir.

Mahkememiz çoğunluğu, sendikaların üst kuruluşları arasında federasyonların da mutlaka bulunmasının zorunlu olmadığı, bu konuda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunduğu gerekçesiyle kuralları Anayasa'ya aykırı bulmamıştır.

Yukarıda (1 numaralı başlıkta) incelendiği üzere, Anayasa'nın 51. maddesinde düzenlenen sendika kurma hakkı, sendikaları ve bunların üst kuruluşlarını kurmayı ve bunlara üye olmayı, o şekilde örgütlenebilmeyi de kapsamaktadır. Anayasa'nın 51. maddesinde sendikaların üst kuruluşlar kurma hakkından söz edilmiş, üst kuruluşların neler olduğu belirtilmemiştir.

Bilindiği gibi, sendikaların kurabilecekleri üst kuruluşlar olarak federasyonlar ve konfederasyonlar olmak üzere iki tür üst kuruluş bulunmaktadır. İptali istenen kurallarla, konfederasyonların kurulmasına izin verilirken, federasyonlar kapsam dışı bırakılmış, dolayısıyla kurulmalarına izin verilmemiştir.

Federasyonlar; bölgesel ya da ulusal düzeyde aynı meslekte ya da aynı işyerinde faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelmesiyle kurulan üst kuruluşlardır. O nedenle, federasyonlar özellikle meslek veya işyeri sendikacılığında önem kazanmaktadır.

6356 sayılı Kanun'un, sendikaların kurulmasında ve faaliyette bulunmasında işkolunu esas aldığı; federasyon tipi örgütlenme modelinin ise işyeri esaslı örgütlenen sendikalar için daha uygun olan bir üst yapılanma olduğu, bu bakımdan kanun koyucunun, işkolu esaslı örgütlenen sendikalar için daha uygun olduğu düşünülen üst kuruluş modeli olan konfederasyon tipi örgütlenmeyi benimsediği, işyeri sendikacılığının Kanun'da kabul edilmediği, kabul edilmeyen bir sendikacılık düzeni olan işyeri sendikalarının üst kuruluşu olan federasyonlara da yer verilmediği söylenebilir.

Ancak, yukarıda (1 numaralı başlıkta) incelendiği üzere, Anayasa'da herhangi bir sınırlama olmamasına rağmen, Kanun koyucunun işkolu sendikacılığını kabul edip, işyeri ve meslek sendikacılığını yasaklaması, demokratik hukuk devleti açısından gerekli olmayan, ayrıca ölçüsüz bir sınırlama olarak kabul edildiğinden, meslek veya işyeri esasına dayanan sendika kurulmak istenmesi halinde, bu sendikalar için gerekli olan üst kuruluş olarak federasyonların kapsam dışı bırakılarak kurulmalarına izin verilmemesi, demokratik toplum açısından gerekli olmayan bir sınırlamadır, ayrıca ölçülülük ilkesine de uygun değildir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (g) ve (ı) bentleri Anayasa'nın 13. ve 51. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan, Mahkememiz çoğunluğunun görüşüne katılmam mümkün olmamıştır.

Üye
Erdal TERCAN